



ISSN 1806-3497

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL
RIO GRANDE DO SUL

Revista do TRE-RS



Porto Alegre

v. 21 - número 41
julho/dezembro 2015

PLENO DO TRE-RS**PRESIDENTE**

Des. Luiz Felipe Brasil Santos

VICE-PRESIDENTE, CORREGEDORA REGIONAL ELEITORAL E OUVIDORA

Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro

MEMBROS TITULARES

Dr. Hamilton Langaro Dipp

Dr. Leonardo Tricot Saldanha

Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja

Dra. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez

Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL

Dr. Marcelo Veiga Beckhausen

MEMBROS SUBSTITUTOS

Des. Paulo Roberto Lessa Franz

Desa. Marilene Bonzanini

Dr. Silvio Ronaldo Santos de Moraes

Dr. Eduardo Augusto Dias Bainy

Dr. Luciano André Losekann

Des. Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL SUBSTITUTO

Dr. Luiz Carlos Weber

DIRETOR-GERAL DA SECRETARIA

Dr. Antônio Augusto Portinho da Cunha

CORPO EDITORIAL

COMISSÃO EDITORIAL

Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro - Presidente

Dr. Antônio Augusto Portinho da Cunha

Dr. Josemar dos Santos Riesgo

Dr. Rogério da Silva Vargas

Bel. João Antonio Friedrich

CONSELHO EDITORIAL

Dr. Adalberto de Souza Pasqualotto

Dr. Antônio Dionísio Lopes

Dr. Antônio Guilherme Tanger Jardim

Dr. Carlos Mário da Silva Velloso

Desa. Elaine Harzheim Macedo

Dr. Fabrício Dreyer de Avila Pozzebon

Dr. José Antônio Paganella Boschi

Dr. Joel José Cândido

Dr. Pedro Henrique Távora Niess

Dr. Rolf Hanssen Madaleno

Dr. Thiago Roberto Sarmento Leite

EXPEDIENTE

EDITOR-CHEFE

João Antonio Friedrich

EDITOR

Alfredo Mauricio Dias de Moraes

INDEXAÇÃO

Ermes Marcolin

REVISÃO

Margaret Berni da Fontoura

EDITORAÇÃO

Alfredo Mauricio Dias de Moraes
Washington Luís Teodoro Prudêncio

BIBLIOTECÁRIA RESPONSÁVEL

Liliane Pinto Santa Helena

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL
Rua Duque de Caxias, 350
Centro Histórico - 90010-280 - Porto Alegre/RS
Telefones: (51) 3216.9540 - 3216.9440
www.tre-rs.jus.br
revistadotre@tre-rs.jus.br

Secretaria Judiciária
Coordenadoria de Gestão da Informação
Seção de Documentação

Os artigos assinados são de responsabilidade dos autores.
É permitido a reprodução total ou parcial do conteúdo da
revista, desde que seja citada a fonte.

Revista do TRE-RS / Tribunal Regional Eleitoral, Rio Grande do Sul. -
Vol. 1, n. 1 (set./dez. 1996)- . - Porto Alegre: TRE-RS, 1996- .
v. ; 21 cm.

Semestral, 2011- .
Quadrimestral, 1996-2010.

ISSN 1806-3497

Disponível também (jun. 2012): <<http://www.tre-rs.jus.br/index.php?nodo=95>>.

ISSN 1806-3497

1. Direito eleitoral - Periódicos. I. Brasil. Tribunal Regional
Eleitoral (RS).

CDU 342.8(816.5)(05)

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Coordenadoria de Gestão da Informação / Seção de Documentação

APRESENTAÇÃO

Na condição de Presidente da Comissão Editorial, é com enorme satisfação que apresento a 41ª edição da Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, a qual novamente veicula artigos doutrinários de colaboradores e decisões e acórdãos desta Corte Regional, bem como, a respeito de temas relevantes de Direito Eleitoral, sintonizados com as matérias mais debatidas da atualidade.

A publicação, dirigida à comunidade jurídica, atende ao propósito institucional de servir como instrumento de formação e difusão do conhecimento científico na área, oferecendo amplo material de estudo para aperfeiçoamento dos operadores desse ramo do Direito.

Como de hábito, publicam-se acórdãos selecionados, de relatoria dos Juízes integrantes do Pleno deste Tribunal, no período de junho a dezembro de 2015, sobre assuntos como delito de boca de urna, transporte de eleitores, doação para campanha eleitoral acima do limite legal, ausência de representação processual em prestação de contas, justa causa para desfiliação partidária, entre outros, perfazendo 10 (dez) decisões. Ainda, a publicação traz artigos do Des. Luiz Felipe Silveira Difini, a respeito de Improbidade Administrativa e Condutas Vedadas, e do analista judiciário desta Casa Ângelo Soares Castilhos, sobre o instituto dos agravos nesta especializada.

Complementam a obra parecer elaborado pelo eminente Dr. Marcelo Beckhausen, Procurador Regional Eleitoral, tendo como assuntos o abuso de poder econômico e a prática de condutas vedadas, e a sentença proferida pelo Dr. Luciano Bertolazi Gauer, Juiz Eleitoral, em sede de Ação Penal derivada de transporte irregular de eleitores.

Assim, esperando sempre colaborar para o aprimoramento dos debates acerca da temática eleitoral, e no intuito de tornar a

Revista um instrumento verdadeiramente útil a todos aqueles comprometidos com o desenvolvimento do Direito Eleitoral, é que submetemos esta nova edição à apreciação do público interessado.

Cordialmente,

Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro,
Presidente da Comissão Editorial.

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E CONDUTAS VEDADAS

Luiz Felipe Silveira Difini*

I. Introdução. II. Breves Considerações. III. Inelegibilidade por Rejeição de Contas (irregularidade insanável, alínea “g”, do art. 1º, da Lei Complementar n. 64). IV. Inelegibilidade em Razão do Disposto no Art. 1º, inciso I, alínea “I”. V. Conclusão. Referências Bibliográficas.

I. INTRODUÇÃO

A improbidade administrativa é, sob algumas condições, causa de inelegibilidade, nos termos da Lei Complementar n. 64/90, com a redação que lhe deu a Lei Complementar n. 135/10, conhecida como Lei da Ficha Limpa.

A constitucionalidade da Lei Complementar n. 135, tema de acesa polêmica na sociedade brasileira, foi proclamada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade n. 30, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. O Supremo julgou, conjuntamente, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, as ADCs n.s 29¹ e 30 e a ADIn n. 4.578, que tratavam acerca da

* DOUTOR EM DIREITO DO ESTADO PELA UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL. PROFESSOR ASSOCIADO DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL. PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. EX-PRESIDENTE, CORREGEDOR E DIRETOR DA ESCOLA JUDICIÁRIA DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL.

1 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 29. Ações Declaratórias de Constitucionalidade e Ação Direta de Inconstitucionalidade em julgamento conjunto. Lei Complementar n. 135/10. Hipóteses de inelegibilidade. Art. 14, § 9º, da Constituição Federal. Moralidade para o exercício de mandatos eletivos. Inexistência de afronta à irretroatividade das leis: agravamento do regime jurídico eleitoral. Ilegitimidade da expectativa do indivíduo enquadrado nas hipóteses legais de inelegibilidade. Presunção de inocência (art. 5º, LVII, da Constituição Federal): exegese análoga à redução teleológica, para limitar sua aplicabilidade aos efeitos da condenação penal. Atendimento dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Observância do princípio democrático: fidelidade política aos cidadãos. Vida pregressa: conceito jurídico indeterminado. Prestígio da solução legislativa no preenchimento do conceito. Constitucionalidade da Lei. Afastamento de sua incidência para as eleições já ocorridas em 2010 e as anteriores, bem como e para os mandatos em curso. [...] 13. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga improcedente. Ações declaratórias de constitucionalidade cujos pedidos se julgam procedentes, mediante a declaração de constitucionalidade das hipóteses de inelegibilidade instituídas pelas alíneas “c”, “d”, “f”, “g”, “h”, “j”, “m”, “n”, “o”, “p” e “q” do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar n. 64/90, introduzidas pela Lei Complementar n. 135/10, vencido o Relator em parte mínima, naquilo em que, em interpretação conforme a Constituição, admitia a subtração, do prazo de 8 (oito) anos de inelegibilidade posteriores ao cumprimento da pena, do prazo de inelegibilidade decorrido entre a condenação e o seu trânsito em julgado. 14. Inaplicabilidade das hipóteses de inelegibilidade às eleições de 2010 e anteriores, bem como para os mandatos em curso, à luz do disposto no art. 16 da Constituição. Precedente: RE 633.703, Rel. Min. GILMAR MENDES (repercussão geral). Rel. Min. Luiz Fux, Brasília, DF, Tribunal Pleno, 16 de fevereiro de 2012. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 127, p. 32, 29 jun. 2012. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20120628_127.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2016. Mesma decisão para a ADC n. 30 e ADIn n. 4.578.

constitucionalidade da Lei Complementar n. 135/10.

Hoje, no sistema de centralização adotado - e esse talvez seja daqueles pontos menos polêmicos nesse sistema -, as decisões do Superior Tribunal Federal, em Ações Diretas de Constitucionalidade, têm caráter vinculante. Por tal motivo, podem ser debatidas academicamente, mas em termos práticos, o Supremo Tribunal Federal decidiu, autoritativamente, como lhe permite a Constituição, pela constitucionalidade dos dispositivos. No sistema constitucional brasileiro, vigora a máxima de que, até que haja a revisão disso pela Corte Suprema, *Roma locuta, causa finita*.

Este artigo aborda as principais alterações relevantes promovidas pela chamada Lei da Ficha Limpa, já partindo da premissa de sua constitucionalidade, com enfoque nas condutas de improbidade administrativa e suas consequências no tocante à inelegibilidade, assim como nas condutas vedadas previstas pela Lei das Eleições (Lei n. 9.504/97). Será analisada, ainda, a mais recente jurisprudência, em especial do Colendo Tribunal Superior Eleitoral sobre a matéria.

II. BREVES CONSIDERAÇÕES

A improbidade administrativa é um ato de deslealdade do agente público ou de quem negocia com o Estado em relação à administração pública e, em última análise, ao povo. Partindo de tal conceito, verifica-se que é absolutamente natural que esse ato de deslealdade cause a impossibilidade de exercer determinados cargos públicos e possa causar a perda da capacidade eleitoral passiva, em virtude da inelegibilidade.

A doutrina conceitua a improbidade administrativa, de forma muito semelhante, podendo ser entendida como:

[...] um atestado de deslealdade ao povo, titular do poder na democracia. Sua comprovação deve ensejar o afastamento da função de quem a tenha praticado, é desonestidade no exercício do cargo. Consiste na atuação de forma desonesta do agente público ou do particular, respectivamente no desempenho da função ou numa eventual relação mantida com a Administração Pública.²

2 PINTO, Djalma. **Direito eleitoral**: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal, noções gerais. 4. ed., São Paulo/SP: Atlas, 2008. p. 387.

No mesmo sentido:

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed., São Paulo/SP: Atlas, 2014. p. 20.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de improbidade administrativa comentada**. 5. ed., São Paulo/SP: Atlas, 2011. p. 2.

Para José Afonso da Silva, a improbidade é uma forma de imoralidade qualificada. In: SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 20. ed., São Paulo/SP: Malheiros, 2002. p. 649.

Em sentido contrário

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa**: doutrina, legislação e jurisprudência. 2. ed., São Paulo/SP: Atlas, 2014. p. 127.

A necessidade do afastamento e a declaração de inelegibilidade, no nosso sistema, tem assento constitucional. O art. 14, § 9º, da Constituição brasileira dispõe:

Lei Complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato e a normalidade e legitimidade das eleições, contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Desta forma, a Constituição refere expressamente a probidade administrativa como valor a ser protegido pela Lei Complementar, que estabelecerá os casos de inelegibilidade.

A atual Constituição já vigora por mais de um quarto de século. Esse é o período democrático mais longo que se viveu, se considerarmos apenas a Democracia com características de participação popular razoavelmente ampla.³

A Constituição de 1988 prevê que a Lei Complementar deve estabelecer os casos de inelegibilidade para proteger a probidade administrativa, e, em sua sequência, foi promulgada a Lei Complementar n. 64/90, que criou a Investigação Judicial Eleitoral. O surgimento da Lei Complementar n. 64 fez com que houvesse uma intensa polêmica nas eleições de 1990 no Estado do Rio Grande do Sul: o Tribunal Regional Eleitoral efetivamente aplicou e cassou vários registros de candidatura em acórdãos que foram relatados pelo Corregedor Regional Eleitoral – relator nato das ações de investigação judicial eleitoral. No entanto, por interpretação diversa e muito mais restrita, tais cassações foram reformadas pelo Tribunal Superior Eleitoral, na época.

Contraditoriamente, uma lei que veio para proteger a probidade administrativa e punir a improbidade acabou tendo efeito inverso - manter elegibilidade às candidaturas. Isso ocorreu porque entendeu-se que era exigível o trânsito em julgado para a aplicação de sanções. No sistema recursal brasileiro, com sua impressionante abundância de recursos, é difícil que uma decisão transite em julgado em tempo hábil.

A grande modificação da Lei Complementar n. 135 foi não mais exigir o trânsito em julgado, mas apenas a decisão do Colegiado. Tal mudança criou intensa polêmica quanto à sua aplicação nas eleições de 2010. O Tribunal Superior Eleitoral determinou, então, sua aplicação, enquanto o Supremo Tribunal Federal entendeu

3 A Constituição do Império foi mais duradoura, porém, em período no qual democracia era exercida pelo voto censitário - para votar era preciso não só ser alfabetizado, como possuir rendas. Acerca disso, referindo-se ao município de Jaguarão, Sérgio da Costa Franco assevera: "De fato, a legislação eleitoral da monarquia, exigindo uma complicada prova de renda como condição para o alistamento, cerceava severamente o crescimento do eleitorado. Prova disso é a circunstância de que, tendo cerca de dez mil habitantes, o município não contasse senão com duzentos e poucos eleitores inscritos". FRANCO, Sérgio da Costa. **O Partido Republicano em Jaguarão, durante a Monarquia**. In: FRANCO, Sérgio da Costa. Getúlio Vargas e Outros Ensaios. Coleção Síntese Rio-grandense n. 11. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 1993. p. 68.

não ser aplicável⁴. Havia diversos outros questionamentos fundados na presunção de inocência, mas esses foram afastados pelo Supremo Tribunal Federal quando julgou a Ação Direta de Constitucionalidade n. 30.

Cabe, pois, apreciar separadamente algumas relevantes alterações promovidas pela Lei Complementar n. 135 no texto da Lei Complementar n. 64/90, a respeito das situações de improbidade administrativa.

III. INELEGIBILIDADE POR REJEIÇÃO DE CONTAS (IRREGULARIDADE INSANÁVEL, ALÍNEA “G”, DO ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 64)

Dispunha o art. 1º, I, g, da Lei Complementar n. 64, na redação anterior à Edição da Lei Complementar n. 135:

São Inelegíveis:

I - Para qualquer cargo:

Os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade **insanável** e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário para as eleições que se realizarem nos 5 (cinco) anos seguintes, contados a partir da data da decisão. (Grifo do autor.)

Com as alterações promovidas pela Lei Complementar n. 135, a redação da mencionada alínea do artigo passou a ser:

[...] os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do

4 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 633.703. Lei Complementar 135/2010, denominada Lei da Ficha Limpa. inaplicabilidade às Eleições Gerais 2010. Princípio da Anterioridade Eleitoral (art. 16 da Constituição da República). I. O Princípio da Anterioridade Eleitoral como garantia do devido processo legal eleitoral. O pleno exercício de direitos políticos por seus titulares (eleitores, candidatos e partidos) é assegurado pela Constituição por meio de um sistema de normas que conformam o que se poderia denominar de devido processo legal eleitoral. Na medida em que estabelecem as garantias fundamentais para a efetividade dos direitos políticos, essas regras também compõem o rol das normas denominadas cláusulas pétreas e, por isso, estão imunes a qualquer reforma que vise a aboli-las. O art. 16 da Constituição, ao submeter a alteração legal do processo eleitoral à regra da anualidade, constitui uma garantia fundamental para o pleno exercício de direitos políticos. [...] IV. Recurso Extraordinário conhecido e provido. Recurso extraordinário conhecido para: a) reconhecer a repercussão geral da questão constitucional atinente à aplicabilidade da LC 135/2010 às eleições de 2010, em face do princípio da anterioridade eleitoral (art. 16 da Constituição), de modo a permitir aos Tribunais e Turmas Recursais do país a adoção dos procedimentos relacionados ao exercício de retratação ou declaração de inadmissibilidade dos recursos repetitivos, sempre que as decisões recorridas contrariarem ou se pautarem pela orientação ora firmada. b) dar provimento ao recurso, fixando a não aplicabilidade da Lei Complementar n. 135/2010 às eleições gerais de 2010. Rel. Min. Gilmar Mendes, Brasília/DF, Tribunal Pleno, 23 de novembro de 2011. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 219, p. 20, 18 nov. 2011. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20111117_219.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2016.

órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição.

A lei passou a exigir, portanto, decisões administrativas do Tribunal de Contas rejeitando as contas, diante da ocorrência de irregularidade insanável, que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente.

a) Requisitos de Aplicação

Nesta modalidade, os requisitos serão quatro: I - irregularidade insanável; II - constitua ato doloso de improbidade administrativa; III - decisão irrecorrível do órgão competente, no caso os Tribunais de Contas; IV - inexistência de provimento judicial anulando ou suspendendo os seus efeitos ao tempo do registro.⁵

Embora se trate de improbidade administrativa, o requisito para a inelegibilidade é a decisão do Tribunal de Contas. Esta decisão não é judicial, mas pode-se considerar jurisdicionalizada, por meio desse órgão de controle que é o Tribunal de Contas⁶.

Essas circunstâncias - se a irregularidade é insanável e se constitui ato doloso de improbidade administrativa - serão objeto da decisão do Tribunal de Contas. Ainda que o Tribunal de Contas possa referir se a irregularidade é sanável ou insanável, se o ato é doloso ou não é doloso, se é meramente culposos, ou se há simples contrariedade à lei, sem dolo ou culpa, não fará coisa julgada para a posterior decisão de inelegibilidade. Essa última caberá à Justiça Eleitoral, quando julga o pedido de registro (pelo Tribunal Regional Eleitoral nas eleições gerais), não sendo competente o Tribunal de Contas.

Esta decisão implica juízo de valor - se o ato é doloso ou não, se a irregularidade é sanável, ou não.

Os demais requisitos são objetivos e dependem de simples verificação. Em primeiro lugar, é necessário uma decisão irrecorrível do Tribunal de Contas. Após, não pode haver decisão emanada da justiça comum, que suspenda⁷ ou anule os efei-

5 LENZA, Pedro; CERQUEIRA, Thales; CERQUEIRA, Camila. **Direito Eleitoral Esquematizado**. 3. ed., São Paulo/SP: Saraiva, 2013. p. 678.

No mesmo sentido: GOMES, 2014. p. 215. *Op. Cit.* ver nota 2.

6 Será a decisão do Tribunal de Contas que aprecia as contas do Prefeito, e não a decisão da Câmara de Vereadores.

7 ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais. 3. ed., Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012. p. 191.

No mesmo sentido: GOMES, 2014. p. 237. *Op. Cit.* ver nota 2.

tos da inelegibilidade ao tempo do pedido de registro. Neste quesito, há diferença significativa em relação à redação anterior, que afastava a inelegibilidade: “salvo se a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário”.

Anteriormente, bastava o ajuizamento de ação judicial. Com a nova redação, exige-se uma decisão do Poder Judiciário suspendendo os efeitos da decisão anterior⁸.

A Lei, apesar de toda a crítica que recebeu, estabeleceu um parâmetro razoável, que não é incompatível com a presunção de inocência⁹.

Na primeira redação da Lei Complementar n. 64/90, passou-se a exigir o trânsito em julgado das decisões e a inexistência de ação judicial. Neste caso, era óbvio que o interessado iria submeter a questão à apreciação judicial. Com o advento da Lei Complementar n. 135, exige-se decisão administrativa de rejeição das contas que seja irrecorrível, na via administrativa, e não esteja suspensa por decisão judicial¹⁰.

b) Jurisprudência - Trânsito em Julgado Administrativo

Segundo entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, “O ajuizamento de simples recurso de revisão perante o Tribunal de Contas não tem o condão de afastar o trânsito em julgado administrativo”. A jurisprudência se refere a ato do Tribunal de Contas da União, mas tem validade, *mutatis mutandis*, para os Tribunais Estaduais.

Assim decidiu o Colendo Tribunal Superior Eleitoral, no âmbito do Recurso Especial Eleitoral n. 204-17.2012.62.1071, oriundo do Rio Grande do Sul, confirmando decisão do nosso Tribunal Regional Eleitoral:

Eleições 2012. Recurso Especial. Registro de Candidatura. Vereador. Inelegibilidade por rejeição de contas. Art. 1º, inc. I, al. “g”, da Lei Complementar n. 64/90. Recurso de Revisão. Recurso Especial desprovido. Nos termos do art. 1º, inc. I, al. “g”, da Lei Complementar n. 64/90, o indeferimento do registro de candidatura requer a rejeição das contas por decisão irrecorrível do órgão competente, ante irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa. É assente o entendimento desta Corte de que o recurso de revisão interposto perante o Tribunal de Contas da União e os embargos de declaração a ele relativos não afastam o caráter definitivo da decisão que rejeita as contas. Recurso especial desprovido.¹¹

8 CERQUEIRA, Thales; CERQUEIRA, Camila. **Reformas Eleitorais Comentadas**: Lei 12.034/2009. São Paulo/SP: Saraiva, 2010. p. 796.

9 Nesse sentido: MARIN, Brunna Helouise. **As Alterações Introduzidas pela Lei Complementar n. 135/2010**: Estudos eleitorais. v. 8. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2013. p. 30. O artigo se refere à decisão proferida no âmbito da ADIn 4.578.

10 ZILIO, 2012, p. 195. *Op. Cit.* ver nota 7.

11 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 204-17. [...]. Rel. Min. Marco Aurélio Mendes de Farias Mello. Rel. designada Min. Laurita Hilário Vaz, Brasília, DF, 06 de fevereiro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 61, p. 99, 31 mar. 2014. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

O recurso de revisão, apesar de seu nome, acaba sendo utilizado como uma ação rescisória administrativa, tendo prazo para interposição de cinco anos após a decisão. Esse prazo é incompatível com prazo recursal ordinário caracterizando efetivamente remédio rescisório administrativo.

Conforme o acórdão, tanto o recurso de revisão, quanto os embargos de declaração a ele relativos, não afastam o trânsito em julgado administrativo. Eventual manejo deste recurso reforça a existência de trânsito da decisão de rejeição de contas, pois esses recursos só existem contra atos irrecorríveis¹².

c) Competência

A Justiça Eleitoral não julga atos de improbidade. Atos de improbidade devem ser julgados pela Justiça Comum ou, em âmbito administrativo, pelo Tribunal de Contas. Entretanto, cabe à Justiça Eleitoral analisar se os vícios caracterizam ato doloso de improbidade¹³.

Desde o advento da Lei Complementar n. 135/90, há preocupação em sustentar que o ato não é doloso. Muitas vezes, a Justiça Comum não afirma o ato como tal, mas o que for dito com relação a isso é *obiter dicta*, não operando coisa julgada. Se o julgamento perante a Justiça Comum asseverar, em sua fundamentação, que o ato é doloso, tal fato deve ser considerado no momento de julgar o pedido de registro. Porém, tal decisão não é vinculante. Caberá à Justiça Eleitoral examinar se o ato é doloso e se os vícios são insanáveis no processo de registro de candidatura¹⁴.

O Tribunal Superior Eleitoral teve a oportunidade de julgar tal fato, ao menos em duas ocasiões. A primeira delas nos Embargos de Declaração, no Agravo Regimental, no Recurso Especial Eleitoral n. 267-43.2012.6.13.0175:

Embargos de Declaração. Agravo Regimental. Recurso Especial. Registro de Candidato. Indeferimento. Rejeição de Contas. Omissão. Ausência. Rejeição. Conforme exposto no acórdão embargado, o pagamento a maior de Vereadores e a concessão irregular de aposentadoria por invalidez caracterizam atos dolosos de improbidade administrativa. Caracteriza-se na espécie o dolo genérico, relativo ao descumprimento dos princípios e normas que vinculam a atuação do administrador público, suficiente para atrair a cláusula de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da Lei Complementar 64/90. Precedentes.¹⁵

12 ZILIO, 2012, p. 191. *Op. Cit.* ver nota 7.

13 NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Manual de Improbidade Administrativa: Direito Material e Processual**. 3. ed., São Paulo/SP: Método, 2015. p. 54.

14 GOMES, 2014. p. 236/236. *Op. Cit.* ver nota 2.

15 Brasil. Tribunal Superior Eleitoral. Embargos de Declaração em Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 26743. [...]. 3. Ausentes os vícios enumerados no art. 275, rejeitam-se os embargos de declaração. 4. Embargos rejeitados. Rel. Min. José Antônio Dias Toffoli, Brasília, DF, 09 de maio de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 111, p. 60, 14 jun. 2013. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

Outrossim, adotou a mesma posição quando do julgamento do Agravo Regimental no Recurso Ordinário n. 2231-71.2010.6.17.000, de Pernambuco:

Ante a nova redação do art. 1º, I, g, da Lei Complementar 64/90, para se verificar se o ato gera inelegibilidade, deve-se indagar sobre o dolo de sua prática. Na hipótese, havia resolução da própria Câmara Municipal que previa o recebimento da verba paga. Não foi o próprio candidato que se beneficiou dos pagamentos, os quais foram efetivados aos Primeiros e Segundos Secretários da Mesa Diretora e ao então Presidente do órgão legislativo com base em resolução. Diante das peculiaridades do caso concreto, a irregularidade apontada não caracteriza ato doloso de improbidade administrativa a atrair a incidência da inelegibilidade prevista na al. g do inc. I do art. 1º da Lei Complementar 64/90.¹⁶

Então, será da Justiça Eleitoral a competência para examinar, ao julgar o pedido de registro, se o ato constitui irregularidade insanável e é ato doloso. Segundo a jurisprudência reiterada do Tribunal Superior Eleitoral, não se exige, todavia, dolo específico, bastando o dolo genérico. Nesse sentido:

Eleições 2012. Registro de Candidatura. Indeferimento. Rejeição de Contas. Inelegibilidade. Art. 1º, g, da Lei Complementar 64/90. Incidência. O descumprimento da Lei 8.666/93 e o não recolhimento de contribuições previdenciárias constituem irregularidades insanáveis que configuram ato doloso de improbidade administrativa, para efeito da verificação da inelegibilidade prevista no art. 1º, g, da Lei Complementar 64/90. Para a caracterização da inelegibilidade prevista na al. g do inc. I do art. 1º da Lei das Inelegibilidades, não se exige o dolo específico, bastando para tal o dolo genérico ou eventual, que se caracteriza quando o administrador assume os riscos de não atender aos comandos funcionais e legais que vinculam e pautam os gastos públicos.¹⁷

16 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso Ordinário n. 223171. Agravo Regimental. Recurso Ordinário. Registro de Candidatura. Deputado Estadual. Impugnação. Art. 1º, I, g, da LC n. 64/90. Alteração. LC n. 135/2010. Decisão de rejeição de contas públicas. Presidente. Câmara Municipal. TCE. Verbas de Representação. Pagamento. Autorização. Resolução Municipal. Atos dolosos de improbidade administrativa. Não configuração. Deferimento mantido. [...]. 5. Agravo regimental desprovido. Rel. min. Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira, Brasília, DF, 14 de dezembro de 2010. In: **Tribunal Superior Eleitoral**, Brasília, DF, publicado em Sessão, 14 dez. 2010.

17 _____. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 12726. [...]. 3. Para rever as alegações de que constariam dos autos os comprovantes do parcelamento da dívida junto ao INSS; de que a Corte de Contas teria acatado a documentação referente à prorrogação do contrato de serviço; de que existia respectiva previsão contratual e de que tal providência ocorreu dada a necessária continuidade do serviço público em benefício da coletividade, sem nenhum favorecimento, seria necessário o reexame dos fatos e das provas considerados pelo acórdão regional, o que não é possível de ser realizado em sede de recurso de natureza extraordinária, consoante reiteradamente decidido com apoio nas Súmulas n.s 7 do STJ e 279 do STF. Agravo regimental a que se nega provimento. Rel. Min. Henrique Neves da Silva, Brasília, DF, 23 de maio de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 114, p. 91, 19 jun. 2013. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

Além disso, a decisão determina que o exame da existência da prova do parcelamento implica a revisão da prova, conforme demonstra o trecho abaixo:

Para rever as alegações de que constariam dos autos os comprovantes do parcelamento da dívida junto ao INSS; de que a Corte de Contas teria acatado a documentação referente à prorrogação do contrato de serviço; de que existia respectiva previsão contratual e de que tal providência ocorreu dada a necessária continuidade do serviço público em benefício da coletividade, sem nenhum favorecimento, seria necessário o reexame dos fatos e das provas considerados pelo acórdão regional, o que não é possível de ser realizado em sede de recurso de natureza extraordinária.

Também, no mesmo sentido, o julgamento dos Embargos de Declaração, no Agravo Regimental, no Recurso Especial Eleitoral n. 267-43.2012.6.13.0175:

Caracteriza-se, na espécie, o dolo genérico, relativo ao descumprimento dos princípios e normas que vinculam a atuação do administrador público, suficiente para atrair a cláusula de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da LC n. 64/90.¹⁸

No corpo deste acórdão, menciona-se especificamente:

Para efeito da apuração da inelegibilidade prevista na al. g do inc. I do art. 1º da LC n. 64/90, não se exige o dolo específico; basta, para a sua configuração, a existência de dolo genérico ou eventual, o que se caracteriza quando o administrador deixa de observar os comandos constitucionais, legais ou contratuais que vinculam a sua atuação. Com relação a elemento subjetivo, não se exige o dolo específico de causar prejuízo ao Erário ou atentar contra os princípios administrativos.

Também nesse sentido:

Importante registrar que o dolo que se exige para a configuração de improbidade administrativa é a simples vontade consciente de aderir à conduta produzindo os resultados vedados pela norma jurídica, ou ainda, a simples anuência aos resultados contrários ao direito, quando o agente público ou privado deveria saber que a conduta praticada a eles levaria, sendo despidendo perquirir acerca de finalidades específicas. Em resumo, trata-se do dolo genérico, ou simples dolo, desnecessidade de dolo específico ou especial fim de agir.¹⁹

¹⁸ *Op. Cit.* ver nota 15.

¹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n. 1092100. Processual Civil e Administrativo. Aclaratórios conhecidos como Regimental. Ofensa ao art. 535 do CPC. Inocorrência. Acórdão atacado que descreve a conduta reputada ímproba com o consequente enquadramento no dispositivo adequado da Lei n. 8.429/92 (LIA). Elementos da conduta dolosa plenamente configurados. Violação ao art. 9º da LIA. Não-caracterização. 1. Embargos de declaração conhecidos como regimental em razão do evidente caráter infringente que se pretende dar à medida impugnativa sem ocorrência dos vícios elencados no art. 535 do CPC. 2.

Refere-se, ao dolo genérico, à vontade de praticar a conduta que ensejou a improbidade. Há necessidade de dolo, mas não de dolo específico, e a competência para examinar a questão (existência de dolo) será da Justiça Eleitoral.

d) Não Recolhimento das Verbas Previdenciárias - irregularidade insanável e ato doloso

Também é reiterado, na jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, o entendimento de que o não recolhimento de verbas previdenciárias ou a ausência de repasse - seja o não recolhimento da contribuição que é descontada dos servidores, seja o não recolhimento da contribuição patronal - é irregularidade insanável e configura ato doloso de improbidade administrativa. O parcelamento posterior, portanto, não pode afastar a inelegibilidade.

Nesse sentido, decidiu o Tribunal Superior Eleitoral, no âmbito do Recurso Especial Eleitoral n. 34-30.2012.6.15.0033:

Nos termos da orientação fixada neste Tribunal, o não recolhimento de verbas previdenciárias ou a ausência de seu repasse à Previdência Social, seja contribuição dos servidores, seja patronal, são irregularidades insanáveis e configuram atos dolosos de improbidade administrativa, aptas a atrair a incidência da inelegibilidade da al. g do inc. I do art. 1º da Lei Complementar n. 64/90.²⁰

Não houve a alegada violação do art. 535, inc. II, do CPC. O aresto combatido pelo especial está claro e contém suficiente fundamentação para solver integralmente a controvérsia. Precedente.

3. São as seguintes as conclusões da origem: “Por outro lado, também os advogados praticaram o ilícito, existindo provas de que não se limitaram somente a praticar atos privativos de advogado, bem como os prepostos, como agentes ativos da conduta descrita no texto legal. Igualmente, o sócio do escritório de advocacia, [...], ao instituir a gratificação visando maior celeridade no cumprimento dos mandados judiciais em processos patrocinados pelo escritório. Por conseguinte, são responsáveis pelo mesmo fato, e estão sujeitos às disposições da Lei 8.429/92, por expressa referência do art. 3º”. 4. Aliás, já por aí se poderia notar que a origem individualizou perfeitamente a conduta dos interessados a fim de enquadrá-las na Lei de Improbidade Administrativa, o que corrobora a inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC. 5. Não fosse isso suficiente, [...]. 7. Na espécie, a instância ordinária esclareceu que os agravantes depositavam valores em prol de oficiais de justiça (chamados com um tanto de eufemismo como “gratificações”) com o objetivo de obter maior celeridade no cumprimento dos mandados judiciais em processos patrocinados pelo escritório, daí porque não há que se falar na inexistência do elemento subjetivo. 8. Estão presentes, portanto, todos os elementos da conduta dolosa, razão pela qual não assiste razão aos agravantes. 9. Agravo regimental não provido. Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Brasília, DF, 2ª Turma, 11 de maio de 2010. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 588, 31 maio 2010. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/consulta/inteiro>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

20 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 3430. Recurso Especial. Registro de Candidatura. Indeferimento. Eleições 2012. Prefeito. Rejeição de Contas pelo TCE/PB. Ex-Presidente da Câmara Municipal. Fato superveniente suscitado após a inauguração da instância especial. Inadmissibilidade. Ausência de recolhimento de contribuição previdenciária patronal. Irregularidade insanável que configura ato doloso de improbidade administrativa. Incidência da inelegibilidade do art. 1º, I, g, da LC n. 64/90. Provimento. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte, as alterações fáticas e jurídicas supervenientes ao registro, nos termos do § 10 do art. 11 da Lei n. 9.504/97, não podem ser consideradas após inaugurada a instância especial. 2. [...].

Refere expressamente a decisão:

O posterior parcelamento do débito perante o INSS, por exemplo, quando constatada a ausência de repasse de contribuição previdenciária, não afasta a causa de inelegibilidade do art. 1º, I, g, da Lei Complementar n. 64/90.

Também nesse sentido:

Sendo insanável a irregularidade, o recolhimento posterior ao Erário dos valores usados indevidamente não afastam a inelegibilidade prevista no Artigo 1º, I, g, da Lei Complementar n. 64/90. [...]. 4. *In casu*, foi constatado pelo TRE de Alagoas o desvio de valores manifesto na “não devolução dos saldos existentes em contas-correntes e caixas-cofres do Poder Executivo” (fl. 141). Se o recolhimento posterior ao Erário dos valores usados indevidamente não afasta a inelegibilidade, nos termos dos precedentes citados, com maior razão o simples parcelamento do débito não poderá elidir a aplicação, na hipótese dos autos, da inelegibilidade prevista no Artigo 1º, I, g, da Lei Complementar n. 64/90.²¹

O entendimento mantém-se mesmo que o agente tenha as certidões negativas de débito, visto que estas apenas decorrem do parcelamento. Assim sendo, o pagamento posterior ou o parcelamento posterior não afastam a inelegibilidade.

e) Irretroatividade

A inelegibilidade aplica-se, segundo os mesmos requisitos, mesmo que o fato ilícito que gerou a condenação pelo Tribunal de Contas seja anterior à vigência da Lei Complementar n. 135. Assim assentou o Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade n. 29:

3. Recurso especial a que se dá provimento para indeferir o registro do candidato. Rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Brasília, DF, 10 de setembro de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 196, p. 21, 11 out. 2013. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

21 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 30511. Agravo Regimental. Recurso Especial. Registro de Candidato. Rejeição de Contas. Presidente de Câmara. Julgamento. TCE. Provimento judicial. Ausência. Negado provimento. 1. “Os Tribunais de Contas detêm competência constitucional para julgar as contas das Casas Legislativas” (RO n. 1.130, Rel. e. Min. Carlos Ayres Britto, publicado em sessão de 25.9.2006). 2. Na espécie, descabe a pretensa violação ao art. 5º, XXXVI e LIV, da CR. Trata-se de julgamento pelo órgão competente (TCE/AL) das contas prestadas pelo ex-Presidente da Câmara Municipal de União dos Palmares/AL, ora agravante, fato que comprometeu seu registro de candidatura. 3. [...]. Nesse sentido: REspe n. 29.162, Rel. e. Min. Ari Pargendler, publicado em sessão de 02.9.2008; RO n. 1.208, Rel. e. Min. Caputo Bastos, publicado em sessão de 31.10.2006 e o REspe n. 19.140/GO, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 16.2.2001). [...]. 5. Nos termos da moldura fática posta no v. aresto combatido, foi consignado que “o recorrente não buscou, na justiça comum, obter provimento jurisdicional que, antecipatório ou liminar, viabilizasse o deferimento do registro de candidatura” (fl. 227). 6. Agravo Regimental não provido. Rel. Min. Felix Fischer, Brasília, DF, 11 de outubro de 2008. In: **Tribunal Superior Eleitoral**, Brasília, DF, publicado em Sessão, 11 out. 2008.

A elegibilidade é a adequação do indivíduo ao regime jurídico - constitucional e legal complementar - do processo eleitoral, razão pela qual a aplicação da Lei Complementar n. 135/10 com a consideração de fatos anteriores não pode ser capitulada na retroatividade vedada pelo art. 5º, XXXVI, da Constituição, mercê de incabível a invocação de direito adquirido ou de autoridade da coisa julgada (que opera sob o pálio da cláusula *rebus sic stantibus*) anteriormente ao pleito em oposição ao diploma legal retromencionado; subjaz a mera adequação ao sistema normativo pretérito (expectativa de direito).²²

A Constituição veda retroatividade que afete o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada²³. Entretanto, não há proibição à retroatividade da lei. Há vários exemplos de leis retroativas; em matéria tributária, por exemplo, as leis benéficas e as leis interpretativas²⁴. Não existe proibição genérica de retroatividade.

Na esteira da decisão do Supremo Tribunal Federal, o Tribunal Superior Eleitoral assentou também a aplicação da Lei Complementar n. 135 aos fatos anteriores. O TSE, após a prolação da decisão pelo Supremo, na ADIn 4.578, voltou a examinar a questão em Agravo Regimental, no Recurso Especial Eleitoral n. 230-46.2012.6.13.0068:

No julgamento das ADCs n.s 29 e 30 e da ADIn n. 4.578, o STF assentou que os prazos de inelegibilidade previstos na Lei Complementar 135/2010 seriam aplicáveis a situações ocorridas antes de sua vigência, haja vista que a aplicação da referida lei a fatos anteriores não viola o princípio constitucional da irretroatividade das leis.²⁵

²² *Op. Cit.* ver nota 1.

²³ MONTENEGRO FILHO, Misael. **Art. 5º, incisos XXXIV ao XXXVII**. In BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. (Orgs.). *Comentários à Constituição do Brasil de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p.175.

²⁴ MENDES, Gilmar. **Art. 5, XXXVI**. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz. *Comentários à Constituição do Brasil*. (Orgs.). São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 370.

²⁵ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 23046. Agravo Regimental. Recurso Especial Eleitoral. Registro de Candidatura. Eleições 2012. Vice-Prefeito. Inelegibilidade. Condenação por Crime Eleitoral. Art. 1º, I, “e”, da LC 64/90. Aplicação do prazo de oito anos de inelegibilidade a fatos ocorridos antes da vigência da LC 135/2010. Controle concentrado de constitucionalidade pelo STF. Decisão de mérito. Efeito vinculante. 1. [...]. 2. Nos termos da decisão do c. STF, não há direito adquirido ao regime de inelegibilidades, de sorte que os novos prazos, previstos na LC 135/2010, aplicam-se mesmo quando os anteriores se encontrem em curso ou já tenham se encerrado. 3. Conforme dispõe o art. 102, § 2º, da CF/88, as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. 4. Agravo regimental não provido. Rel. Min. Fátima Nancy Andrighi, Brasília, DF, 04 de setembro de 2012. In: **Tribunal Superior Eleitoral**, Brasília, DF, publicado em Sessão, 04 set. 2012.

Até este momento, abordou-se a primeira hipótese de inelegibilidade, a qual se encontra prevista na alínea g, que trata da rejeição de contas por decisão do Tribunal de Contas.

IV. INELEGIBILIDADE EM RAZÃO DO DISPOSTO NO ART. 1º, INCISO I, ALÍNEA “L”

Passa-se à análise da segunda hipótese, prevista na alínea “l” do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar n. 64. Neste caso, a inelegibilidade ocorrerá por julgamento em ação de improbidade administrativa:

[...] os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena.

Este dispositivo não existia na redação da legislação anterior, tratando-se de acréscimo operado pela Lei Complementar n. 135. O enquadramento no mencionado inciso exige uma série de circunstâncias cumulativamente.

Neste caso, não é questão de apreciação pela Justiça Eleitoral, pois de competência da Justiça Comum. A Lei de Improbidade Administrativa prevê uma série de penas, e a doutrina refere o princípio da suficiência, o qual permite excluir algumas sanções, dependendo das circunstâncias do caso concreto²⁶.

Então, o primeiro requisito para que haja inelegibilidade é que, na ação de improbidade administrativa, tenha havido a condenação à suspensão dos direitos políticos. Aquele que foi condenado à multa, ressarcimento de dano ou a outras penas, diversas da suspensão, não estará inelegível.

O segundo requisito previsto para a inelegibilidade fundada no mencionado inciso é: “decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa.”

Neste caso, como na hipótese anteriormente analisada (da alínea g), o ato tem que ser doloso. Exige-se somente dolo genérico, não havendo necessidade de se tratar de dolo específico de causar lesão ao patrimônio ou enriquecimento ilícito.

O terceiro requisito apto a causar inelegibilidade com base na alínea em comento consiste em “lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito”.

26 Acerca do ponto, afirma Marcelo Figueiredo: “Grave problema que a lei encerra é o seguinte: sendo procedente a ação, as penas previstas se aplicam em bloco, ou o juiz pode ‘discrecionariamente’ aplicá-las, uma delas, ou todas em conjunto? De fato, é de se afastar a possibilidade da aplicação conjunta de penas em bloco, obrigatoriamente. É dizer, há margem de manobra para o juiz, de acordo com o caso concreto, aplicar as penas, dentre as cominadas, isolada ou cumulativamente [...]. Tudo dependerá da análise da conduta do agente público que praticou ato de improbidade em suas variadas formas.” In: FIGUEIREDO, Marcelo. **Proibidade Administrativa: Comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar**. 5. ed., São Paulo/SP: Malheiros, 2004. p. 136.

Na doutrina, há divergência sobre a exigência de ambos os requisitos. Por exemplo, José Jairo Gomes sustenta que “a conjuntiva ‘e’, no texto da alínea I, deve ser entendida como disjuntiva ‘ou’, pois é possível cogitar de lesão ao patrimônio público por ato doloso sem que haja enriquecimento ilícito”.²⁷

Apesar do dissídio na doutrina, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é pacífica em manter os requisitos como concomitantes e cumulativos. Tal pode ser depreendido do julgamento do Recurso Ordinário n. 2293-62.2010.6.26.000:

O ato de improbidade capaz de autorizar a incidência da causa de inelegibilidade do art. 1, inc. I, al. I, da Lei Complementar n. 64/90 deve caracterizar-se por conduta do candidato de ‘auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida’ (art. 9º, *caput*, da Lei n. 8.429/92) para a prática de ato que cause ‘perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres’ do Erário (art. 10, *caput*, da Lei n. 8.429/92).²⁸

E, mais expressamente, no corpo do acórdão, aclara-se:

Assim, nesses termos, conclui-se que uma interpretação de que a incidência da causa de inelegibilidade do art. 1º, inc. I, al. I, da Lei de Inelegibilidades alcançaria, isoladamente, o ato de improbidade que implica enriquecimento ilícito ou lesão ao Erário, possibilitaria desconsiderar a escala de gravidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa e, como consequência, afastaria o emprego dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade da aferição da gravidade de tais atos. Portanto, considerando que a incidência da causa de inelegibilidade em um caso ou em outro acarretaria desrespeito à escala de gravidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa e lesão aos princípios da

27 GOMES, 2014. p. 217. *Op. Cit.* ver nota 2.

No mesmo sentido:

ZILIO, 2012, *Op. Cit.* ver nota 7.

CÂNDIDO, Joel José. **Direito eleitoral brasileiro**. 15. ed., São Paulo/SP: EDIPRO, 2012. p. 146.

28 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Ordinário n. 229362. Recurso Ordinário. Eleições 2010. Deputado Estadual. Inelegibilidade. Aplicação da Lei Complementar n. 135/2010 às eleições 2010. Condenação colegiada por ato de improbidade administrativa. Art. 1º, I, I, da Lei Complementar n. 64/90. Necessidade de prática de ato doloso de improbidade que importe, simultaneamente, enriquecimento ilícito do candidato e lesão ao erário. Arts. 9º e 10 da Lei n. 8.429/92. Provimento. 1. A aplicação da Lei Complementar n. 135/2010 às Eleições 2010 não importa violação ao art. 16 da Constituição Federal por se tratar de norma de direito eleitoral material, que não altera, portanto, o processo eleitoral. Precedentes. 2. A inelegibilidade não constitui pena, mas sim requisito a ser aferido pela Justiça Eleitoral no momento do pedido de registro de candidatura, razão pela qual a ela não se aplicam os princípios constitucionais atinentes à eficácia da lei penal no tempo. Precedentes. 3. A Lei Complementar n. 135/2010 atende ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade, porquanto resultou da ponderação de tal princípio com o da moralidade e probidade para o exercício do mandato eletivo, considerada a vida pregressa do candidato. Precedente. 4. [...]. 5. Recurso ordinário provido. Rel. Min. Aldir Guimarães Passarinho Junior, Brasília, DF, 26 de maio de 2011. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 116, p. 45, 20 jun. 2011. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

proporcionalidade e razoabilidade, conclui-se que a alínea I do inciso I da Lei Complementar n. 64/90 somente é aplicável quando se verificar a prática **simultânea** de ato doloso de improbidade que implique enriquecimento ilícito e cause prejuízo ao Erário.

Por igual, o Recurso Especial Eleitoral n. 78-55.2012.6.24.0047:

A incidência da inelegibilidade disposta no art. 1º, I, I, da LC 64/90 pressupõe que o ato doloso de improbidade administrativa pelo qual o candidato tenha sido condenado importe, concomitantemente, lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, conceitos definidos pela Lei 8.429/92. Precedentes.²⁹

Novamente, o exame compete à Justiça Eleitoral no julgamento do registro. Um requisito é objetivo: a necessidade de condenação na Justiça Comum à suspensão dos direitos políticos. Porém, ainda nessas circunstâncias, haverá que verificar se o ato é doloso, se implicou enriquecimento ilícito e se, concomitantemente, causou prejuízo ao Erário.

V. CONCLUSÃO

As condutas vedadas, definidas no art. 73 da Lei das Eleições, por disposição legal expressa, configuram ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 11 da Lei n. 8.429/92. Contudo, não configuram necessariamente ato doloso de improbidade administrativa que implique enriquecimento ilícito e lesão ao Erário.

Como exposto, para a configuração da inelegibilidade em razão da prática de condutas de improbidade, neste artigo apreciadas, deve estar presente o dolo, ainda que genérico. Diante disso, a conduta vedada sempre configurará ato de improbidade, porque a lei é expressa nesse sentido, (§ 7º, do art. 73, da Lei n. 9.504/97), mas não necessariamente caracterizará o ato de improbidade que levará à inelegibilidade. Basta lembrar que algumas das condutas vedadas são punidas apenas com multa, caso em que não existirá inelegibilidade.

29 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 7855. Recurso Especial Eleitoral. Eleições 2012. Prefeito. Registro de Candidatura. Inelegibilidade. Art. 1º, I, I, da Lei Complementar 64/90. Lesão ao erário. Enriquecimento ilícito. Comprovação. Desprovimento. 1. [...]. 2. Na espécie, o recorrente - na qualidade de Secretário de Transportes e Obras da Prefeitura de Tangará/SC - teve os direitos políticos suspensos em decorrência de condenação pela prática de atos de improbidade administrativa consistentes na utilização de maquinário e mão-de-obra públicos para o transporte de tijolos para seu sogro e para terraplanagem de propriedades privadas de terceiros nos Municípios de Videira/SC e Campos Novos/SC. 3. Conforme assentado pelo TRE/SC, as condutas do recorrente ocasionaram não apenas prejuízo ao erário, mas também enriquecimento ilícito, de modo que não há como afastar a referida inelegibilidade. 4. Recurso especial eleitoral a que se nega provimento. Rel. Min. José Antônio Dias Toffoli. Rel. designada Min. Fátima Nancy Andrichi, Brasília, DF, 11 de dezembro de 2012. In: **Tribunal Superior Eleitoral**, Brasília, DF, publicado em Sessão, 11 dez. 2012.

As modificações operadas pela Lei Complementar n. 135 vão ao encontro do princípio da moralidade e probidade administrativa, mas ainda se faz necessário aperfeiçoar os mecanismos que possam, na prática, permitir a efetiva fiscalização para tornar efetivas suas disposições.

A Justiça Eleitoral avançou muito no sentido de estabelecer a verdade eleitoral, no sentido de que cada voto atribuído realmente representar voto contado, o que já é de grande importância, mas avançou menos para criar meios de efetivo controle do abuso do poder econômico nas campanhas.

A Lei Complementar n. 135 criou hipóteses de inelegibilidade sem prever um cadastro correspondente. Não existe uma certidão nos termos da Lei Complementar n. 135. Os sistemas de controle não se comunicam, e se está longe de atingir tal ideal.

Uma solução definitiva para tal situação existirá quando for implantado um sistema de informática unificado da Justiça Brasileira, o que parece ainda estar distante, apesar dos esforços nesse sentido. Seria conveniente a criação de canais de comunicação da Justiça Eleitoral com os órgãos da Justiça Comum competentes para o julgamento das ações de improbidade administrativa, tanto no âmbito das Justiças Estadual e Federal.

Nesse contexto, a Lei Complementar n. 135 corrobora no constante aprimoramento do sistema eleitoral do país, auxiliando para o fortalecimento do Estado Democrático de Direito. A longo prazo, espera-se que tal legislação tenha aptidão de modificar hábitos entranhados no sistema político, levando à efetiva escolha de candidatos aptos a incrementar, por sua ação administrativa ou parlamentar, os princípios da moralidade e da ética na esfera política de nosso país.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CÂNDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral brasileiro**. 15. ed., São Paulo/SP: EDIPRO, 2012.

CERQUEIRA, Thales; CERQUEIRA Camila. **Reformas Eleitorais Comentadas: Lei 12.034/2009**. São Paulo/SP: Saraiva, 2010.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade Administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência**. 2. ed., São Paulo/SP: Atlas, 2014.

FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade Administrativa: Comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar**. 5. ed., São Paulo/SP: Malheiros, 2004.

FRANCO, Sérgio da Costa. **O Partido Republicano em Jaguarão, durante a Monarquia**. In: FRANCO, Sérgio da Costa. Getúlio Vargas e Outros Ensaios. Coleção Síntese Rio-grandense n. 11. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 1993.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed., São Paulo: Atlas, 2014.

LENZA, Pedro; CERQUEIRA, Thales; CERQUEIRA, Camila. **Direito Eleitoral Esquemático**. 3. ed., São Paulo/SP: Saraiva, 2013.

MARIN, Brunna Helouise. **Estudos Eleitorais**. v. 8. n. 2. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2013.

MENDES, Gilmar. **Art. 5, XXXVI**. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz. Comentários à Constituição do Brasil. (Orgs.). São Paulo/SP: Saraiva/Almedina, 2013.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Art. 5º, incisos XXXIV ao XXXVII**. In: BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. (Orgs.). Comentários à Constituição do Brasil de 1988. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Manual de Improbidade Administrativa: Direito Material e Processual**. 3. ed., São Paulo/SP: Método, 2015.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de Improbidade Administrativa Comentada**. 5. ed., São Paulo/SP: Atlas, 2011.

PINTO, Djalma. **Direito Eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal, noções gerais**. São Paulo/SP: Atlas, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 20. ed., São Paulo/SP: Malheiros, 2002.

ZILIO, Rodrigo López. **Direito Eleitoral**: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais. 3. ed., Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012.

PANORAMA GERAL DOS AGRAVOS NA JUSTIÇA ELEITORAL E SUAS PERSPECTIVAS EM RELAÇÃO AO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Ângelo Soares castilhos*

1. Introdução: os Agravos e a Justiça Eleitoral. 2. O Agravo de Instrumento Contra Decisões Interlocutórias - dos juízos eleitorais ao recurso especial eleitoral. 3. O Agravo Regimental ou Interno nos Tribunais Eleitorais. 4. O Agravo em Recurso Especial. 5. O Agravo em Recurso Extraordinário. 6. Conclusões.

RESUMO: Os agravos (de instrumento, regimental ou interno, em recurso especial e em recurso extraordinário) são institutos do Direito Processual Civil que, quando aplicados na vida forense da Justiça Eleitoral, suscitam diversos debates doutrinários e jurisprudenciais, diante das peculiaridades associadas à legislação eleitoral. Tais discussões, agora, encontram-se revigoradas, a partir das perspectivas trazidas pelo Novo Código de Processo Civil.

1 INTRODUÇÃO: OS AGRAVOS E A JUSTIÇA ELEITORAL

A rigor, a legislação eleitoral contemplou, expressamente, apenas duas hipóteses de cabimento para o recurso de agravo: os agravos de instrumento dos arts. 279 e 282, ambos do Código Eleitoral, os quais se prestavam, originalmente, a destrancar, respectivamente, o recurso especial eleitoral inadmitido no juízo de admissibilidade do tribunal de origem, a fim de que fosse apreciado pelo Tribunal Superior Eleitoral, e o recurso extraordinário, inadmitido pela Presidência do Tribunal Superior Eleitoral em face de decisão do seu Plenário.

No entanto, a evolução da *práxis* forense foi exigindo acréscimos em relação à possibilidade de reversão de decisões interlocutórias da Justiça Eleitoral, em maioria advindos do Direito Processual Civil comum. Houve, inclusive, a necessidade de que os regimentos internos de cada corte albergassem um meio de impugnação às decisões monocraticamente exaradas por seus juízes: o agravo regimental.

Por certo, surgiram, ao longo do tempo, inúmeros debates acerca da aplicabilidade, ou não, de cada uma das espécies de agravo na Justiça Eleitoral, ocorrendo até mesmo hipóteses de falta de consenso na doutrina e na jurisprudência.

* ANALISTA JUDICIÁRIO NO TRE-RS. BACHAREL EM CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS PELA UFRGS. ESPECIALISTA EM DIREITO CONSTITUCIONAL PELA FMP/RS. PÓS GRADUANDO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL PELO GRUPO VERBO JURÍDICO.

Por isso, o legislador pátrio, no Novo Código de Processo Civil, parece ter dado o encaminhamento *in abstracto* para tais debates:

Art. 15. **Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.** (Grifos do autor.)

Portanto, s.m.j., teremos, a partir de março de 2016, uma maior intercomunicabilidade da sistemática dos agravos aos processos judiciais eleitorais, o que veremos mais detidamente nos tópicos a seguir.

2 O AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS - DOS JUÍZOS ELEITORAIS AO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL

O Código de Processo Civil de 1973, com redação das Leis n. 9.139/1995, 10.352/2001 e 11.187/2005, disciplina o cabimento do agravo contra decisões interlocutórias dos juízos de primeira instância em suas duas possibilidades - forma retida (regra geral) e por instrumento (casos excepcionais):

Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, **salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.**

Parágrafo único. O agravo retido independe de preparo. (Grifo do autor.)

Art. 523 Na modalidade de agravo retido **o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.**

§ 1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.

§ 2º Interposto o agravo, e ouvido o agravado no prazo de 10 (dez) dias, o juiz poderá reformar sua decisão.

§ 3º Das decisões interlocutórias proferidas na audiência de instrução e julgamento caberá agravo na forma retida, devendo ser interposto oral e imediatamente, bem como constar do respectivo termo (art. 457), nele expostas sucintamente as razões do agravante. (Grifo do autor.)

Na Justiça Eleitoral, sua aplicabilidade sempre foi discutida em vista da celeridade impressa aos ritos da legislação eleitoral e à sua compatibilidade, ou não, com tais procedimentos.

O Tribunal Superior Eleitoral é firme em relação ao entendimento de que não cabe recurso direcionado às decisões de cunho não definitivo prolatadas pelos juízos eleitorais de primeira instância:

Agravo Regimental. Acórdão. Natureza interlocutória. Recurso Especial. Não cabimento. Desprovidimento. 1. **As decisões interlocutórias ou não definitivas proferidas nos feitos eleitorais não são, de imediato, impugnáveis mediante recurso. Precedentes.** 2. O acórdão que determina o regresso do feito ao juízo de primeiro grau para produção de provas e prolação de nova sentença ostenta natureza interlocutória, razão pela qual não é impugnável de imediato, podendo a matéria ser examinada em eventual apelo da decisão sobre o mérito da causa. 3. Agravo regimental desprovido.¹ (Grifo do autor.)

Eleições 2012. Agravo Regimental em Agravo nos Próprios Autos. Razões recursais que não afastam os fundamentos da decisão agravada. Incidência da súmula 182/STJ. Agravo Regimental Desprovido. [...]. 2. **A jurisprudência atual desta Corte Eleitoral alinha-se ao entendimento de que as decisões interlocutórias ou sem caráter definitivo são irrecorríveis, ficando os eventuais inconformismos surgidos para posterior manifestação em recurso da decisão final do processo. Precedentes.** [...] 5. Agravo regimental a que se nega provimento.² (Grifo do autor.)

Contudo, não se pode deixar de observar que a Corte Superior rechaça a possibilidade da utilização do agravo de instrumento somente para as “decisões interlocutórias ou sem caráter definitivo”, o que, a contrario sensu, deve ser lido da seguinte forma: é sim cabível o agravo de instrumento em face de decisão interlocutória de primeira instância que possua caráter de definitividade (por exemplo, exclusão de litisconsorte ou não concessão de antecipação dos efeitos da tutela), uma vez que são decisões que resolvem inteiramente aspectos da demanda, que podem causar dano irreparável ou de difícil reparação e/ou que podem ocasionar perecimento de direito.

Tal afirmação é corroborada pelo próprio Tribunal Superior Eleitoral, que em situação análoga de retenção de insurgência (no caso, um recurso especial eleitoral), afirmou, *mutatis mutandis*, que:

Agravo Regimental. Agravo de Instrumento. Recurso Especial Eleitoral retido. Decisão interlocutória referente à matéria probatória. Ausência

1 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento n. 135. [...]. Rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Brasília, DF, 19 de agosto de 2014. In: Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, n. 165, p. 160, 04 set. 2014. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

2 _____. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento n. 26998. [...]. 1. Não há falar em violação aos artigos 542, § 3º, 397 e 50 do CPC ou aos arts. 268 e 270 do Código Eleitoral, ante o devido pronunciamento da Corte Regional no deslinde da controvérsia. [...]. 3. “Surge o interesse do suplente em atuar, como assistente, em processo no qual impugnada a candidatura do titular” (AgR-AI n. 8.668/DF, Rel. Ministro Ari Pargendler, Rel. Designado Ministro Marco Aurélio, DJ 16.10.2007). 4. Diante da ausência de argumentação apta a afastar a decisão impugnada, esta se mantém por seus próprios fundamentos. Incidência da Súmula 182 do STJ. [...]. Rel. Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura, Brasília, DF, 06 de novembro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 224, p. 152, 27 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

de dano irreparável ou de difícil reparação ou mesmo da perda do objeto do recurso por sua não apreciação imediata. Precedentes do STJ. Não provimento. 1. **As Cortes Superiores pátrias admitem temperamentos à regra geral da retenção quando ficar evidenciado que o não processamento imediato do recurso resulte à parte lesão de difícil reparação ou dano irreparável. Além desta hipótese, é afastada a regra da retenção quando a demora na apreciação do recurso culmine na perda de seu objeto, decorrente da inutilidade final do provimento jurisdicional requerido** (AG 8.405/MG, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 14.12.2007; STJ, AgRg na Pet 5702/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, Rel. para o Acórdão Min. Luiz Fux, DJe 6.10.2008). 2. *In casu*, o recurso especial retido foi interposto de decisão interlocutória referente à necessidade ou não de realização de audiência de instrução. 3. Segundo a jurisprudência do STJ, na hipótese de decisão interlocutória referente à produção de provas deve-se aplicar a regra que mantém o recurso especial retido, até decisão final, por não se vislumbrar prejuízo imediato às partes e, muito menos, risco de dano irreparável, porquanto o magistrado, na sentença, poderá corrigir eventual ilegalidade, ao valorar o conteúdo probatório pertinente, segundo sua livre convicção (STJ, AgRg na MC 16.081/BA, 3ª Turma, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), DJe 3.11.2009; STJ, AgRg na MC 15.653/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 18.9.2009) 4. Agravo regimental não provido.³ (Grifo do autor.)

Exatamente nesse mesmo sentido, mas especificamente no que tange ao agravo de instrumento, o TRE-SP:

Recurso Inominado - Ação de Impugnação de Mandato Eletivo - Decisão interlocutória que indeferiu citação de litisconsorte necessário - **Jurisprudência consolidada no sentido da irrecurribilidade das interlocutórias no âmbito da Justiça Eleitoral, senão em casos excepcionais - Excepcionalidade Constatada - Tema Prejudicial** - Recurso conhecido - Mérito - Ação de Impugnação de Mandato Eletivo - Prefeito e Partido Político - Demanda que não visa assegurar representatividade partidária, mas sim a cassação do mandato - Impossibilidade de a agremiação política integrar a lide - Prefeito e Vice-Prefeito - Natureza incindível da relação jurídica formada pela chapa majoritária - Litisconsórcio Passivo Necessário - Ausência de citação do vice - Decadência reconhecida - Recurso conhecido e não provido, com determinação - Ação da qual ele foi tirado, extinta de ofício pela decadência apurada.⁴ (Grifo do autor.)

3 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento n. 11459. [...]. Rel. Min. Felix Fischer, Brasília, DF, 16 de março de 2010. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 69, p. 42, 14 abr. 2010. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

4 SÃO PAULO. Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo. Recurso n. 33471. [...]. Rel. Dra. Sílvia Rocha Gouvêa, São Paulo, SP, 29 de abril de 2010. In: **Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP**, São Paulo, SP, n. 77, p. 123, 06 maio 2010. Disponível em: <<http://www.tre-sp.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

É curioso, porém, notar que, a despeito do firme posicionamento contrário à recorribilidade específica das decisões interlocutórias, o próprio Código Eleitoral é expresso em sentido oposto:

Art. 265 Dos atos, resoluções ou despachos dos juízes ou juntas eleitorais caberá recurso para o Tribunal Regional.

Parágrafo único. Os recursos das decisões das Juntas serão processados na forma estabelecida pelos artigos 169 e seguintes. (Grifo do autor.)

O TRE-RS já admitiu a aplicabilidade do art. 265 do Código Eleitoral em detrimento da interposição de agravo de instrumento:

Recurso regimental. Decisão de relator que negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra ato de juiz eleitoral. É incabível agravo de instrumento contra decisões interlocutórias. A via adequada é o recurso previsto no art. 265 do Código Eleitoral. Impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade. Provimento negado.⁵

Uma pesquisa na jurisprudência de alguns dos principais tribunais eleitorais do país, no entanto, indica uma maior liberalidade no uso do agravo de instrumento na Justiça Eleitoral, como se pode observar em precedentes do TRE-MG, do TRE-SC e do TRE-PR:

Agravo de Instrumento. Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Abuso de Poder Econômico. Captação ilícita de sufrágio. Decisão interlocutória que deferiu assistência. **Preliminar de inadequação da via eleita. Rejeitada. Recorribilidade das decisões interlocutórias. Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil ao direito eleitoral.** Mérito. [...]. Agravo de instrumento a que se nega provimento.⁶ (Grifo do autor.)

Agravo Regimental. Agravo de Instrumento. Decisão do relator que negou seguimento ao recurso. Agravo de instrumento. Cabimento. **Princípio da inafastabilidade da jurisdição. Aplicação subsidiária do CPC. Natureza do bem jurídico tutelado. Potencial danoso das decisões interlocutórias proferidas nas ações eleitorais. Sopesamento na aplicação dos princípios da celeridade e ampla defesa.** Recurso provido. Retorno dos autos ao e. Juiz Relator para que pros-

5 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Recurso Regimental n. 102007. [...] Rel. Des. Federal Sílvia Maria Gonçalves Goraieb, Porto Alegre, RS, 08 de maio de 2007. In: **Diário de Justiça Estadual**, Porto Alegre, RS, n. 83, p. 84, 14 maio 2007.

6 MINAS GERAIS. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais. Recurso Eleitoral n. 16.964. [...]. Partido político, que possui interesse indireto, pode ingressar em AIJE como assistente simples. [...]. Rel. Dr. Virgílio de Almeida Barreto, Belo Horizonte, MG, 10 de setembro de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico-TRE-MG**, Belo Horizonte, MG, n. 172, p. 6, 19 set. 2013. Disponível em: <<http://www.tre-mg.jus.br/servicos-judiciais/dje-janela>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

siga na análise do feito.⁷ (Grifo do autor.)

Agravo de Instrumento. Recurso Eleitoral. Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Abuso de poder econômico, político ou de autoridade. Produção de prova. Pedido liminar. Eleições 2008. Preliminares: 1. **Não cabimento de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias. Rejeitada. Embora a Lei Complementar n. 64/90 não tenha previsão do recurso de agravo de instrumento, é pacífico na jurisprudência que o Código de Processo Civil deve ser usado subsidiariamente à legislação eleitoral, no caso o art. 522 desse código. Decisão judicial que causa grave dano ao agravante. Agravo que deve ser apreciado, para evitar prejuízo à sua defesa, em fase processual, e por medida de economia processual, evitando-se eventual decretação posterior de nulidade.** [...] Agravo de instrumento a que se dá provimento.⁸ (Grifo do autor.)

Eleições 2008 - Representação - Investigação Judicial Eleitoral - Embargos Declaratórios opostos contra decisão monocrática do relator - Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral - Recebimento como Agravo Regimental. - Agravo de Instrumento - Conduta Vedada a Agente Público - Art. 41-A da Lei n. 9.504/1997 - Prazo para interposição - 24 horas - Intempestividade - Juntada tardia de documento imprescindível à análise de admissibilidade do recurso - Impossibilidade - Manutenção do decisum. **O agravo de instrumento tem sido admitido pela jurisprudência desta Corte contra decisões interlocutórias tomadas pelos juízes eleitorais em representações eleitorais (art. 96, da Lei n. 9.504/1997) ou em ações de investigação judicial eleitoral - "AIJE" (arts. 19, 20 e 22 da Lei Complementar n. 64/1990). À mínima de regulamentação própria, aplicam-se as regras gerais do Código de Processo Civil, com as alterações próprias do Direito**

7 MINAS GERAIS. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais. Recurso Eleitoral n. 67.307. [...]. Rel. Dr. Maurício Pinto Ferreira. Rel. designada Dra. Alice de Souza Birchall, Belo Horizonte, MG, 03 de setembro de 2012. In: **Diário de Justiça Eletrônico-TRE-MG**, Belo Horizonte, MG, n. 170, p. 3, 11 set. 2012. Disponível em: <<http://www.tre-mg.jus.br/servicos-judiciais/dje-janela>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

8 _____. Recurso Eleitoral n. 7394. [...]. 2. Omissão do nome dos agravados nos autos. Rejeitada. Alegação de afronta ao inciso III, do art. 524 do CPC. Impossibilidade. Os petionários, de fls. 193/197, não figuram no processo n. 452/2008, mas sim no processo n. 865/2008, como requerentes (fl. 193). A Ação de Investigação Judicial Eleitoral n. 452/2008 foi proposta pelo Ministério Público Eleitoral, portanto este é o agravado nos autos. De qualquer forma, não houve prejuízo algum para os petionários, uma vez que apresentaram contraminuta a tempo e modo nos autos. 3. Preclusão da matéria. Rejeitada. Alegação de que a matéria, objeto deste agravo de instrumento, estaria preclusa. Insurgência do agravante contra o despacho que indeferiu a apresentação de gravação original feita no aparelho celular de Hermann Mallard. Conhecimento da parte somente em audiência. Agravo interposto tempestivamente. Mérito. Perícia em CD (*compact disk*), contendo cópia de gravação feita em celular, que não foi apresentada para o exame técnico. A apresentação da gravação em cópia levou a que o laudo técnico fosse inconclusivo quanto à possibilidade de modificações e edição. Testemunhas que revelaram que a conversa gravada não se limitou ao teor da gravação. Óbice à defesa das partes. Afronta a direito constitucional da parte de ter conhecimento da prova produzida contra si, para que possa exercer plenamente o contraditório. [...] Rel. Dr. Renato Martins Prates, Belo Horizonte, MG, 07 de maio de 2009. In: **Diário de Justiça Eletrônico-TRE-MG**, Belo Horizonte, MG, n. 89, p. 3, 21 maio. 2009. Disponível em: <<http://www.tre-mg.jus.br/servicos-judiciais/dje-janela>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

Eleitoral, dentre as quais o prazo que é, em relação a alegadas violações à Lei Eleitoral, de 24 horas (Lei n. 9.504, art. 96, § 8º). Como no agravo de instrumento do Direito Comum, cabe ao agravante, em âmbito de Processo Eleitoral, o exclusivo ônus de demonstrar todos os requisitos de admissibilidade do recurso já na sua interposição, sendo inviável a comprovação posterior de algum pressuposto. A interposição de embargos declaratórios em primeiro grau de jurisdição contra a decisão judicial agravada tem o condão de suspender os demais prazos recursais (Código Eleitoral, art. 275, § 4º), mas sua interposição deve ser demonstrada ab initio para justificar a tempestividade de agravo de instrumento apresentado além das 24 horas. Inviabilidade de esclarecimento e demonstração posterior do fato, para afastar juízo de intempestividade. Ausência de requisito de forma e não de tempestividade.⁹ (Grifo do autor.)

Agravo de Instrumento - Investigação Judicial Eleitoral - Conhecimento - Audiência para inquirição das testemunhas - Delimitação da demanda aos fatos narrados na inicial - Inexistência de ofensa ao Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa - Desprovimento. **É possível recorrer das decisões interlocutórias proferidas nas ações de investigação judicial eleitoral em trâmite no primeiro grau, na medida em que a celeridade do rito regulado pela Lei Complementar n. 64/1990 não pode passar por sobre as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.** Os limites da demanda são demarcados pela situação fática narrada na inicial, pelo que inviável inquirir testemunhas acerca de condutas que não foram por ela imputadas ao representado.¹⁰ (Grifo do autor.)

Agravo de Instrumento. Prazo para sua interposição na Justiça Eleitoral. **É cabível o Recurso de Agravo de Instrumento como meio eficaz de remediar o direito da parte contra decisões interlocutórias de primeiro grau. O prazo para sua interposição é de três dias, por expressa previsão legal na legislação eleitoral (art. 258), não podendo ser considerados os prazos previstos no CPC, este utilizado de forma subsidiária.** Intempestividade reconhecida. Recurso não conhecido.¹¹ (Grifo do autor.)

Há, ainda, outro aspecto dessa intrincada questão, que encontra ainda mais volumosa adesão dos pretórios eleitorais: o largo cabimento do agravo de instrumento nos procedimentos que, apesar de adstritos à competência da Justiça Eleitoral,

9 SANTA CATARINA. Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. Agravo Regimental n. 1617. [...]. Rel. Dr. Márcio Luiz Fogaça Vicari, Florianópolis, SC, 11 de março de 2009. In: **Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral de Santa Catarina**, Florianópolis, SC, n. 48, p. 2, 17 mar. 2009. Disponível em: <<https://www.tre-sc.jus.br/djesc-consulta/downloadPdf/diario-2009-48.pdf?ido=7123>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

10 _____. Agravo de Instrumento n. 2370. [...]. Rel. Des. José Trindade dos Santos, Florianópolis, SC, 17 de outubro de 2006. In: **Diário da Justiça do Estado de Santa Catarina**, Florianópolis, SC, p. 2, 20 out. 2006.

11 PARANÁ. Tribunal Regional Eleitoral do Paraná. Agravo de Instrumento n. 200. [...] Rel. Dra. Anny Mary Kuss Serrano, Curitiba, PR, 10 de março de 1997. In: **Diário da Justiça do Estado do Paraná**, Curitiba, PR, 20 mar. 1997.

não possuem procedimento previsto na legislação específica, mas sim no Direito Processual comum (execuções fiscais, *querella nullitatis*, cumprimento de sentença, etc.):

Execução fiscal. Juízo Eleitoral. Decisão. Recurso cabível. Agravo de instrumento. 1. **Ainda que a execução fiscal para cobrança de multa eleitoral seja processada perante os juízos eleitorais, deve ser observada a forma prevista na Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, o CPC.** 2. **As decisões interlocutórias proferidas em execução fiscal podem ser atacadas por meio do agravo de instrumento previsto nos arts. 524 e seguintes do Código de Processo Civil.** 3. Correto o entendimento da Corte Regional sobre a impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade “para converter o recurso nominado em agravo de instrumento, posto que este, além de ser dirigido diretamente ao tribunal competente, possui rito próprio (arts. 524 e seguintes do Código de Processo Civil)”. 4. Hipótese que não se confunde com a irrecurribilidade das decisões interlocutórias proferidas em ações eleitorais. Agravo regimental a que se nega provimento.¹² (Grifo do autor.)

Agravo Regimental em Mandado de Segurança. *Writ* manejado como substitutivo de Recurso. Ordem denegada. Nega-se provimento ao Agravo Regimental. 1. Agravo Regimental interposto contra decisão monocrática que, considerando inadmissível a impetração de Mandado de Segurança como substitutivo de recurso próprio, denegou a ordem. [...]. 3. **Verdadeiramente, salvo algumas poucas exceções, não é autorizado o uso do Agravo de Instrumento nesta Justiça especializada contra decisões interlocutórias. No entanto, esta restrição somente se impõe aos processos tidos como tipicamente eleitorais. Logo, perfeitamente cabível este recurso em sede de cumprimento de sentença.** 4. **No caso de execução de Título Executivo Judicial há vasta jurisprudência no sentido de admitir Agravo de Instrumento para combater decisão de rejeição da execução de pré-executividade.** [...]. 6. Nega-se provimento ao Agravo Regimental.¹³ (Grifo do autor.)

Direito Eleitoral. Direito Processual Civil. Mandado de Segurança. Ação de querela *nullitatis insanabilis*. Agravo. Meio recursal cabível. Decisão

12 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 3244. [...]. Rel. Min. Henrique Neves da Silva, Brasília, DF, 03 de setembro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 172, p. 102, 15 set. 2014. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

13 SÃO PAULO. Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo. Agravo Regimental em Mandado de Segurança n. 19502. [...]. 2. É de conhecimento que este Egrégio Tribunal, examinando outros mandados de segurança impetrados pela Google, sob fundamentos idênticos, decidiu que as astreintes decorrentes de representações eleitorais devem reverter à parte autora, sendo descabida sua inscrição como dívida ativa da União. Daí porque, mister observar-se o rito estabelecido para o cumprimento de sentença, conforme artigos 475-I e seguintes do CPC. [...]. 5. As razões do Agravo Regimental interposto não são idôneas para reformar a decisão recorrida, a qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos. Rel. Des. Antônio Carlos Mathias Coltro, São Paulo, SP, 27 de junho de 2013. In: **Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP**, São Paulo, SP, n. 124, p. 22, 05 jul. 2013. Disponível em: <<http://www.tre-sp.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

interlocutória. Súmula 267 do Egrégio Supremo Tribunal Federal. Existência de direito líquido e certo do impetrante ao postulado na petição inicial juridicamente discutível. Mandado de Segurança denegado. 1. **O instrumento processual cabível destinado a impugnar o *decisum* atacado neste mandado de segurança seria o agravo, em sua modalidade por instrumento, tendo em vista se tratar o ato inquinado de coator de uma decisão interlocutória, em face do que se apresenta como juridicamente admissível, in tese, a possibilidade de concessão de efeito suspensivo ao recurso ou da antecipação da tutela recursal, na forma do previsto no art. 527, III c/c o art. 558, do Código de Processo Civil. E nem poderia ser diferente, pois, se a parte impetrante postulou, no âmbito da ação de querela *nullitatis insanabilis* (fls. 000029/000067), o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional (fl. 000066), que é um instituto de índole eminentemente processual civil (art. 273, do Código de Processo Civil), apresenta-se como um consectário lógico dessa postulação a aplicação, na hipótese, dos institutos recursais previstos no Código de Processo Civil, sob pena de se ter uma decisão deferindo, ou denegando, a antecipação da tutela jurisdicional não sujeita à impugnação pela via do seu recurso próprio.** 2. Em se tratando de ação que, em seu aspecto mais estrito, não apresenta natureza tipicamente eleitoral, como é o caso da ação de querela *nullitatis insanabilis*, é cabível a interposição do agravo, na sua forma por instrumento, como o meio recursal destinado a impugnar as decisões interlocutórias eventualmente proferidas. 3. Assim, incide, na hipótese, a vedação contida na Súmula 267, do egrégio Supremo Tribunal Federal, no sentido de que “Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição”. 4. **Dessa forma, tendo em vista que se apresentava juridicamente cabível, no caso, a interposição do recurso de agravo de instrumento destinado a impugnar o ato judicial impetrado, com a possibilidade in tese de concessão de efeito suspensivo ou de antecipação da tutela recursal, verifica-se, em consequência, não dever ser concedido o presente mandado de segurança.** 5. Aplicação de precedentes jurisprudenciais do egrégio Superior Tribunal de Justiça. 6. O rigor da acima mencionada Súmula 267, do egrégio Supremo Tribunal Federal tem sido abrandado, para se admitir o mandado de segurança contra ato judicial, nos casos teratológicos, de flagrante ilegalidade, ou abuso de poder, em que ocorra violação de direito líquido e certo do impetrante. Assim, somente em casos excepcionais, admitir-se-á a impetração de mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição, o que não é o caso dos autos. [...]. 10. Mandado de segurança denegado.¹⁴ (Grifos do autor.)

14 DISTRITO FEDERAL. Tribunal Regional Eleitoral do Distrito Federal. Mandado de Segurança n. 166902. [...]. 7. Apresenta-se como juridicamente discutível a existência de direito líquido e certo do impetrante ao postulado na petição inicial deste mandado de segurança, tendo em vista que o pedido originário da *querela nullitatis* apresenta natureza rescisória, não se podendo ter como cabível a pretensão de relativização da coisa julgada, mediante o ajuizamento de ação de natureza anulatória contra decisão proferida em sede de representação eleitoral, na qual, a teor do que se depreende do acórdão, relatório e voto de fls. 000326/000340, foram discutidas teses defensivas. 8. Aplicação de precedente jurisprudencial do egrégio Tribunal Superior Eleitoral. 9. Não é a hipótese, portanto, de se considerar o ato judicial ora impugnado como ilegal ou praticado com abuso de poder, em virtude do que não se vislumbra in casu a presença de fundamento jurídico apto a

Pois bem, tal é o atual contexto do cabimento do agravo, sobretudo em sua modalidade por instrumento, perante decisões do juízos eleitorais, o qual, s.m.j., irá ser amplamente modificado após a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, pois, como já mencionado, o seu art. 15 é expresso em regular subsidiariamente a processualidade eleitoral, não havendo mais motivação idônea a afastar a aplicabilidade do instituto, previsto no art. 1015 do novel diploma, a esta Justiça especializada.

Em uma sistemática que remonta ao Código de Processo Civil de 1939 (e mesmo ao Código de Processo Penal de 1941, quando arrola, no art. 581, as possibilidades de interposição de recurso em sentido estrito, ainda em vigência), o legislador de 2015 optou por elencar, taxativamente, as hipóteses de cabimento da insurgência:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito do processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Essa inovação legislativa parece ser a mais adequada ao nosso ordenamento jurídico, visto que toda e qualquer lacuna do legislador, ou mesmo a aposição de cláusulas gerais, é capaz de provocar celeumas doutrinárias e jurisprudenciais de monta, que elevam em demasia a problematização das ações judiciais existentes.

Um didático exemplo vem do próprio art. 522 do Código de Processo Civil de 1973: basta que se vejam quantos agravos de instrumento não dotados dos requisitos legais ("salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e

ensejar a concessão da segurança. [...]. Rel. Des. Italo Fioravanti Sabo Mendes, Brasília, DF, 24 de outubro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-DF**, Brasília, DF, n. 238, p. 5, 28 out. 2014. Disponível em: <<http://www.tre-df.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida”) foram, e continuam sendo, interpostos perante os tribunais pátrios, sem que haja um filtro objetivo acerca de seus (des)cabimentos.

Portanto, a escolha do legislador por *numerus clausus* é perfeitamente compreensível, visando a uma diminuição de interposições totalmente indevidas pelas partes litigantes. O acerto de tal escolha será percebido somente com o desenrolar da *praxis* forense, inclusive da Justiça Eleitoral.

É importante, também, salientar a irrecurribilidade das demais situações não arroladas pelo art. 1015, as quais, estando isentas de preclusão, não mais ensejarão a interposição de agravo na forma retida, mas sim tão somente uma manifestação preliminar ao mérito quando da interposição do recurso destinado ao Tribunal ou em suas contrarrazões:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º **As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.**

§ 2º **Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões**, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no *caput* deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integram capítulo da sentença. (Grifos do autor.)

É curioso perceber que a desnecessidade de interposição de agravo retido reproduz exatamente o atual regramento do Código Eleitoral, a partir da leitura do Tribunal Superior Eleitoral, de que as decisões interlocutórias são irrecuráveis, devendo ser atacadas somente em sede de recurso eleitoral. No entanto, por óbvio, nada impede que a parte faça, por simples petição, o registro de sua inconformidade, nos moldes do que é conhecido na Justiça do Trabalho como “protesto antipreclusivo”.

Uma última questão que surge sobre o tema diz respeito à impossibilidade de retenção de recurso especial eleitoral contra acórdão de Tribunal Regional Eleitoral que julga agravo de instrumento, desde que preenchido, por óbvio, o requisito da excepcionalidade da situação. Isso porque, de um lado, a existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação justifica, inicialmente, a interposição do recurso contra a decisão interlocutória de primeira instância e, posteriormente, remanesce motivando o não trancamento da marcha processual em direção à Corte Superior¹⁵. Eis o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, que deve ser lido, novamente, a *contrario sensu*:

15 É inequívoco o cabimento do apelo excepcional em tais casos, conforme a Súmula n. 86/STJ: “Cabe recurso especial contra acórdão proferido no julgamento de agravo de instrumento.”

Agravo Regimental. Recurso Especial Eleitoral retido. Agravo de Instrumento. Eleições 2010. AIJE. Decisão interlocutória. Irrecorribilidade. Provimento. 1. A jurisprudência atual desta Corte alinha-se ao entendimento de que as decisões interlocutórias ou sem caráter definitivo são irrecorríveis, ficando os eventuais inconformismos surgidos para posterior manifestação em recurso contra decisão final do processo. 2. **Sendo manifestamente incabível o recurso interposto perante o Tribunal de origem, o recurso especial dele proveniente também não pode ser admitido e, via de consequência, o agravo de instrumento interposto contra decisão que determina a retenção do apelo nobre.** 3. Agravo regimental provido para negar provimento ao agravo de instrumento.¹⁶ (Grifo do autor.)

Agravo Regimental. Recurso Especial Eleitoral. Eleições 2008. Prefeito. Representação. Art. 41-A. Lei n. 9.504/97. Decisão interlocutória. Recurso Especial retido. Dano irreparável ou de difícil reparação. Perda de objeto. Não demonstração. Desprovimento. 1. **Os recursos especiais interpostos contra decisões de natureza interlocutória atraem a incidência da regra de retenção disposta no art. 542, § 3º, do CPC. Essa regra é excepcionada apenas nas hipóteses em que a retenção do recurso acarretar dano irreparável ou de difícil reparação às partes ou, ainda, nas situações em que a demora na apreciação culminar na perda do seu objeto. Precedentes.** 2. Na espécie, os agravantes não demonstraram eventual possibilidade de perda de objeto decorrente da inutilidade final do provimento jurisdicional a ser alcançado, tampouco há evidências de que a retenção do recurso especial provocará prejuízo de difícil reparação ou dano irreparável. 3. Desse modo, ausente excepcionalidade capaz de destrancar o recurso especial interposto contra decisão interlocutória proferida pelo TRE/PI, deve o referido apelo permanecer retido. 4. Agravo regimental não provido.¹⁷ (Grifo do autor.)

O entendimento manifestado neste último precedente, estreme de dúvida, advém da interpretação sistemática § 3º do art. 543 com o *caput* do art. 522 do diploma processual de 1973. Desse modo, a conjugação da sistemática da retenção, ou não, do recurso especial com as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento possuem um grande parâmetro legislativo: o Novo Código de Processo Civil, que, apesar de ainda não se encontrar em vigor, é, desde já, vetor interpretativo da jurisprudência¹⁸ e fornece uma resposta concreta para acerca de quais questões (elenc-

16 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento n. 182927. [...]. Rel. Min. José Antônio Dias Toffoli, Brasília, DF, 23 de abril de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 104, p. 46, 05 jun. 2013. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

17 _____. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 5236149. [...]. Rel. Min. Fátima Nancy Andriighi, Brasília, DF, 15 de setembro de 2011. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 201, p. 56, 20 out. 2011. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

18 Conforme notícia publicada no site do Excelso Supremo Tribunal Federal, cujo teor é o seguinte: “STF afasta intempestividade de recurso apresentado antes da publicação de acórdão. O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) alterou a jurisprudência da Corte para afastar o

das no art. 1.015, em seus incisos I a XIII e seu parágrafo único) não estão sujeitas à irrecorribilidade das interlocutórias e, portanto, não sujeitas à retenção do recurso excepcional.

Também a doutrina de FREDIE DIDIER JÚNIOR e de LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA encerra a mesma posição:

Em outras palavras, quando o dispositivo alude a decisão interlocutória, está a referir-se a acórdão com conteúdo de decisão interlocutória. Assim, por exemplo, conhecida e provida apelação para anular sentença, o acórdão que assim concluiu ostenta conteúdo de decisão interlocutória, eis que haverá o retorno dos autos ao juiz de primeira instância para que seja proferida outra sentença, não havendo encerramento da atividade jurisdicional. No particular, o recurso especial ou extraordinário que fosse interposto haveria de ficar retido, porquanto está se voltando contra uma decisão interlocutória. **Por outro lado, imagine-se a hipótese de o tribunal, no agravo de instrumento, reconhecer a ilegitimidade da parte e já extinguir o processo sem julgamento de mérito. Nesse caso, conquanto o acórdão tenha sido proferido em agravo de instrumento, não ostenta conteúdo interlocutório, não devendo ficar retido o recurso excepcional que venha a ser interposto.**¹⁹ (Grifo do autor.)

conceito de intempestividade para os recursos apresentados antes da publicação do acórdão - data até então considerada marco temporal do início do prazo para a interposição de embargos declaratórios ou agravos.

A decisão foi tomada durante o julgamento de embargos de declaração (convertidos em agravo regimental) no Agravo de Instrumento (AI) 703269, que trata de um litígio entre um ex-funcionário do Banco Bradesco S/A e a instituição financeira sobre questões salariais, pagamento de horas extras e auxílio-alimentação.

Ao apresentar a questão, o ministro Luiz Fux (relator) considerou que não pode ser considerado intempestivo um recurso apresentado dentro do prazo, ainda que antes da publicação do acórdão, lembrando que jurisprudência atual considera intempestivo o recurso apresentado tanto antes, quanto após o prazo. "Revela-se uma contradição considerar-se intempestivo um recurso que é interposto antes do escoamento do prazo", afirmou.

O relator acrescentou que na Primeira Turma do STF, da qual fazem parte também os ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Roberto Barroso e Rosa Weber (presidente), já houve discussão em torno da necessidade de mudança de direcionamento quanto aos recursos considerados intempestivos. **Fux acrescentou que a jurisprudência agora superada é "extremamente formalista e sacrifica a questão da justiça" e lembrou que a evolução no entendimento já está prevista no novo Código de Processo Civil (CPC), que entrará em vigor em 2016.**

O ministro Marco Aurélio, que sempre afastou a intempestividade nestas circunstâncias, lembrou da característica do brasileiro de deixar as coisas para última hora e ressaltou que não se pode punir quem se antecipa. "Geralmente o brasileiro deixa para a undécima hora a prática do ato, mas há aqueles que se antecipam. Se antecipam na interposição de recurso, inclusive em relação ao prazo recursal. Chegam ao protocolo da Corte e interpõem o recurso que tem objeto, que é o acórdão, antes de detonado o prazo inicial desse prazo. Entendo que esse ato é válido", afirmou. O presidente do STF, ministro Ricardo Lewandowski, manifestou preocupação quanto aos casos em que os embargos são apresentados antes da publicação do acórdão e não guardam relação com a decisão questionada. Lewandowski salientou que se a parte não conhece o acórdão, não pode embargar de modo genérico, sem atacar os pontos específicos." Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=286657>>. Acesso em: 17 ago. 2015.

19 DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. 4. ed., v. 3, Salvador: Jus Podivm, 2007. p. 230.

Impende salientar, pois, que a decisão interlocutória passível de recurso através de agravo de instrumento e, posteriormente, de recurso especial não sujeito à retenção, é aquela que não possui conteúdo de mera decisão interlocutória (art. 162, 2.º, do Código de Processo Civil de 1973 e art. 203, § 2º do diploma de 2015), mas sim deliberação definitiva acerca de tema processual relevante (art. 522 atual ou art. 1.015 do novo *codex*), o que se coloca como verdadeiro conteúdo de sentença (art. 162, § 1º, do diploma processual de 1973 e art. 203, § 1º, da nova lei), de modo a afastar a incidência da Súmula n. 281/STF (“É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.”).

Desse modo, prosseguindo com a constante apropriação dos regramentos do Código de Processo Civil pela Justiça Eleitoral, é inevitável que o art. 1015 lhe seja plenamente aplicável, com a larga utilização do agravo de instrumento como recurso disponível às partes litigantes nas demandas de natureza eleitoral.

Inclusive, é muito provável que, tanto no Direito Processual Comum, quanto no Direito Processual Eleitoral, o art. 1015 venha a funcionar como balisador para a retenção, ou não, dos recursos especiais pelos tribunais locais, o que, além de se mostrar compatível com um sistema baseado na legalidade das decisões, promoverá uma sadia e desejável coerência do sistema.

3 O AGRAVO REGIMENTAL OU INTERNO NOS TRIBUNAIS ELEITORAIS

No Código Eleitoral, sequer existe a previsão de decisão monocrática por parte do juiz relator e, conseqüentemente, inexistente nele regramento acerca de eventual recurso cabível contra tal ato judicial.

No entanto, o dia a dia dos colegiados sempre apresentou, em diversas situações, a necessidade de deliberações mais céleres, inclusive aquelas previstas em leis esparsas como sendo atribuição individual do relator: despachos que causem prejuízo a uma das partes do processo, decisões liminares em mandado de segurança e em *habeas corpus*, etc.

Daí surgiu a necessidade, em todos os tribunais pátrios, da instituição de recurso apto a atacar tais decisões isoladamente tomadas, evitando-se sua incorribilidade (ou mesmo a necessidade de interposição de mandados de segurança). Todavia, a legislação processual não contemplava tal possibilidade e, diante dessa lacuna, passaram os regimentos internos dos pretórios a conter tal previsão.

Exemplificativamente, eis o regramento do agravo regimental nos Regimentos Internos do Tribunal Superior Eleitoral, do TRE-RS e do TRE-BA:

RI - TSE:

Art. 36. O presidente do Tribunal Regional proferirá despacho fundamentado, admitindo, ou não, o recurso.

[...]

§ 8º Da decisão do relator caberá agravo regimental, no prazo de três

dias e processado nos próprios autos.

§ 9º A petição de agravo regimental conterá, sob pena de rejeição liminar, as razões do pedido de reforma da decisão agravada, sendo submetida ao relator, que poderá reconsiderar o seu ato ou submeter o agravo ao julgamento do Tribunal, independentemente de inclusão em pauta, computando-se o seu voto.²⁰

RI - TRE-RS:

Art. 118. A parte, que se considerar prejudicada por despacho do Presidente ou do relator, poderá requerer que se apresentem os autos em mesa para manutenção ou reforma da decisão.

§ 1º Admitir-se-á agravo regimental tão somente quando, para a hipótese, não haja recurso previsto em lei.

§ 2º O prazo para interposição desse recurso será de três (3) dias, contados da publicação ou da intimação do despacho.

[...]

Art. 119. Apresentada a petição com os fundamentos do pedido, o Presidente ou o relator, se mantiver o despacho recorrido, mandará juntá-la aos autos, e, na primeira sessão, relatará o feito, participando do julgamento.²¹

RI - TRE-BA:

Art. 131. Cabe agravo regimental, sem efeito suspensivo, contra decisão do Presidente, Corregedor ou relator, no prazo de três dias.

Parágrafo único. Não são passíveis de agravo regimental as decisões proferidas pelo Presidente no juízo de admissibilidade do recurso especial.

Art. 132. O agravo será processado nos próprios autos e submetido ao prolator da decisão agravada, que poderá reconsiderar sua decisão; se a mantiver, apresentará o feito em mesa para julgamento, independentemente de inclusão em pauta.²²

É importante salientar a seguinte premissa: em vista da peculiaridade da existência de processos cíveis, que não as ações constitucionais, de competência originária dos Tribunais Regionais Eleitorais, deve ser conferido ao agravo regimental tratamento processual analógico àquele dado ao agravo de instrumento das ações de

20 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Resolução n. 4.510, de 29 de setembro de 1952. Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral. Min. Edgard Costa, Presidente e Relator, Rio de Janeiro, DF, 29 de setembro de 1952. In: **Diário de Justiça da União**, Rio de Janeiro, DF, 14 nov. 1952. Disponível em:

<http://www.tse.jus.br/hotSites/CatalogoPublicacoes/pdf/regimento_interno/regimento-Interno-6ad.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2016.

21 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Regimento Interno do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Des. Celeste Vicente Rovani, Presidente, Porto Alegre/RS, 12 de novembro de 1997. In: **Diário de Justiça do Estado**, Porto Alegre/RS, n. 1265, p. 18, 09.12.97. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/index.php?nodo=12>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

22 BAHIA. Tribunal Regional Eleitoral da Bahia. Resolução Administrativa n. 2, de 19 de fevereiro de 2014. Regimento Interno do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia. Des. Sara Silva de Brito, Salvador/BA, 19 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<http://www.justicaeleitoral.jus.br/arquivos/tre-ba-resolucao-administrativa-no-02-2014>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

competência da primeira instância das ações cíveis em geral. Isso porque o agravo regimental, em sede de decisão interlocutória de relator em julgamento de competência de tribunal, retrata exatamente a mesma insurgência daquela parte que, em tramitação de processo de conhecimento na primeira instância, recorre contra decisão interlocutória do juiz singular.

E, assim como nos processos de competência originária dos tribunais, a mesma necessidade é encontrada nos feitos que tramitam em grau recursal, motivo pelo qual o legislador, finalmente, tomou a iniciativa de positivar, através da Lei n. 9.756/1998, o recurso de agravo (doutrinaria e jurisprudencialmente chamado de agravo interno ou de agravinho), assim dando nova redação ao Código de Processo Civil de 1973:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei n. 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Incluído pela Lei n. 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Incluído pela Lei n. 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Incluído pela Lei n. 9.756, de 17.12.1998)

Obviamente, a inserção do agravo interno no diploma processual teve como principal intuito desafogar as turmas, câmaras ou, até mesmo, plenários de tribunais, a fim de que mais decisões fossem proferidas, individualmente, em grau de recurso de apelação e de agravo de instrumento, sem a necessidade de colocação dos feitos em pauta e suas correlatas implicações (prazos de publicação, sustentações orais, limitação de horários de sessões, prolongamento de discussões em sessão, etc.).

Tal fórmula, pela extremamente larga utilização em grau recursal, com relativo sucesso, foi ampliada pelo legislador de 2015: note-se que, ao contrário do art. 557, que limitava a atuação do relator a negar seguimento ou a dar provimento a recurso, o art. 1.021 do Novo Código de Processo Civil afirma o cabimento do agravo interno “contra decisão proferida pelo relator”:

Art. 1.021. **Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado**, observadas, quanto ao

processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final. (Grifo do autor.)

Temos, pois, uma lacuna que será totalmente preenchida na legislação: o agravo interno do art. 1.021 sobrepõe-se, inteiramente, ao agravo previsto regimentalmente pelos tribunais, cumprindo-se, finalmente, a lição da processualística de que recursos devem estar previstos em lei federal, em conformidade com o art. 22, I, da Constituição²³.

Extingue-se, portanto, toda e qualquer distinção entre o agravo interno do Código de Processo Civil de 2015 e os agravos regimentais, os quais, tecnicamente, deverão desaparecer, aplicando-se a **lógica**²⁴ do art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro²⁵.

4 O AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL²⁶

Assim como previsto no Direito Processual Civil, também as decisões de inadmissão de recurso especial eleitoral, prolatadas pelas Presidências dos Tribunais

23 Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

24 Note-se que é mencionada a utilização da lógica contida no dispositivo legal, pois, tecnicamente, somente normas de mesma hierarquia e emanadas pelo mesmo ente federado podem revogar-se mutuamente. Desse modo, diante da perda de objeto das previsões regimentais de agravos contra decisões do relator, devem os tribunais pátrios passar a se utilizar tão somente do agravo interno do Novo Código de Processo Civil, seja pela reforma dos respectivos regimentos internos, seja pela mera renovação da *praxis* forense.

25 Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou **quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior**.

26 Tema já publicado em meu artigo intitulado “Breves Notas sobre o Recurso Especial Eleitoral e o Novo Código de Processo Civil”, disponível no site *Jus Navigandi* <<http://jus.com.br/artigos/40996/breves-notas-sobre-o-recurso-especial-eleitoral-e-o-novo-codigo-de-processo-civil>>, adaptado ao presente trabalho.

Regionais Eleitorais, tinham como remédio processual para o seu “destrancamento”, na origem, com a inevitável remessa de autos suplementares (cópia de peças do processo) ao Tribunal Superior Eleitoral, o recurso de agravo de instrumento.

Assim dispõe, até hoje, o Código Eleitoral:

Art. 279. Denegado o recurso especial, o recorrente poderá interpor, dentro em 3 (três) dias, agravo de instrumento.

§ 1º O agravo de instrumento será interposto por petição que conterà:

I - a exposição do fato e do direito;

II - as razões do pedido de reforma da decisão;

III - a indicação das peças do processo que devem ser trasladadas.

§ 2º Serão obrigatoriamente trasladadas a decisão recorrida e a certidão da intimação.

§ 3º Deferida a formação do agravo, será intimado o recorrido para, no prazo de 3 (três) dias, apresentar as suas razões e indicar as peças dos autos que serão também trasladadas.

§ 4º Concluída a formação do instrumento o presidente do Tribunal determinará a remessa dos autos ao Tribunal Superior, podendo, ainda, ordenar a extração e a juntada de peças não indicadas pelas partes.

§ 5º O presidente do Tribunal não poderá negar seguimento ao agravo, ainda que interposto fora do prazo legal.

§ 6º Se o agravo de instrumento não fôr conhecido, porque interposto fora do prazo legal, o Tribunal Superior imporá ao recorrente multa correspondente a valor do maior salário-mínimo vigente no país, multa essa que será inscrita e cobrada na forma prevista no art. 367.

§ 7º Se o Tribunal Regional dispuser de aparelhamento próprio, o instrumento deverá ser formado com fotocópias ou processos semelhantes, pagas as despesas, pelo preço do custo, pelas partes, em relação às peças que indicarem. (Grifos do autor.)

Note-se, a título de curiosidade, que o cinquentenário diploma eleitoral já previa a impossibilidade de retenção, no Tribunal local, da insurgência, ainda que desprovida de requisito essencial como a tempestividade. Ocorre que, na processualística civil, a ausência de semelhante disposição gerou certa controvérsia, que ensejou a edição de súmula da Suprema Corte:

Súmula n. 727/STF: Não pode o magistrado deixar de encaminhar ao Supremo Tribunal Federal o agravo de instrumento interposto da decisão que não admite recurso extraordinário, ainda que referente a causa instaurada no âmbito dos Juizados Especiais.

No entanto, tal súmula foi objeto do seguinte juízo pelo próprio Supremo Tribunal Federal:

Reclamação. Instituto da repercussão geral. RE n. 565.714/SP. Súmula STF n. 727. Usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal. Ausência. Agravo não provido. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não é cabível a reclamação para corrigir eventual equívoco na aplicação da repercussão geral pela Corte de origem. 2. **O entendimento da Súmula do STF n. 727**

restou superado com o advento da novel legislação - decorrente da EC n. 45/04 - editada com o escopo de disciplinar a exigência de repercussão geral da matéria constitucional suscitada no âmbito do recurso extraordinário, especialmente os arts. 543-A e 543-B do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.418/06. 3. Agravo regimental não provido.²⁷ (Grifo do autor.)

Com a Lei n. 12.322/2010, restou alterada a sistemática do até então agravo de instrumento, que, justamente por dispensar a formação de autos suplementares para a sua interposição, foi rebatizado como agravo em recurso especial e/ou agravo em recurso extraordinário, nos seguintes termos:

Art. 544. **Não admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial, caberá agravo nos próprios autos**, no prazo de 10 (dez) dias.

§ 1º O agravante deverá interpor um agravo para cada recurso não admitido.

§ 2º A petição de agravo será dirigida à presidência do tribunal de origem, não dependendo do pagamento de custas e despesas postais. O agravado será intimado, de imediato, para no prazo de 10 (dez) dias oferecer resposta, podendo instruí-la com cópias das peças que entender conveniente. Em seguida, subirá o agravo ao tribunal superior, onde será processado na forma regimental.

§ 3º O agravado será intimado, de imediato, para no prazo de 10 (dez) dias oferecer resposta. Em seguida, os autos serão remetidos à superior instância, observando-se o disposto no art. 543 deste Código e, no que couber, na Lei n. 11.672, de 8 de maio de 2008.

§ 4º No Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, o julgamento do agravo obedecerá ao disposto no respectivo regimento interno, podendo o relator.

I - não conhecer do agravo manifestamente inadmissível ou que não tenha atacado especificamente os fundamentos da decisão agravada;

II - conhecer do agravo para:

a) negar-lhe provimento, se correta a decisão que não admitiu o recurso;

b) negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante no tribunal;

c) dar provimento ao recurso, se o acórdão recorrido estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante no tribunal. (Grifo do autor.)

Inicialmente, essa modificação da sistemática recursal gerou certa discussão no âmbito do próprio Tribunal Superior Eleitoral acerca de sua aplicabilidade, ou não, à Justiça especializada. Após certa resistência, o Plenário da Corte pacificou entendimento em sentido positivo:

27 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação n. 9540. [...]. Rel. Min. Dias Toffoli, Brasília, DF, 19 de setembro de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 221, p. 35, 08 nov. 2013. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20131107_221.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2016.

Processo Administrativo. Lei n. 12.322/2010. Alteração do Art. 544 do CPC. Interposição de Agravo nos próprios autos do processo principal. Aplicação na Justiça Eleitoral. Criação do núcleo de análise processual. Prejudicialidade. **1. Considerando os benefícios trazidos pela Lei n. 12.322/2010 ao agravo, bem como a ausência de incompatibilidade entre o procedimento trazido pela recente modificação legislativa e a natureza dos feitos eleitorais, cuja apreciação demanda rápida resposta do Poder Judiciário, é de se aplicar, no âmbito da Justiça Eleitoral, a nova redação conferida ao art. 544 do CPC, apenas no que concerne à interposição do agravo de decisão obstativa de recurso especial nos próprios autos do processo principal, mantendo-se, todavia, o prazo recursal de três dias, previsto no Código Eleitoral. 2. A regra para interposição do agravo de instrumento, na sistemática prevista pelo Código Eleitoral, não configura norma especial criada pelo legislador em atenção às peculiaridades do interesse tutelado pela Justiça Eleitoral, não incidindo, portanto, o princípio de que a regra geral posterior não derroga a especial anterior. 3. Tendo em vista a adoção das modificações introduzidas no art. 544 do CPC, resta prejudicada a criação do Núcleo de Análise Processual, proposto pela Secretaria Judicial deste Tribunal.²⁸ (Grifo do autor.)**

O Código de Processo Civil de 2015, ao dispor sobre as regras do agravo, efetivou diversas alterações, a maioria em consequência das inovações reservadas aos recursos excepcionais direcionados ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal, mas manteve a disciplina que eliminou a necessidade de formação do instrumento:

Art. 1.042. Cabe agravo contra decisão de presidente ou de vice-presidente do tribunal que:

I - indeferir pedido formulado com base no art. 1.035, § 6º, ou no art. 1.036, § 2º, de inadmissão de recurso especial ou extraordinário intempestivo;

II - inadmitir, com base no art. 1.040, inciso I, recurso especial ou extraordinário sob o fundamento de que o acórdão recorrido coincide com a orientação do tribunal superior;

III - inadmitir recurso extraordinário, com base no art. 1.035, § 8º, ou no art. 1.039, parágrafo único, sob o fundamento de que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão constitucional discutida.

§ 1º Sob pena de não conhecimento do agravo, incumbirá ao agravante demonstrar, de forma expressa:

I - a intempestividade do recurso especial ou extraordinário sobrestado, quando o recurso fundar-se na hipótese do inciso I do *caput* deste artigo;

II - a existência de distinção entre o caso em análise e o precedente invocado, quando a inadmissão do recurso:

28 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Processo Administrativo n. 144683. [...]. Rel. Min. Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira, Brasília, DF, 20 de outubro de 2011. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 93, p. 379, 18 maio 2012. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

a) especial ou extraordinário fundar-se em entendimento firmado em julgamento de recurso repetitivo por tribunal superior;

b) extraordinário fundar-se em decisão anterior do Supremo Tribunal Federal de inexistência de repercussão geral da questão constitucional discutida.

§ 2º A petição de agravo será dirigida ao presidente ou vice-presidente do tribunal de origem e independe do pagamento de custas e despesas postais.

§ 3º O agravado será intimado, de imediato, para oferecer resposta no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 4º Após o prazo de resposta, não havendo retratação, o agravo será remetido ao tribunal superior competente.

§ 5º O agravo poderá ser julgado, conforme o caso, conjuntamente com o recurso especial ou extraordinário, assegurada, neste caso, sustentação oral, observando-se, ainda, o disposto no regimento interno do tribunal respectivo.

§ 6º Na hipótese de interposição conjunta de recursos extraordinário e especial, o agravante deverá interpor um agravo para cada recurso não admitido.

§ 7º Havendo apenas um agravo, o recurso será remetido ao tribunal competente, e, havendo interposição conjunta, os autos serão remetidos ao Superior Tribunal de Justiça.

§ 8º Concluído o julgamento do agravo pelo Superior Tribunal de Justiça e, se for o caso, do recurso especial, independentemente de pedido, os autos serão remetidos ao Supremo Tribunal Federal para apreciação do agravo a ele dirigido, salvo se estiver prejudicado. (Grifo do autor.)

No entanto, a maior novidade legislativa é a eliminação do juízo de admissibilidade dúplice ou bipartido (art. 1030, parágrafo único), restando somente a delibação pelo relator do Tribunal Superior, o que encerra o cabimento do agravo em recurso especial e do agravo em recurso extraordinário nas causas em que, respectivamente, não houver afetação de tema ao rito dos recursos repetitivos perante o Tribunal Superior e/ou que a repercussão geral junto ao Pretório Excelso permita (ou seja, o tema do recurso verse sobre matéria já reconhecida como transcendente ou, então, cuja matéria ainda não houver sido apreciada sob tal aspecto).

Assim, somente nas hipóteses distintas das supradestacadas, isto é, nas quais haja o sobrestamento dos autos pela Presidência dos tribunais de origem, existe a possibilidade de interposição do recurso de agravo na Justiça comum. É, pois, sobretudo em relação ao recurso especial, praticamente um “novo” (no sentido de diferenciar-se do que era) recurso.

Portanto, pode-se concluir que, s.m.j., perante a Justiça Eleitoral:

1) o recurso de agravo em recurso especial, baseado na legislação especial, segue sendo perfeitamente cabível como meio de insurgência em relação ao juízo de admissibilidade, o qual permanece intacto no ordenamento jurídico, dos recursos especiais eleitorais inadmitidos na origem, pois a matéria segue regulada pelos arts. 278, § 1º, e 279 do Código Eleitoral;

2) o recurso de agravo em recurso especial do Código Eleitoral segue,

à mingua de fundamento idôneo para o retorno à antiga sistemática da formação do instrumento, a sistemática inicialmente adotada pela Lei nº 12.322/2010 e que foi mantida pelo Novo Código de Processo Civil, visto que os fundamentos para a adoção supletiva do rito simplificado permanecem hígidos.

5 O AGRAVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Assim como nos demais ramos do Poder Judiciário, em qualquer demanda (judicial, saliente-se) é possível o cabimento do recurso extraordinário diante de decisão colegiada de última instância da Justiça Eleitoral, ou seja, Plenário do Tribunal Superior Eleitoral, excetuados os casos de cabimento do recurso ordinário.

Uma vez negado o seguimento de tal recurso, assim ainda prevê o Código Eleitoral:

Art. 282 Denegado recurso, o recorrente poderá interpor, dentro de 3 (três) dias, agravo de instrumento, observado o disposto no art. 279 e seus parágrafos, aplicada a multa a que se refere o § 6º pelo Supremo Tribunal Federal.

Obviamente, assim como o próprio agravo de instrumento do art. 279 sofreu algumas modificações advindas da evolução legislativa acerca dos recursos destinados aos Tribunais Superiores, também o agravo de instrumento do art. 282 não é mais o parâmetro completo acerca do recurso extraordinário em matéria eleitoral - em verdade, hoje, resta-lhe em vigência somente o prazo de interposição. Nesse contexto, o recurso de agravo em recurso extraordinário, previsto no Código de Processo Civil de 2015, ao contrário do agravo em recurso especial, será, s.m.j., integralmente adotado pelo Tribunal Superior Eleitoral, como consequência inafastável da universalidade do instituto da repercussão geral aos recursos extraordinários.

Frise-se, sobretudo para aqueles que militam somente na Justiça comum, que seus momentos processuais de cabimento são sucessivos: enquanto o agravo em recurso especial deve ser interposto contra a decisão do presidente do Tribunal Regional Eleitoral local que negou seguimento ao recurso especial eleitoral da parte, o agravo em recurso extraordinário deve ser interposto tão somente contra a decisão do Tribunal Superior Eleitoral que não admite o apelo extremo.

Hoje, pois, as maiores diferenciações havidas, na esfera eleitoral, entre ambos os agravos são duas:

1) a preponderância do Código Eleitoral na atividade jurisdicional ligada ao agravo em recurso especial, aplicando-se o Código de Processo Civil de forma supletiva, enquanto o Código de Processo Civil regula quase inteiramente a matéria atinente ao agravo em recurso extraordinário, reservada ao Código Eleitoral apenas a fixação legal do prazo de sua interposição;

2) a existência do requisito específico de admissibilidade da repercussão geral do recurso extraordinário, hoje um dos mais efetivos elementos de filtragem

para o conhecimento da causa pelo Supremo Tribunal Federal, que pode ocasionar a interposição de agravo.

Contudo, é deveras importante salientar que a repercussão geral em recurso extraordinário será apta a obstar, por inadmissão do Tribunal Superior Eleitoral, o seguimento de apelo extremo tão somente se o próprio Pretório Excelso já houver deliberado, por maioria de dois terços de seus membros, pela sua inexistência, conforme a Constituição (com redação da Emenda Constitucional n. 45/2004)^{29 30}:

Art. 102 [...]

[...]

§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, **somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.** (Grifo do autor.)

Veja-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

Recurso Extraordinário com Agravo (Lei n. 12.322/2010) - Emenda Regimental n. 21/2007 (STF) - Intimação do Acórdão recorrido em data posterior a 03.05.2007 - Exigência de demonstração formal e fundamentada, em capítulo autônomo, no Recurso Extraordinário, da repercussão geral das questões constitucionais - Inocorrência - Recurso de Agravo Improvido. - A repercussão geral, nos termos em que instituída pela Constituição e regulamentada em sede legal (Lei n. 11.418/2006), constitui pré-requisito de admissibilidade do recurso extraordinário, cuja cognição, pelo Supremo Tribunal Federal, depende, para além da constatação dos pressupostos recursais que lhe são inerentes, do reconhecimento da existência de controvérsia constitucional impregnada de alta e relevante transcendência política, econômica, social ou jurídica, que ultrapasse, por efeito de sua própria natureza, os interesses meramente subjetivos em discussão na causa. - Incumbe, desse modo, à parte recorrente, quando intimada do acórdão recorrido em data posterior à publicação da Emenda Regimental n. 21/2007 (03.05.2007),

29 A competência exclusiva da Suprema Corte é salientada, também, no Código de Processo Civil de 1973, com redação da Lei n. 11.418/2006:

Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo.

[...]

§ 2º O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, **para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal**, a existência da repercussão geral.

30 Igualmente, o Código de Processo Civil de 2015 reafirma:

Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.

[...]

§ 2º O recorrente deverá demonstrar a existência de repercussão geral **para apreciação exclusiva pelo Supremo Tribunal Federal.**

a obrigação de proceder, em capítulo autônomo, à prévia demonstração, formal e fundamentada, no recurso extraordinário interposto, da repercussão geral das questões constitucionais discutidas, sob pena de incognoscibilidade do apelo extremo. Precedente. - **Assiste, ao Presidente do Tribunal recorrido, competência para examinar, em sede de controle prévio de admissibilidade do recurso extraordinário, a demonstração formal e fundamentada, em capítulo autônomo, da repercussão geral, só não lhe competindo o poder - que cabe, exclusivamente, ao Supremo Tribunal Federal (CPC, art. 543-A, § 2º) - de decidir sobre a efetiva existência, ou não, em cada caso, da repercussão geral suscitada. Doutrina. Precedentes.**³¹ (Grifo do autor.)

Exemplificativamente, transcreve-se um despacho de admissibilidade proferido pela Presidência do Tribunal Superior Eleitoral:

Recurso extraordinário em recurso especial eleitoral. Eleições 2008. Ausência de prequestionamento e de repercussão geral. Recurso extraordinário inadmitido.

[...]

6. Ademais, o acórdão do Tribunal Superior Eleitoral assentou que não ficou demonstrada a divergência jurisprudencial, questão atinente aos pressupostos de admissibilidade dos recursos, sem repercussão geral, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal:

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. A questão alusiva ao cabimento de recursos da competência de outros Tribunais se restringe ao âmbito infraconstitucional. Precedentes. Não havendo, em rigor, questão constitucional a ser apreciada por esta nossa Corte, falta ao caso `elemento de configuração da própria repercussão geral, conforme salientou a ministra Ellen Gracie, no julgamento da Repercussão Geral no RE 584.608 (RE-RG n. 598365, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 26.3.2010, grifos nossos). **7. No julgamento da Questão de Ordem no Agravo de Instrumento n. 760358/SE, DJe 19.02.2010, o Supremo Tribunal Federal reafirmou a possibilidade de aplicação dos arts. 543-A e 543-B pelos Tribunais a quo para a inadmissão de recurso extraordinário que trate de matéria cuja repercussão geral não tenha sido reconhecida. 8. Pelo exposto, inadmito o recurso extraordinário.** Publique-se. Brasília, 21 de janeiro de 2013. Ministra CARMEN LÚCIA, Presidente.³² (Grifo do autor.)

Note-se, ademais, que, caso seja intento da parte se insurgir contra uma

31 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo n. 891508. [...]. Rel. Min. Celso de Mello, Brasília, DF, 2ª Turma, 30 de junho de 2015. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 156, p. 72, 10 ago. 2015. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20150807_156.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2016.

32 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 430424. Decisão monocrática. Rel. Min. Cármen Lúcia Antunes Rocha, Brasília, DF, 21 de janeiro de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 23, p. 97, 01 fev. 2013. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

negativa de seguimento a recurso extraordinário que, tal como a decisão acima transcrita, houver aplicado os arts. 543-A e 543-B, caber-lhe-á interpor, em um primeiro momento, o recurso de agravo regimental (se adotada a nomenclatura trazida pelo Novo Código de Processo Civil, agravo interno), não o agravo em recurso extraordinário previsto em lei (art. 282 do Código Eleitoral). Veja-se a seguinte ementa do Tribunal Superior Eleitoral, que exemplifica tal situação na prática forense:

Agravo Regimental. Recurso Extraordinário. Recurso em Mandado de Segurança. Pressupostos de Admissibilidade. Matéria infraconstitucional. Fundamento não atacado. Violação. Princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Repercussão geral. Ausência. Precedentes. Desprovidimento. **1. Insurgência voltada contra decisão que negou trânsito ao apelo extremo, por versar matéria que a Suprema Corte já assentou ser desprovida de repercussão geral. Recebimento do agravo de instrumento como agravo regimental, em cumprimento à decisão proferida por Ministro do Supremo Tribunal Federal.** 2. A questão alusiva ao cabimento de recursos da competência de outros Tribunais se restringe ao âmbito infraconstitucional. Assim, não havendo questão constitucional a ser apreciada por esta nossa Corte, falta ao caso “elemento de configuração da própria repercussão geral”. Precedentes. Fundamento não atacado. Aplicação da Súmula n. 283/STF. 3. A matéria relativa à afronta aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal é insuficiente para amparar o apelo extremo, por não ser dotada de repercussão geral. 4. Agravo regimental desprovido.³³ (Grifo do autor.)

É importante destacar que esse encargo processual, conferido às partes eventualmente recorrentes, foi emanado pelo Pretório Excelso em questão de ordem que fixou a jurisprudência pátria, cuja ementa assevera:

Questão de Ordem. Repercussão Geral. Inadmissibilidade de agravo de instrumento ou reclamação da decisão que aplica entendimento desta Corte aos processos múltiplos. Competência do Tribunal de origem. Conversão do agravo de instrumento em agravo regimental. **1. Não é cabível agravo de instrumento da decisão do tribunal de origem que, em cumprimento do disposto no § 3º do art. 543-B, do CPC, aplica decisão de mérito do STF em questão de repercussão geral.** 2. Ao decretar o prejuízo de recurso ou exercer o juízo de retratação no processo em que interposto o recurso extraordinário, o tribunal de origem não está exercendo competência do STF, mas atribuição própria, de forma que a remessa dos autos individualmente ao STF apenas se justificará, nos termos da lei, na hipótese em que houver expressa negativa de retratação. 3. A maior ou

33 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário em Recurso em Mandado de Segurança n. 50452. [...]. Rel. Min. José Antônio Dias Toffoli, Brasília, DF, 07 de outubro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 203, p. 71, 28 out. 2014. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 19 mar. 2016.

menor aplicabilidade aos processos múltiplos do quanto assentado pela Suprema Corte ao julgar o mérito das matérias com repercussão geral dependerá da abrangência da questão constitucional decidida.

4. Agravo de instrumento que se converte em agravo regimental, a ser decidido pelo tribunal de origem.³⁴ (Grifo do autor.)

Portanto, o agravo destinado ao Supremo Tribunal Federal deve receber a máxima atenção por parte dos operadores do Direito que militem em tal seara: além de todos os requisitos específicos de admissibilidade típicos dos recursos excepcionais, que devem ser nele reafirmados, a parte deverá atacar a decisão do Plenário do Tribunal Superior Eleitoral em agravo regimental ou interno, a fim de que a insurgência seja considerada cabível.

6 CONCLUSÕES

Como pode ser depreendido na leitura do presente trabalho, a temática dos agravos perante a Justiça Eleitoral encontra, em sua maioria, vias tortuosas de discussão, abrangendo incertezas acerca de sua aplicabilidade em maior ou menor escala, conforme a espécie estudada. Espera-se, pois, que esta breve compilação de ideias possa, de algum modo, auxiliar os estudiosos do tema e contribuir para a construção de soluções que aperfeiçoem o funcionamento da Justiça Eleitoral.

Sem embargo de dúvida, tal instabilidade jurídica advém, sobretudo, de uma situação que se prolonga no tempo em muitos assuntos de interesse nacional: a omissão legislativa do Congresso Nacional em relação ao Direito Eleitoral. É perceptível que o vetusto Código Eleitoral não mais contempla todas as necessidades da Justiça Eleitoral, seja em sua atuação administrativa (gestão do cadastro eleitoral e da logística das eleições), seja em sua função jurisdicional. No entanto, o legislador limitou-se a editar normas relativas a tópicos específicos, tais como partidos políticos (Lei n. 9.096/95), eleições (Lei n. 9.504/97) e minirreformas (Lei n. 11.300/2006, Lei n. 12.034/2009 e 12.891/2013), sem maiores preocupações em renovar com completude ou com sistematicidade o arcabouço legislativo eleitoralista.

Nesse contexto, pois, fez-se imperativa a apropriação, pela Justiça Eleitoral, de institutos e de regramentos previstos somente na legislação processual civil, as quais, por vezes, sobrepujam-se, ou, de certo modo, até mesmo contrariavam a disposições pretéritas da legislação especial, o que gerou um sem número de debates jurídicos na doutrina e na jurisprudência, sem que o consenso tenha sido obtido em diversos casos.

Assim, é certo que, mais uma vez, muitos debates surgirão, e alguns serão renovados, quando da entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil. De

34 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Questão de Ordem no Agravo de Instrumento n. 760358. [...]. Rel. Min. Gilmar Mendes, Brasília, DF, Tribunal pleno, 19 de novembro de 2009. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 30, p. 71, 19 fev. 2010. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20100218_030.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2016.

qualquer forma, seja na Justiça comum, seja na Justiça especializada, o manejo do agravo, em qualquer de suas espécies, exigirá, sempre, o cuidado do operador do Direito no sentido de que articule razões inéditas, próprias ao recurso em comento, as quais, efetivamente, ataquem a motivação concretamente exposta no *decisum* recorrido. Tal procedimento, pela parte, é assaz relevante, a fim de que evite um indesejável e inadequado “copia e cola” da fundamentação já exposta anteriormente no processo, o que ocasionaria, fatalmente, o insucesso da pretensão recursal.

Esta questão é tão séria e frequente que o Superior Tribunal de Justiça editou enunciado que, *mutatis mutandis*, pode ser interpretado em sentido lato a todas as espécies de agravo:

Súmula n. 182/STJ: É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada.

Portanto, a peça de interposição do recurso de agravo não deve, jamais, ficar restrita à repetição dos argumentos expendidos em fase anterior à sua interposição, pois é instrumento destinado a reverter uma decisão que, apesar de baseada no pedido da parte, foi autonomamente pensada. E, justamente, a utilização de fundamentos concretamente expostos para o caso, os quais divergem da situação abstratamente colocada pela parte recorrente, é que impossibilita o mero repisamento de argumentações já apresentadas. Por exemplo: o agravo de instrumento não pode ser mera repetição do que foi exposto na petição inicial; o agravo regimental não pode ser simples cópia do conteúdo do recurso eleitoral monocraticamente decidido; o agravo em recurso especial não pode somente reproduzir o embasamento do recurso especial, etc.

No entanto, por óbvio, certas questões já debatidas pela parte poderão ser pertinentes ao agravo interposto, integrando-lhe, mas não deverão monopolizar o peticionamento, funcionando apenas como uma reafirmação da coerência dos fundamentos apresentados.

PROCESSO CLASSE RE 619-57.2012.6.21.0052

PROCEDÊNCIA: SÃO NICOLAU

RECORRENTE: COLIGAÇÃO UNIÃO E TRABALHO E PROGRESSO (PP / PDT / PT / PTB)

RECORRIDOS: BENONE DE OLIVEIRA DIAS E ANTONIO CÉZAR BAMBIL PORTELA

Recurso. Ação de investigação judicial eleitoral. Abuso de poder. Prefeito e vice. Eleições 2012.

1. Prática de boca de urna como abuso de poder político. Presença do prefeito, candidato à reeleição, em frente ao maior colégio de votação no dia do pleito. Plausibilidade das justificativas apresentadas e retirada do local tão logo convidado pela promotora eleitoral.

2. Mudança de horário do expediente da prefeitura para uso dos servidores na campanha eleitoral. Adoção de turno único por diversas prefeituras da região, visando à diminuição de despesas. Medida já estabelecida em ano anterior, não eleitoral.

3. Abuso de poder econômico - contas eleitorais desaprovadas e utilização de recursos doados ao partido por servidores comissionados. Inexistência de prova do alegado liame entre o eventual recebimento de valores do partido, a desaprovação das contas da coligação e a ocorrência da prática de abuso do poder econômico por parte do candidato.

Acervo probatório insuficiente para corroborar as acusações e firmar juízo de condenação. Manutenção da sentença.

Provimento negado.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, negar provimento ao recurso.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 21 de outubro de 2015.

Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro,
Relatora.

RELATÓRIO

A Coligação **União, Trabalho e Progresso** (PP - PDT - PT - PTB) propôs, perante o Juízo da 52ª Zona Eleitoral - São Luiz Gonzaga, Ação de Investigação Judicial Eleitoral contra a Coligação **União e Desenvolvimento** (PMDB - PSDB), seus então candidatos a prefeito e vice-prefeito do município de São Nicolau, Benone de Oliveira Dias e Antonio César Bambil Portela, sob alegado abuso do poder de autoridade, do poder político e do poder econômico, consubstanciado, em suma, nas seguintes práticas (fls. 02-74):

- 1) realização de boca de urna permanente;
- 2) utilização de veículos públicos, de servidores públicos e da máquina

pública, sobretudo com a alteração do expediente da prefeitura municipal com intuito eleitoral;

3) distribuição gratuita de bens;

4) abuso de poder econômico, por meio da superação do limite máximo de gastos em campanha pela coligação representada;

5) existência de parentes dos candidatos representados na composição das seções eleitorais, como mesários;

6) existência de dois servidores municipais trabalhando na mesma seção eleitoral;

7) votação efetuada em nome de Rosalina Medeiros da Cunha, sendo que a eleitora não compareceu às urnas;

8) fraude na votação, realizada por terceiros em nome de pessoas doentes que sequer puderam comparecer às urnas, como ocorreu com a eleitora Elsa Pereira da Silva, idosa, que é doente em fase terminal, impossibilitada de locomoção;

9) participação de menor de idade na fraude eleitoral - abuso de confiança -, voto eletrônico exercido por terceiro, consubstanciado no alegado fato de que a adolescente Vanessa Vomborowski teria votado em nome do eleitor Celso Garcia Ortiz sem o pedido ou o consentimento do referido senhor;

10) diversas situações que maculam o pleito e que foram levadas a conhecimento policial, sendo elas a presença de um militante da coligação representada, no pátio da escola Cristóvão de Mendonça, local da seção eleitoral n. 31, portando uma faca; a ameaça de morte proferida ao fiscal do PP, Sr. João Batista de Oliveira, pelo guarda-costas dos investigados, Severiano Silva do Canto, no pátio da escola na qual funcionou a 1ª seção eleitoral; e a existência de eleitores que, ao chegarem ao local de votação, constataram que alguém havia votado por eles, eventos esses que estariam descritos nas atas lavradas pelos presidentes de mesa de votação;

11) transporte irregular de eleitores.

Apresentadas as defesas dos representados (fls. 79-91 e 92-300) e ouvido o Ministério Público, foram determinadas diligências e a exclusão da Coligação **União e Desenvolvimento** da lide, por ilegitimidade passiva (fls. 304-304v.).

Concluída a instrução, sobreveio sentença de improcedência por ausência de prova suficiente à condenação, e foi declarada litispendência com matéria fática já decidida nos autos do processo n. 436.86.2012.6.21.0052 (fls. 1148-1151).

Irresignada, a coligação representante interpôs recurso, postulando a cassação do diploma dos então candidatos a prefeito e vice da coligação representada, reiterando a ocorrência das seguintes condutas que entende suportarem juízo de condenação (fls. 1156-1167):

1) realização de boca de urna permanente;

2) mudança de horário do expediente da Prefeitura Municipal, com o intuito de fazer uso dos servidores na campanha eleitoral;

3) abuso de poder econômico, porquanto o candidato não obteve a apro-

vação das suas contas eleitorais, o que já seria indicativo, cumulado com a utilização, pelo candidato à Prefeitura, de recursos doados ao Partido do Movimento Democrático Brasileiro - PMDB por servidores comissionados.

Com as contrarrazões (fls. 1172-1177), vieram os autos a este TRE e foram com vista à Procuradoria Regional Eleitoral, que opinou pelo provimento do recurso (fls. 1183-1187).

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

A sentença foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral em 22.04.2015, e o recurso aportou no cartório em 24.04.2015. Dessa forma, a interposição da peça obedeceu ao prazo legal de três dias previstos nos artigos 41-A, § 4º, e 73, § 13, da Lei n. 9.504/97, sendo, portanto, tempestiva. Além disso, o recurso preenche os demais pressupostos de admissibilidade, de forma que dele conheço e passo à análise das questões postas.

Mérito

Remanesce em contenda, pela via recursal, a configuração, como ilícitas, de três condutas, das quais passo à análise.

1. Prática de boca de urna como abuso do poder político.

Alega a recorrente que, no dia do pleito, o prefeito e então candidato à reeleição, Benone de Oliveira Dias, permaneceu por mais de seis horas em frente ao Colégio Maria Segeario Hofmann, local onde se encontravam mais de 50% (cinquenta por cento) das seções eleitorais do município de São Nicolau, cumprimentando os eleitores e pedindo-lhes o voto, ocasião em que, inclusive, foi abordado pela Promotora de Justiça da localidade (fl. 06).

Em defesa, Benone de Oliveira Dias nega que esteve junto à escola do modo como foi narrado pela recorrente e alega que esteve em constante movimentação com o intuito de fiscalizar a ação da coligação recorrente, a qual, por meio de seus candidatos e cabos eleitorais, realizava campanha eleitoral naquele local. O recorrido confirma a abordagem realizada pela Promotora de Justiça, mas aduz que justificou o trabalho fiscalizador que desempenhava e alertou-a sobre a atuação ilícita dos seus oponentes (fl. 100).

Sobre as afirmações, transcrevo trecho do depoimento da Dra. Dinamária Maciel de Oliveira, Promotora da 52ª Zona Eleitoral durante a eleição de 2012, ao ser indagada se ela, durante o tempo em que esteve em diligências no município, no dia do pleito, verificou se o candidato Benone Dias estava dentro do Colégio Maria Segeario Hofmann e se isso ocorreu durante as alegadas seis horas:

[...] o que eu vi foi o candidato na calçada, tem uma grade, se eu não me engano azul, ele estava na grade, no passeio público, assim como o rapaz candidato da oposição estava um pouquinho mais retirado mas também no passeio público. Eu não, eu Dinamércia não vi o candidato Benoni dentro da Escola. Os meus funcionários eu sinceramente não lembro, porque eu vou lhe dizer a enxurrada de notícias a cada minuto era telefone era pessoas reclamando. Mas houve esse vídeo, então eu conversei com o candidato Benoni e solicito a ele para que se retire, porque o candidato da oposição já havia saído. E depois, se eu não me engano, o funcionário Yuri da Promotoria me referiu que havia filmado o candidato novamente no passeio público e quando ele viu a viatura fazendo a filmagem ele entrou no carro e saiu. Mas esse período contínuo assim nós não temos, eu não tenho registro disso, eu não tenho registro disto, tá.

O teor do trecho acima favorece a tese do recorrido. Não só a permanência contínua de Benone Dias resta descartada pelo depoimento, mormente porque é referido que ele se retirou do local após a abordagem da promotora, como também o local onde se alegava estar ele presente é distinto. Todas essas afirmações se coadunam com o aduzido pela defesa, de que o candidato estava em constante movimento, e desacreditam a acusação feita pelos recorrentes, na medida em que se apresentam de modo diverso do apontado. Ademais, o relato de que o candidato da coligação recorrente também se encontrava em frente à escola agrega plausibilidade à afirmação da defesa de que o intuito de Benoni Dias era o de fiscalizar a atuação do adversário, o que, no mínimo, lança dúvidas sobre as alegações do recorrente - dúvidas essas que não poderiam persistir para que houvesse um juízo de condenação.

2. Mudança de horário do expediente da prefeitura municipal com o intuito de fazer uso dos servidores na campanha eleitoral.

Incontroversa a alteração do horário do expediente da prefeitura municipal de São Nicolau, cumpre definir se tal mudança teve, efetivamente, propósito eleitoral.

O representante, ora recorrente, parte processual sobre quem recai o ônus de provar a finalidade ilícita alegada, na petição inicial apontou os nomes de Mariza Minuzzo, Alcina Torres e Romão Julio como servidores públicos do quadro do município de São Nicolau que trabalharam na campanha política dos representados durante o horário de expediente (fl. 08). Como prova, trouxe aos autos impresso, sem identificação, datado de **04.08.2009**, onde consta, como notícia, **o retorno** do expediente em turno único na Prefeitura de São Nicolau (fl. 59), com a finalidade de diminuir os gastos públicos para mantê-los em dia. Na fl. 60, acostou outro impresso de idêntica formatação - e igualmente sem identificação visível -, datado de **09.03.2010**, dando conta de que o horário implementado no ano anterior chegava, naquele dia, ao fim. Já na fl. 61 traz listagem, datada de 22.10.2012, onde constam os nomes de diversas prefeituras da região que adotaram o expediente em turno único, dentre elas a Prefeitura de São Nicolau. Apresentaram, ainda, testemunhas.

O recorrido, por sua vez, acostou documentos, dentre os quais destaco a impressão do sítio de internet da Rádio Missioneira (www.radiomissioneira.com), datada de 22.10.2012, onde é noticiado o levantamento feito por aquele veículo de comunicação sobre a adoção de turno único pelas prefeituras da região. A matéria menciona que a medida geralmente é adotada quando o horário de verão se inicia, para reduzir despesas dos órgãos públicos; afirma que apenas os municípios de Rolador e de Roque Gonzales não aderiram ao sistema e informa o horário estabelecido em cada um dos outros dez municípios (fl. 115). Também merecem destaque as cópias dos decretos municipais que estabeleceram expediente em turno único também nos anos de 2011 e 2010 (fls. 118 e 119).

Das peças acostadas tanto pela acusação, quanto pela defesa, resta claro que a implantação de expediente em um só turno não foi prerrogativa da Prefeitura de São Nicolau e tampouco se deu apenas para aquela eleição, tendo em vista que já havia sido reprisada em outras oportunidades - como em 2011, que sequer era ano eleitoral -, indicando que a medida é praxe na região.

A hipótese de que a redução do horário de expediente contém viés abusivo requer provas robustas do liame aventado, e a simples afirmação de que o intuito, desta feita, tenha sido a utilização dos servidores públicos em favor da campanha do então prefeito não é suficiente para sustentar o juízo condenatório pretendido pela recorrente.

No caso, além de a Coligação **União, Trabalho e Progresso** não ter se desincumbido do ônus probatório que lhe cumpria, coisa que, por si, lança as acusações no rol da mera suposição, a defesa trouxe elementos suficientes a, no mínimo, originar dúvida razoável quanto à alegada finalidade eleitoreira do novo horário de trabalho fixado para os servidores.

Importante destacar que, também os testemunhos prestados em audiência, nada ofereceram para corroboração da hipótese em tela.

Porém, ainda que a jornada de trabalho não tenha sofrido alteração com a finalidade específica de favorecer a campanha dos candidatos recorridos, a análise dos depoimentos poderia, eventualmente, revelar a ocorrência do uso, em campanha política, dos servidores municipais durante o expediente. Com efeito, tais testemunhos fundaram o entendimento esposado no parecer da Procuradoria Regional Eleitoral pelo provimento do recurso (fls. 1184-1187). Contudo, o exame que realizei da prova testemunhal conduz à conclusão diversa. Vejamos:

Primeiramente, quanto à testemunha Marlise dos Santos, chama atenção o fato de que, quando o procurador do representado tentou estabelecer a relação da depoente com João Francisco Machado - seu companheiro, o qual é filiado ao PTB e trabalhou voluntariamente na campanha política dos representantes -, ela, a princípio, respondeu de modo esquivo:

Procurador do representado: Se Machado seria o **sobrenome do seu companheiro?**

Testemunha: **Não, eu não assino Machado, eu não sou casada.**

Ademais, quando inquirida pelo procurador da coligação representante, a testemunha referiu que servidores atuavam pela manhã e à tarde:

Procurador do representante: Esse trabalho que acontecia, em favor da coligação do candidato Benoni, com estes servidores, era um trabalho que acontecia enquanto a prefeitura estava fechada, ou enquanto expediente normal da Prefeitura?

Testemunha: Durante o dia, porque **a gente via de manhã pessoas panfletando, à tarde também**, entravam nas vilas né.

Posteriormente, quando inquirida pelo procurador dos representados, o relato mudou, fazendo menção apenas ao horário das 13h30min:

Procurador do representado: Qual seu horário de trabalho lá?

Testemunha: Das 09h às 13h e das 15h às 19h.

Procurador do representado: Em que horário a senhora teria visto estes funcionários públicos, que foi nominado antes ali fazendo campanha?

Testemunha: Olha, teve dias que eu vinha vindo para casa e tinha um grupo de mulheres, ao qual estava essa professora Marisa, e a Alciara, com aquelas camisetas que elas fizeram para [...]

Procurador do representado: Identificadas com o partido?

Testemunha: É, elas já estavam na rua já às **13h30min**, trabalhando, panfletando, na minha vila mesmo, na minha casa elas panfletaram.

Assim, ante a controvérsia nas declarações, na melhor das hipóteses pode-se tomar por certo apenas o declarado ao procurador do representado, tendo em vista que este apresenta maior plausibilidade e, inclusive, compatibilidade com o horário de trabalho da testemunha.

Contudo, o horário indicado não se presta para comprovar o alegado abuso de poder político. Ocorre que o Decreto n. 2659, de 17 de agosto de 2012 (fl. 117), fixou o horário de expediente da prefeitura em turno único, das 7h às 13h, de segundas a sextas-feiras, a partir de 20 de agosto de 2012.

Dessarte, mesmo que não pairasse dúvida quanto à credibilidade do testemunho dado por Marlise dos Santos, em virtude da estreita relação familiar com partido integrante da coligação vencida no pleito, ora recorrente, ainda assim seu relato não oferece suporte às acusações tecidas contra Benoni Dias, em razão de o horário apontado por ela como aquele em que teria visto servidores municipais em campanha (13h30min) não condizer com o do expediente destes na prefeitura municipal, que se encerrava, na época, às 13h.

Quanto ao depoimento prestado por Vania Silva da Rosa (fls. 646-648), ele é firme ao apontar que uma pessoa denominada Claudete realizava distribuição de panfletos no turno da manhã:

Procurador do representante: A senhora pode informar o nome desses funcionários públicos?

Testemunha: Tem, a Claudete é uma que entra lá dentro do mercado no tempo de política e coisa, e distribui panfletos lá dentro, assim não notei sabe, mas uma que eu vejo, é a Claudete ela entra lá dentro do mercado.

Procurador do representante: E aonde que ela trabalha?

Testemunha: Na Prefeitura.

Procurador do representante: Qual é o setor, qual é a secretaria, o que ela faz?

Testemunha: Ah, ela varre rua a Claudete.

Procurador do representante: E que horário essa distribuição de panfletos lá no mercado, que hora aconteceu isso?

Testemunha: Ah, desde cedo ela já começa, manhã toda ela entrega panfleto.

Porém, além de o nome da pessoa informada pela testemunha não constar da inicial, também não há, nos autos, qualquer elemento de prova quanto ao alegado vínculo funcional da mulher identificada apenas como Claudete. Aliás, nem mesmo a testemunha parece ter plena certeza do vínculo, e, diga-se, demonstra não ter maior conhecimento a respeito dessa pessoa, até porque nem seu nome de família (coisa de conhecimento comum em cidades do interior, onde todos sabem a qual família pertencem os moradores) ela demonstrou saber:

Procurador do representado: A Claudete seria funcionária da Prefeitura?

Testemunha: É, pelo menos é né, que eu vejo ela varrendo rua lá sempre.

Procurador do representado: Varrendo rua?

Testemunha: É.

Procurador do representado: Sabe me dizer se ela é Cargo de Confiança?

Testemunha: Não sei lhe dizer, só sei lhe dizer que ela trabalha na Prefeitura.

Ocorre que o ofício de varrer ruas pode tanto ser em decorrência da condição de servidor público, seja na qualidade de concursado, seja na qualidade de cargo em comissão, como pode ser exercido em virtude de serviços terceirizados, por exemplo. Assim, para que se pudesse configurar a ocorrência de abuso de poder político, imprescindível que houvesse, cumulativamente:

a) a indicação precisa do(s) servidor(es) público(s) que teria(m) sido usado(s) em benefício da campanha do recorrido;

b) a comprovação do vínculo funcional com a prefeitura da(s) pessoa(s) apontada(s) como praticante(s) da alegada panfletagem em prol do candidato Benoni;

c) a comprovação irrefutável, e não a mera suspeita ou crença, de que os servidores públicos estivessem envolvidos em trabalho para a campanha política do recorrido durante o horário de expediente.

Tendo em vista que o único testemunho apto a indicar a ocorrência de panfletagem durante o horário de expediente, vale dizer, no turno da manhã, foi o prestado por Vania Silva da Rosa, mas que não logrou identificar com precisão o pretendo servidor público, tampouco foi suficiente como prova do vínculo funcional, e ante a inexistência de documentos que suprissem a lacuna probatória, a dúvida remanescente sobre a efetiva ocorrência dos fatos alegados deve pesar a favor dos recorridos.

3. Abuso de poder econômico - contas eleitorais desaprovadas e utilização de recursos doados ao PMDB por servidores comissionados.

Primeiramente, consigna-se que as contas desaprovadas não são as de Benoni Dias, mas as da coligação pela qual concorreu, o que não indica, em absoluto, a prática de abuso de poder político por parte do candidato, como afirma a recorrente.

É alegada a **utilização de recursos dos servidores que ocupam cargo em comissão, obtidos compulsoriamente, mediante desconto em folha** (fl. 1166). Tais descontos em folha teriam como destinatário o PMDB, e as contas rejeitadas seriam as da coligação integrada pelo PMDB, mas o alegado abuso de poder econômico é atribuído ao seu candidato à prefeitura, Benoni Dias.

Ocorre que a prova do alegado liame entre o eventual recebimento de valores por parte do PMDB, a desaprovação das contas da coligação e a efetiva ocorrência da prática de abuso do poder econômico por parte do candidato reeleito à prefeitura não veio aos autos.

Nesse sentido, em análise conjunta de todas as alegações, foi o parecer do Parquet eleitoral (fls. 1141v.-1142):

Compulsando-se os autos, analisando a matéria fática e os fundamentos jurídicos que suportam o pleito trazido à baila, tem-se que a prova produzida é insuficiente para o alcance da pretensão esposta.

Também o magistrado de origem, ao julgar improcedente a demanda, o fez com base na falta de provas (fl. 1151):

Isto posto, julgo improcedente a presente Ação de Investigação Judicial Eleitoral ante a ausência de conjunto probatório suficiente para ocasionar condenação [...]

No mesmo sentido o parecer da Procuradoria Regional Eleitoral, especificamente quanto à alegação em exame (fl.1185):

No que se refere ao suposto abuso de poder econômico, não restou demonstrado, pois não há elementos a amparar a tese de que houve intensa movimentação financeira nas contas dos investigados.

Dessarte, ante todo o exposto, meu entendimento é pela insuficiência do acervo probatório quanto a todas as três acusações remanescentes na peça de insurgência e, portanto, pelo desprovimento do recurso.

Dispositivo

Diante do exposto, VOTO pelo **conhecimento** e pelo **desprovimento** do recurso interposto pela Coligação **União, Trabalho e Progresso** (PP - PDT - PT - PTB), mantendo a sentença combatida em todos os seus termos.

DECISÃO

Por unanimidade, negaram provimento ao recurso.

Des. Luiz Felipe Brasil Santos,
Presidente da Sessão.

Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro,
Relatora.

Participaram do julgamento os eminentes Des. Luiz Felipe Brasil Santos - presidente -, Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez e Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

PROCESSO CLASSE RC 201-53.2012.6.21.0074

PROCEDÊNCIA: ALVORADA

RECORRENTE: LUCIMARA PINTO ALCANTARA

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Recurso Criminal. Delito de boca de urna. Art. 39, § 5º, II, da Lei n. 9.504/97. Eleições 2012.

A imposição de prestação pecuniária como condição para a concessão do benefício da suspensão condicional do processo deve ser adequada e proporcional à situação financeira do acusado, sob pena de mitigar direitos fundamentais.

Redimensionamento da sanção ao valor já pago pela recorrente, a fim de considerar como cumpridas as condições estabelecidas.

Extinção da punibilidade.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, reduzir a prestação fixada e extinguir a punibilidade de LUCIMARA PINTO ALCANTARA.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 19 de outubro de 2015.

Dr. Leonardo Tricot Saldanha,
Relator.

RELATÓRIO

LUCIMARA PINTO ALCANTARA interpõe o presente recurso criminal em face da sentença do juízo eleitoral da 74ª Zona - Alvorada, que julgou procedente a denúncia oferecida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL para o fim de condená-la à pena de seis meses de detenção, convertida em prestação pecuniária no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), pela prática do delito de “boca de urna” descrito no art. 39, § 5º, inciso II, *in fine*, da Lei n. 9.504/97.

A ré havia sido beneficiada com a suspensão condicional do processo, cujas condições consistiam no pagamento de prestação pecuniária no valor de R\$ 300,00, em três parcelas de R\$ 100,00 (fl. 21), porém tendo adimplido apenas a primeira, o benefício foi revogado, posteriormente restabelecido e, depois, revogado em definitivo (fls. 48, 51-v, 57 e 59), o que culminou com a condenação da acusada (fls. 93-103).

Em suas razões, a recorrente alega que a sentença condenatória foi baseada em depoimento de pessoa que não presenciou o fato delituoso, no caso, o policial militar que registrou a ocorrência, e no testemunho do oficial de justiça que efetuou a abordagem, mas que sequer se lembrava da ré, olvidando-se o fato de que,

embora houvesse santinhos de propaganda eleitoral dentro da sua bolsa, o material não estava sendo distribuído. Sustenta que não realizou atos de propaganda na data do pleito e que a posse de propaganda eleitoral, sem a respectiva distribuição, não constitui fato típico, razão pela qual postula a reforma da sentença (fls. 106-110).

Em contrarrazões, o Ministério Público Eleitoral requer a manutenção do decreto condenatório (fls. 113-114v.).

Nesta instância, foram os autos com vista ao Procurador Regional Eleitoral, que opinou, preliminarmente, pela declaração de nulidade da ação penal a partir do restabelecimento do processo, uma vez que a prestação pecuniária estipulada pelo órgão acusador foi manifestamente desproporcional diante das possibilidades financeiras da acusada e, no mérito, pelo desprovimento do recurso (fls. 117-121).

É o relatório.

VOTO

O recurso preenche os pressupostos recursais legais, é regular, tempestivo e comporta conhecimento.

A matéria preliminar arguida pelo ilustre Procurador Regional Eleitoral, no exercício da sua função de fiscal da lei e guardião da sociedade, é extremamente relevante e procedente, pois o exame dos autos demonstra de modo inequívoco que o valor cominado a título de prestação pecuniária pelo órgão acusador foi estipulado de forma desproporcional.

A partir das informações colacionadas aos autos, dando conta de que a ré tem 7 (sete) filhos, está desempregada e recebe bolsa-família no valor de R\$ 166,00 (fls. 32-33), infere-se a situação de profunda miserabilidade da acusada, o que culminou com a impossibilidade de pagar os R\$ 200,00 restantes cominados na transação penal.

Cumpra transcrever a íntegra da manifestação do douto procurador, que perfeitamente demonstra a conclusão pela existência de nulidade absoluta, uma vez que - nas suas palavras - “embora situações que digam respeito à aplicação do instituto da suspensão condicional do processo tenham sido tratadas como nulidade relativa”, **porque o caso em comento acaba por mitigar direitos fundamentais, contrariando a regra geral, é de nulidade absoluta** (fls. 117v.-121):

A medida despenalizadora de suspensão condicional do processo é assim prevista pela Lei 9.099/95:

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal).

§ 1º Aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do Juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, sub-

metendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições:

- I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;
- II - proibição de frequentar determinados lugares;
- III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do Juiz;
- IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.

§ 2º O Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.

Percebe-se do dispositivo em comento que a estipulação de prestação pecuniária como condição para suspensão do processo não foi prevista, contudo o entendimento jurisprudencial que predomina, tanto no Superior Tribunal de Justiça, quanto no Supremo Tribunal Federal é no sentido de que pode ser utilizada, com fundamento no § 2º do artigo mencionado e no **princípio da proporcionalidade, considerando a situação pessoal do acusado**.

A efetivação do processo, no atual sistema processual penal, legitima-se pela consideração da cláusula geral da dignidade da pessoa humana e pelos direitos fundamentais que dela decorrem. Disso a medida despenalizadora deve ter por referência o princípio da **proporcionalidade**.

A par da premissa lançada - consideração do princípio da proporcionalidade -, chega-se à conclusão de que a condição imposta para a suspensão condicional do processo é manifestamente violadora do princípio da proporcionalidade, pelas seguintes razões que se passa a expor com base nos subprincípios adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

(1) **Adequação** - a medida despenalizadora deve ser adequada ao plano fático, no sentido de tutela apenas ao sistema penal. Nesse contexto a prestação pecuniária atende ao pressuposto da adequação, pois como vista anteriormente é entendimento jurisprudencial que pode ser aplicada como condição para a suspensão condicional do processo.

(2) **Necessidade** - no âmbito da necessidade, deve ser considerado entre meios igualmente adequados aquele que menos restrinja o direito fundamental em oposição, no caso a liberdade da acusada. Nesse momento percebe-se que a **imposição de pena pecuniária é manifestamente desproporcional**, porque a partir das informações colacionadas aos autos infere-se situação de **profunda miserabilidade da acusada**:

a) Houve, em 11.12.2012, oferecimento de transação penal consistente em pagamento de R\$ 200,00, em três parcelas (folha 16); LUCIMARA PINTO ALCANTARA não efetuou nenhum pagamento (folha 18);

b) Em 22.01.2013 foi oferecida suspensão condicional do processo e como condição se estabeleceu prestação pecuniária no valor de R\$ 300,00 a ser paga em três parcelas (folha 21); LUCIMARA quitou apenas uma parcela, restando pendente duas parcelas (folha 23); por consequência o benefício fora revogado (folha 30v)

c) notificada, LUCIMARA declarou não ter condições de arcar com as custas de um defensor e juntou aos autos comprovante de que recebe bolsa família no valor de R\$ 166,00 (folha 32-33);

d) Foi realizada audiência de instrução no dia 11.11.2013, ocasião em que LUCIMARA declarou que deixou de efetuar os pagamentos por dificuldades econômicas, informando que tem 7 (sete) filhos; o benefício da suspensão condicional do processo fora novamente restabelecido, comprometendo-se a acusada de pagar R\$ 200,00 restantes (folha 48);

e) Em 30.01.2014, o benefício fora novamente revogado, por ausência de pagamento (folha 51v); por decorrência disso o defensor dativo da recorrente **solicitou 24h para retirada de guia o comprovação de pagamento** (folha 53), pedido que após manifestação do Ministério Público Eleitoral foi acolhido (folha 57); novamente LUCIMARA não efetuou o pagamento de R\$ 200,00 (folha 57v) e o benefício fora novamente revogado na data de 24.03.2014 (folha 59);

f) o feito prosseguiu, com posterior condenação da recorrente pelo crime do art. 39, par. 5º, Inc. II, da Lei n. 9.504/97, sendo fixada pena privativa de liberdade em 6 meses de detenção e posteriormente convertida em prestação pecuniária no valor de **R\$ 1.000,00**; em seu interrogatório LUCIMARA reafirma ter sete filhos, estar desempregada, e não ter pago a quantia de R\$ 200,00 porque não tinha como assim proceder;

Como se observa, por várias vezes o processo foi suspenso para que LUCIMARA tivesse oportunidade de efetuar o pagamento de **R\$ 200,00 e por consequência não sofresse as penalidades e estigmas sociais que decorrem de uma condenação**. Mas da instrução infere-se não ser crível supor que LUCIMARA deixou de quitar a obrigação assumida por pura liberalidade. A conclusão a que se chega é a de que LUCIMARA é pessoa em grau extremo de miserabilidade. Nesse contexto, embora o valor da prestação pecuniária seja irrisório, fato é que para ela consistia em **recursos totalmente indispensáveis à sobrevivência**.

Conclusão: a medida de prestação pecuniária para a ré LUCIMARA era manifestamente desproporcional e violadora do seu direito à vida digna (pela dimensão horizontal de tal direito: mínimo existencial), situação que conduziu a um **resultado que se mostrava previsível no processo**: a restrição da sua liberdade, com todos os estigmas que decorrem de uma condenação.

(3) **Proporcionalidade em sentido estrito:** aqui, seguindo as lições de Robert Alexy, devem ser sopesados os valores fundamentais em conflito, no sentido de que quanto maior é o grau da afetação de um princípio, tanto maior deve ser o grau da realização e importância do outro. No caso dos autos, dentre as várias posições em conflito, tem-se por referência principal de um lado a **crença na efetividade do sistema penal** e de outro **o direito à vida e à liberdade digna da denunciada LUCIMARA**. Não se nega que o sistema penal precisa da imposição da coerção para seguir com o seu papel de conformar a realidade. Disso o descumprimento das condições do benefício da

suspensão condicional do processo, deve, **como regra**, ter por consequência o restabelecimento do processo.

Todavia, o caso dos autos, é exceção à regra, os benefícios para o sistema penal, apenas no plano abstrato se revelam. Isso porque, continuando a situação de fato como está, possivelmente **já LUCIMARA pagará a pena pecuniária que lhe foi arbitrada no valor de R\$ 1.000,00.**

Por outro lado o seu direito a uma vida e liberdade digna restou amplamente afetado, pois agora, ela que é ré primária, passará a sofrer todos os estigmas de uma condenação.

Conclusão: sopesados os valores em colisão chega-se a conclusão de que os benefícios decorrentes do prosseguimento do processo são ínfimos se comparados aos prejuízos a que se submeterá/submeterá os valores vida e liberdade digna no caso em apreço.

Vale destacar que a jurisprudência dos tribunais superiores (STF e STJ) ao afirmarem a possibilidade do uso de prestação pecuniária como condição para o deferimento da suspensão condicional do processo, certificam que tal hipótese deve ser adequada ao caso concreto e atender ao princípio da proporcionalidade. Nesse sentido, segue precedente do STJ:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. IMPOSIÇÃO DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. **É cabível a imposição de prestação pecuniária como condição especial para a concessão do benefício da suspensão condicional do processo, desde que esta se mostre adequada ao caso concreto, e desde que observados os princípios da adequação e da proporcionalidade**, como na hipótese (precedentes do STF e da 5ª Turma do STJ). Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC 47.336/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 14.04.2015, DJe 04.05.2015)

Por fim, embora situações que digam respeito à aplicação do instituto da suspensão condicional do processo tenham sido tratadas como nulidade relativa, **porque o caso em comento acaba por mitigar direitos fundamentais, contrariando a regra geral, é de nulidade absoluta.**

Nesses termos, o Ministério Público Eleitoral fixa a compreensão de que a ação penal deve ser declarada nula a partir do último restabelecimento do processo (24.03.2014, folha 59), com o retorno dos autos à origem para que se dê vista ao Ministério Público Eleitoral de primeiro grau, no sentido de se manifestar no feito sobre a adaptação da proposta de suspensão condicional, de acordo com as premissas fáticas e considerando as possibilidades de LUCIMARA honrar o compromisso assumido. (Grifos no original.)

Não obstante meu entendimento de que a independência e autonomia do órgão ministerial poderia tornar inócua a determinação para que o *Parquet*

de primeiro grau readequasse a condição para a suspensão do processo - uma vez que o órgão tinha conhecimento das possibilidades financeiras da ré e, ainda assim, fixou a prestação pecuniária em R\$ 300,00 e, ao ser comunicado do descumprimento da obrigação requereu a condenação à pena privativa de liberdade - seria o caso de declarar a nulidade diante da manifesta desproporcionalidade da obrigação imposta, procedendo-se conforme sugere o douto Procurador Regional Eleitoral.

Deixa-se, contudo, de anular o processo, porque a presumível absolvição que se avizinha é mais benéfica à ré, nos termos da jurisprudência:

Penal e Processual Penal. Moeda falsa. Inépcia parcial da denúncia. Peça acusatória que não imputa a alguns dos denunciados a ciência da falsidade. **Nulidade não declarada. Absolvição por insuficiência de provas. Código de Processo Civil, artigo 249, § 2º, c.c. o artigo 3º do Código de Processo Penal. Desclassificação das condutas atribuídas a corréu. Cédulas recebidas de boa-fé. Código Penal, artigo 289, § 2º.** Suspensão condicional do processo. 1. O simples fato de trazer consigo dinheiro falso não basta à incriminação; é preciso que o agente tenha conhecimento da falsidade, de sorte que se mostra inepta a denúncia que imputa a prática de crime de moeda falsa sem atribuir, nem mesmo implicitamente, que o agente tinha ciência da falsificação. 2. **Não se declarará a inépcia da denúncia se for possível prolatar-se sentença absolutória (artigo 249, § 2º, do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 3º do Código de Processo Penal).** Solução aplicada a dois dos apelantes. 3. Se restar evidenciado que o agente recebeu de boa-fé a cédula falsa e, constatando a contrafação, recolocou-a em circulação, deve responder pelo delito previsto no § 2º do artigo 249 do Código Penal. 4. Desclassificada a conduta para tipo penal ensejador da suspensão condicional do processo (Lei n. 9.099/1995, artigo 89), deve o julgador oportunizar às partes a celebração de ajuste tendente à concessão de tal benefício (Código de Processo Penal, artigo 383, § 1º). 5. Se, com vistas à aplicação do § 1º do artigo 383 do Código de Processo Penal, a desclassificação da conduta der-se em segundo grau de jurisdição, o feito deve ser convertido em diligência, para que se oportunize às partes a convenção de condições para a suspensão do processo, retornando os autos, oportunamente, ao tribunal, para homologação ou para prosseguir no julgamento da apelação. 6. Provimento de duas das apelações interpostas, para fins absolutórios. 7. Desclassificação da conduta do terceiro corréu. Conversão do julgamento em diligência.¹ (Grifos do autor.)

Apelação Criminal. Recurso defensivo. Porte ilegal de arma de fogo. Pedidos de absolvição por atipicidade material da conduta ou insuficiência de prova e isenção da pena de multa. Emprego de algemas no interrogatório sem registro ou justificativa. Violação ao disposto em súmula vinculante. **Nulidade flagrante que não se declara por ser**

1 BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n. 24.722. [...]. Rel. Des. Federal Nilton dos Santos, 2ª Turma, São Paulo, SP, 31 de agosto de 2010. In: **Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região**, São Paulo, SP, n. 165, p. 336, 09 set. 2010. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/diario/Consulta/PublicacoesAnteriores/2010-09-01>>. Acesso em: 05 abr. 2016.

possível decidir em favor de quem tira proveito dela. Prova ilícita. Apreensão em busca domiciliar não autorizada. Precedente da Câmara. Dúvida quanto à autoria, que o réu sempre negou. Absolvição pelo *in dubio pro reo*. Recurso provido.² (Grifo do autor.)

Assim, examinando o mérito, percebe-se não há prova do cometimento do delito, sendo excessivamente frágil o conjunto probatório para embasar a condenação, tendo a sentença se baseado exclusivamente no depoimento do oficial de justiça que abordou a acusada e no depoimento do policial que estava de plantão no Foro que, por isso, lavrou o boletim de ocorrência.

Dispõe o art. 39, § 5º, inc. II, da Lei n. 9.504/97 - LE:

Art. 39. A realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral, em recinto aberto ou fechado, não depende de licença da polícia.
[...]

§ 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:

[...]

II - a arregimentação de eleitor ou a propaganda de boca de urna;

Define Joel J. Cândido a “boca de urna” como:

[...] aquela propaganda realizada sem desordem, no dia da eleição, com adeptos - e, às vezes, até candidatos - distribuindo material a eleitores, junto às seções (daí o nome ‘boca de urna’), não raro com veículos estacionados repletos de adesivos e cartazes, portando bandeiras e estandartes, muitas vezes usando vestuário com nomes de candidatos, logotipos e slogans de partidos e coligações³.

Assim, tem-se que o delito imputado à ré apenas estaria consumado com a distribuição de material de propaganda a eleitores ou com manifestação eleitoral que não fosse realizada de forma individual e silenciosa, ressalva prevista no *caput* art. 39-A da Lei das Eleições: **É permitida, no dia das eleições, a manifestação individual e silenciosa da preferência do eleitor por partido político, coligação ou candidato, revelada exclusivamente pelo uso de bandeiras, broches, dísticos e adesivos.**

2 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Crime n. 70054597968. [...]. Rel. Des. João Batista Marques Tovo, Porto Alegre, RS, Terceira Câmara Criminal, 19 de dezembro de 2013. In: **Diário da Justiça Eletrônico-RS**, Porto Alegre, RS, n. 5282, p. 82, 19 mar. 2014. Disponível em: <http://www3.tjrs.jus.br/servicos/diario_justica/dj_principal.php?tp=5&ed=5282&pag=1>. Acesso em: 05 abr. 2016.

3 CÂNDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral Brasileiro**. 13. ed., Bauru: Edipro, 2008. p. 157.

A ocorrência policial da fl. 10 afirma que, no dia das eleições, a recorrente foi flagrada pelo oficial de justiça Leonel realizando “boca de urna” junto à escola Frederico Dhill e que portava 250 santinhos do candidato a vereador pelo PDT, Tiano Cadori.

O documento não narra a forma em que o delito ocorreu e nem menciona a distribuição dos santinhos apreendidos com a acusada, apenas afirma que foi flagrada fazendo boca de urna.

Na defesa das fls. 36-39, a acusada diz que jamais realizou boca de urna e que apenas tinha em sua bolsa os santinhos apreendidos. Disse que, na ocasião dos fatos, estava dirigindo-se à escola para votar e parou para conversar com uma amiga, a qual estava distribuindo santinhos. Quando sua amiga foi abordada, o oficial de justiça solicitou que a acusada abrisse a bolsa e localizou os santinhos que estavam lá depositados.

Durante a instrução foram ouvidas apenas duas testemunhas de acusação, o oficial de justiça Leonel da Silva Pimentel e o policial militar João Roberto T. Porto (fl. 82 e mídia à fl. 83).

João Roberto disse que não presenciou os fatos. Já a testemunha Leonel, disse que abordou diversas pessoas no dia do pleito e que todas estavam efetuando a entrega de “santinhos”.

A versão da recorrida não é de todo inverossímil, porque o boletim de ocorrência das fls. 10-11 foi efetivamente registrado em nome de outras duas pessoas que também foram apontadas como autoras do mesmo tipo: Maria Vitória Rosa Pinheiro e Enedina Machado de Mello.

A acusada não foi ouvida durante a fase policial, não foi instaurado inquérito e nem foi juntado aos autos qualquer outro elemento de prova. Durante a instrução, sequer as outras pessoas envolvidas na ocorrência foram envolvidas.

À míngua de outros elementos, tem-se uma condenação baseada em uma única testemunha, o oficial de justiça, que, ao ser ouvido em juízo, sequer disse lembrar-se da acusada, limitando-se a informar que no dia da eleição encaminhou várias pessoas ao Foro e que todas estavam realizando boca de urna.

Enfim, a prova inquisitória é frágil e não favorece a condenação, pois se mostra infensa ao crivo do contraditório e da ampla defesa. Se os santinhos estavam apenas dentro da bolsa e não foram distribuídos pela recorrida, o tipo não se encontra consumado, situação que não foi de todo esclarecida.

Portanto, das provas colhidas não se pode concluir, de forma inequívoca, a prática delitiva, pois a fase inquisitorial é duvidosa e aquela colhida em juízo é lacunosa, sendo que a condenação não pode se basear exclusivamente em provas indiciárias, não jurisdionalizadas.

Nestes termos, concluo que a livre manifestação de vontade do eleitor não foi maculada, visto que o acervo probatório não permite chegar a um juízo seguro sobre a ocorrência do fato, razão pela qual não incide, na espécie, a norma do art. 39, § 5º, inc. II, da Lei das Eleições.

Havendo dúvida ponderável quanto ao efetivo cometimento do delito, a absolvição se impõe, com base no vetusto, mas sempre atual princípio *in dubio pro reo*.

Nesse sentido a jurisprudência desta Casa, conforme se infere de precedentes análogos:

Recurso criminal. Decisão que condenou o réu por prática do delito previsto no art. 39, § 5º, II, da Lei das Eleições. Fixação de pena de detenção, substituída por prestação de serviços à comunidade, e pagamento de multa. Acervo probatório insuficiente para formar juízo seguro sobre a materialidade e autoria dos fatos narrados na denúncia. Inexistência de prova sólida a indicar a ocorrência de mácula à livre manifestação de vontade do eleitor. Provimento.⁴

Recurso criminal. Condenação pela prática de crime eleitoral - distribuição de material de propaganda política no dia da eleição - tipificado no art. 39, § 5º, inc. II, da Lei n. 9.504/97. Suporte probatório insuficiente para ensejar um juízo de condenação. Devolução do valor recolhido a título de fiança. Recurso provido.⁵

Recurso criminal. Propaganda de boca de urna (art. 39, § 5º, II, da Lei n. 9.504/97). Apreensão de bandeiras e panfletos em poder do réu. **Para caracterização do delito exige-se prova segura da efetiva abordagem de eleitor ou distribuição da publicidade política.** A mera posse do material impugnado não caracteriza a conduta típica proposta pela denúncia. Necessidade de prova quanto à distribuição efetiva da propaganda eleitoral. Provimento negado.⁶
(Grifo do autor.)

Diante do exposto, asfato a matéria preliminar e VOTO pelo provimento do recurso para reformar a sentença recorrida ao efeito de absolver a ré, nos termos do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja:

Eminentes colegas:

Na condição de revisora, acompanho o eminente relator quanto ao conhecimento do recurso.

4 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Recurso Criminal n. 357684. [...]. Rel. Des. Gaspar Marques Batista, Porto Alegre, RS, 29 de maio de 2012. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 93, p. 3, 31 maio 2012. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 10 abr. 2016.

5 [...]. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Recurso Criminal n. 25. [...]. Rel. Dr. Érgio Roque Menine, Porto Alegre, RS, 25 de outubro de 2001. In: **Diário de Justiça do Estado do RS**, p. 50, 22 nov. 2001.

6 [...]. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Recurso Criminal n. 10002001. [...]. Rel. Dr. Jorge Alberto Zugno, Porto Alegre, RS, 30 de março de 2010. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 51, p. 2, 07 abr. 2010. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 10 abr. 2016.

De igual modo, compactuo integralmente com as razões expostas na análise da preliminar aventada pelo ente ministerial.

Portanto, Presidente, penso que devemos primeiro examinar a matéria prefacial e, caso reste rejeitada, adianto que, quanto ao mérito, irei divergir, pois entendendo que a sentença condenatória deva ser mantida.

Assim, quanto à preliminar, peço vênia para transcrever as razões do eminente relator, pois este examinou com extrema acuidade o pleito ministerial. Vejamos:

A matéria preliminar arguida pelo ilustre Procurador Regional Eleitoral, no exercício da sua função de fiscal da lei e guardião da sociedade, é extremamente relevante e procedente, pois o exame dos autos demonstra inequívoco que o valor cominado a título de prestação pecuniária pelo órgão acusador foi estipulado de forma desproporcional.

A partir das informações colacionadas aos autos, dando conta de que a ré tem 7 (sete) filhos, está desempregada e recebe bolsa família no valor de R\$ 166,00 (fls. 32-33), infere-se a situação de profunda miserabilidade da acusada, o que culminou com a impossibilidade de pagar os R\$ 200,00 restantes, cominados na transação penal.

Cumpre transcrever a íntegra da manifestação do doutro Procurador, que perfeitamente demonstra a conclusão pela existência de nulidade absoluta, uma vez que - nas suas palavras - “embora situações que digam respeito à aplicação do instituto da suspensão condicional do processo tenham sido tratadas como nulidade relativa, **porque o caso em comento acaba por mitigar direitos fundamentais, contrariando a regra geral, é de nulidade absoluta**” (fls. 117v.-120):

A medida despenalizadora de suspensão condicional do processo é assim prevista pela Lei 9.099/95:

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal).

§ 1º Aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do Juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, submetendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições:

I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;

II - proibição de frequentar determinados lugares;

III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do Juiz;

IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.

§ 2º O Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.

Percebe-se do dispositivo em comento que a estipulação de prestação pecuniária como condição para suspensão do processo não foi prevista,

contudo o entendimento jurisprudencial que predomina, tanto no Superior Tribunal de Justiça, quanto no Supremo Tribunal Federal é no sentido de que pode ser utilizada, com fundamento no § 2º do artigo mencionado e no **princípio da proporcionalidade, considerando a situação pessoal do acusado**.

A efetivação do processo, no atual sistema processual penal, legitima-se pela consideração da cláusula geral da dignidade da pessoa humana e pelos direitos fundamentais que dela decorrem. Disso a medida despenalizadora deve ter por referência o princípio da **proporcionalidade**.

A par da premissa lançada - consideração do princípio da proporcionalidade -, chega-se à conclusão de que a condição imposta para a suspensão condicional do processo é manifestamente violadora do princípio da proporcionalidade, pelas seguintes razões que se passa a expor com base nos subprincípios adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

(1) **Adequação** - a medida despenalizadora deve ser adequada ao plano fático, no sentido de tutela apenas ao sistema penal. Nesse contexto a prestação pecuniária atende ao pressuposto da adequação, pois como vista anteriormente é entendimento jurisprudencial que pode ser aplicada como condição para a suspensão condicional do processo.

(2) **Necessidade** - no âmbito da necessidade, deve ser considerado entre meios igualmente adequados aquele que menos restrinja o direito fundamental em oposição, no caso a liberdade da acusada. Nesse momento percebe-se que a **imposição de pena pecuniária é manifestamente desproporcional**, porque a partir das informações colacionadas aos autos infere-se situação de **profunda miserabilidade da acusada**:

a) Houve, em 11.12.2012, oferecimento de transação penal consistente em pagamento de R\$ 200,00, em três parcelas (folha 16); LUCIMARA PINTO ALCANTARA não efetuou nenhum pagamento (folha 18);

b) Em 22.01.2013 foi oferecida suspensão condicional do processo e como condição se estabeleceu prestação pecuniária no valor de R\$ 300,00 a ser paga em três parcelas (folha 21); LUCIMARA quitou apenas uma parcela, restando pendente duas parcelas (folha 23); por consequência o benefício fora revogado (folha 30v.)

c) notificada, LUCIMARA declarou não ter condições de arcar com as custas de um defensor e juntou aos autos comprovante de que recebe bolsa família no valor de R\$ 166,00 (folha 32-33);

d) Foi realizada audiência de instrução no dia 11.11.2013, ocasião em que LUCIMARA declarou que deixou de efetuar os pagamentos por dificuldades econômicas, informando que tem 7 (sete) filhos; o benefício da suspensão condicional do processo fora novamente restabelecido, comprometendo-se a acusada de pagar R\$ 200,00 restantes (folha 48);

e) Em 30.01.2014, o benefício fora novamente revogado, por ausência

de pagamento (folha 51v.); por decorrência disso o defensor dativo da recorrente **solicitou 24h para retirada de guia o comprovação de pagamento** (folha 53), pedido que após manifestação do Ministério Público Eleitoral foi acolhido (folha 57); novamente LUCIMARA não efetuou o pagamento de R\$ 200,00 (folha 57v.) e o benefício fora novamente revogado na data de 24.03.2014 (folha 59);

f) o feito prosseguiu, com posterior condenação da recorrente pelo crime do art. 39, par. 5º, Inc. II, da Lei n. 9.504/97, sendo fixada pena privativa de liberdade em 6 meses de detenção e posteriormente convertida em prestação pecuniária no valor de **R\$ 1.000,00**; em seu interrogatório LUCIMARA reafirma ter sete filhos, estar desempregada, e não ter pago a quantia de R\$ 200,00 porque não tinha como assim proceder;

Como se observa, por várias vezes o processo foi suspenso para que LUCIMARA tivesse oportunidade de efetuar o pagamento de **R\$ 200,00** e por consequência **não sofresse as penalidades e estigmas sociais que decorrem de uma condenação**. Mas da instrução infere-se não ser crível supor que LUCIMARA deixou de quitar a obrigação assumida por pura liberalidade. **A conclusão a que se chega é a de que LUCIMARA é pessoa em grau extremo de miserabilidade**. Nesse contexto, embora o valor da prestação pecuniária seja irrisório, fato é que para ela consistia em recursos **totalmente indispensáveis à sobrevivência**.

Conclusão: a medida de prestação pecuniária para a ré LUCIMARA era manifestamente desproporcional e violadora do seu direito à vida digna (pela dimensão horizontal de tal direito: mínimo existencial), situação que conduziu a um **resultado que se mostrava previsível no processo**: a restrição da sua liberdade, com todos os estigmas que decorrem de uma condenação.

(3) **Proporcionalidade em sentido estrito:** aqui, seguindo as lições de Robert Alexy, devem ser sopesados os valores fundamentais em conflito, no sentido de que quanto maior é o grau da afetação de um princípio, tanto maior deve ser o grau da realização e importância do outro. No caso dos autos, dentre as várias posições em conflito, tem-se por referência principal de um lado a **crença na efetividade do sistema penal** e de outro o **direito à vida e à liberdade digna da denunciada LUCIMARA**. Não se nega que o sistema penal precisa da imposição da coerção para seguir com o seu papel de conformar a realidade. Disso o descumprimento das condições do benefício da suspensão condicional do processo, deve, **como regra**, ter por consequência o restabelecimento do processo.

Todavia, o caso dos autos, é exceção à regra, os benefícios para o sistema penal, apenas no plano abstrato se revelam. Isso porque, continuando a situação de fato como está, possivelmente **jamais LUCIMARA pagará a pena pecuniária que lhe foi arbitrada no valor de R\$ 1.000,00**.

Por outro lado o seu direito a uma vida e liberdade digna restou amplamente afetado, pois agora, ela que é ré primária, passará a sofrer todos os estigmas de uma condenação.

Conclusão: sopesados os valores em colisão chega-se a conclusão de que os benefícios decorrentes do prosseguimento do processo são ínfimos se comparados aos prejuízos a que se submeterá/submeterá os valores vida e liberdade digna no caso em apreço.

Vale destacar que a jurisprudência dos tribunais superiores (STF e STJ) ao afirmarem a possibilidade do uso de prestação pecuniária como condição para o deferimento da suspensão condicional do processo, certificam que tal hipótese deve ser adequada ao caso concreto e atender ao princípio da proporcionalidade. Nesse sentido, segue precedente do STJ:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. IMPOSIÇÃO DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. **É cabível a imposição de prestação pecuniária como condição especial para a concessão do benefício da suspensão condicional do processo, desde que esta se mostre adequada ao caso concreto, e desde que observados os princípios da adequação e da proporcionalidade**, como na hipótese (precedentes do STF e da 5ª Turma do STJ). Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC 47.336/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 14.04.2015, DJe 04.05.2015.)

Por fim, embora situações que digam respeito à aplicação do instituto da suspensão condicional do processo tenham sido tratadas como nulidade relativa, **porque o caso em comento acaba por mitigar direitos fundamentais, contrariando a regra geral, é de nulidade absoluta.**

Nesses termos, o Ministério Público Eleitoral fixa a compreensão de que a ação penal deve ser declarada nula a partir do último restabelecimento do processo (24/03/2014, folha 59), com o retorno dos autos à origem para que se dê vista ao Ministério Público Eleitoral de primeiro grau, no sentido de se manifestar no feito sobre a adaptação da proposta de suspensão condicional, de acordo com as premissas fáticas e considerando as possibilidades de LUCIMARA honrar o compromisso assumido.”

Não obstante meu entendimento de que a independência e autonomia do órgão ministerial poderia tornar inócua a determinação de que o *Parquet* de primeiro grau readequasse a condição para a suspensão do processo, uma vez que o órgão possuía conhecimento sobre as possibilidades financeiras da ré e, ainda assim, fixou a prestação pecuniária em R\$ 300,00 e, ao ser comunicado do descumprimento da obrigação, requereu a condenação à pena privativa de liberdade, **seria o caso de declarar a nulidade diante da manifesta desproporcionalidade da obrigação imposta, procedendo-se conforme sugere o douto Procurador Regional Eleitoral.** (Grifos da autora.)

Portanto, tenho que a preliminar aventada pelo douto Procurador Regional Eleitoral deva ser acolhida, motivo pelo qual **VOTO** no sentido de anular o feito e

determinar a baixa dos autos proporcionando novo oferecimento de suspensão condicional do processo pelo Ministério Público de primeiro grau, tendo em vista que restou evidenciado que as condições financeiras da acusada não permitiam que cumprisse a proposta oferecida por aquele ente.

Caso não seja este o entendimento dos eminentes integrantes deste colegiado, peço redobradas vênias para divergir do voto condutor, pois entendo que a sentença singular merece ser mantida por seus próprios fundamentos, visto que o conjunto probatório reunido nos autos, em meu entender, demonstrou plenamente a consumação do delito em sua integralidade.

Vejamos.

Como já consignado pelo eminente relator, trata-se de recurso criminal interposto por LUCIMARA PINTO ALCANTARA contra sentença do Juízo da 74ª Zona, que julgou procedente a denúncia oferecida pelo Ministério Público Eleitoral, condenando-a à pena de seis meses de detenção, convertida em prestação pecuniária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), pela prática do delito de boca de urna, previsto no art. 39, § 5º, inciso II, da Lei n. 9.504/97.

A sentença de piso condenou a ré nos seguintes termos:

DECIDO. Em isagoge, assinalo que o feito transcorreu regularmente, não havendo qualquer eiva processual pendente de expunção.

Passo, logo, ao exame do pedido.

Nessa senda, materialidade delitiva restou comprovada pelo auto de apreensão (fl. 09).

No que atine à autoria delitiva, a ré LUCIMARA PINTO ALCANTARA, quando interrogada, negou a prática do delito. Disse que estava se dirigindo até a escola para votar e que os santinhos estavam guardados no interior de sua bolsa. Nega que estivesse distribuindo os santinhos. Afirmo que parou para conversar com uma amiga, a qual estava com santinhos nas mãos. Quando sua amiga foi abordada, o oficial solicitou que a ré abrisse sua bolsa. Recebeu os santinhos de uma vizinha (cd da fl. 83).

O policial militar JOÃO ROBERTO T. PORTO esclareceu que, no dia do pleito eleitoral, laborava no Foro de Alvorada, onde eram confeccionados os termos circunstanciados de pessoas que se envolveram em crimes da legislação específica. Afirmo não recordar do fato, visto que naquela oportunidade efetuaram diversos registros de ocorrência pela prática de delitos dessa natureza. Não presenciou o fato, pois apenas confeccionou os termos circunstanciados (cd da fl. 83).

LEONEL DA SILVA PIMENTEL, oficial de justiça, afirmou que estava realizando a fiscalização em frente a escola Frederico Dihl, sendo que efetuou a prisão de mais de uma pessoa no local. Refere que todas as pessoas que foram abordadas estavam efetuando a entrega de “santinho”, razão pela qual foram conduzidas até o prédio do Fórum (cd da fl. 83).

Reza o art. 39, par. 5º, II, da Lei n. 9.504/97, *in verbis*:

Art. 39. A realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral, em recinto aberto ou fechado, não depende de licença da polícia. § 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:

[...]

II - a arregimentação de eleitor ou a propaganda de boca de urna; (Redação dada pela Lei n. 11.300, de 2006) [...]

Diante desta perspectiva, resulta evidente que a prática de propaganda de “boca de urna”, ou seja, divulgação, por qualquer meio, de candidaturas no dia do pleito consubstancia do crime em testilha.

No caso concreto, ficou suficientemente esclarecido do depoimento do oficial de justiça inquirido em juízo, associado ao documento de fl. 07v, que a denunciada foi efetivamente flagrada realizando a distribuição de “santinhos”, o que, evidentemente, configura o crime do art. 39, par. 5º, II, da Lei n. 9.504/97.

Calha o registro de que não há que se contestar a valia dos depoimentos do oficial de justiça, o qual goza de fé pública, bem como de policiais. Afora inexistente impedimento de figurarem como testemunhas, nada se trouxe aos autos a defesa a denotar mácula nos relatos ofertados. Próprios, portanto, à construção do convencimento.

Em hipóteses símiles a dos autos, aliás, o entendimento sufragado pelo Colendo Tribunal Regional Eleitoral do Estado:

Recurso criminal. Ação Penal. Distribuição de material de propaganda eleitoral na data do pleito. Incursão nas sanções do artigo 39, § 5º, II, da Lei n. 9.504/97. Eleições 2010. Procedência da denúncia no juízo originário e condenação à pena privativa de liberdade, substituída por prestação de serviço à comunidade, e multa. Impossibilidade da pretensão recursal de suspensão condicional do processo, visto que ausentes os requisitos exigidos pelo art. 89 da Lei 9.099/95. Plenamente demonstrada a materialidade e autoria do delito. Caracterizada a ocorrência de propaganda de boca-de-urna e arregimentação de eleitor. Provimento negado. (Recurso Criminal n. 3027, Acórdão de 21.02.2013, Relator(a) DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, Publicação: DEJERS - Diário de Justiça Eletrônico do TRERS, Tomo 35, Data 27/02/2013, Página 2.)

Condenação criminal que se impõe, máxime à falta de qualquer causa excludente de exclusão da tipicidade, antijuridicidade ou de culpabilidade.

DOSIMETRIA DA PENA (Art. 39, par. 5º, II, da Lei n. 9.504/97)

Réu sem antecedentes. No que se refere às circunstâncias judiciais da personalidade e conduta social, insertas no art. 59 do Código Penal, invariavelmente consigno que estas tão somente se prestam a favorecer o acusado, jamais para asseverar-lhe a pena. Trata-se da adoção do princípio da secularização, do qual impende a observância da separação entre o direito e a moral. Gizo que os juízes não estão tecnicamente habilitados a perquirir sobre questões de personalidade,

mormente quando o caderno processual não oferece elemento algum a esse respeito. O motivo é inerente ao tipo penal, qual seja, oferecer vantagem indevida a candidato para o qual se realizou a propaganda de “boca de urna”. Consequências não desnudadas nos autos. Crime sem vítimas e circunstâncias de somenos.

Assim sendo, findo o exame das balizadoras da primeira fase da aplicação da pena (art. 59, CP), reputo que a culpabilidade do agente se revela de grau leve. Logo, a pena-base vai fixada no patamar mínimo, ou seja, de seis meses de detenção.

Sem atenuantes, agravantes, causas de aumento ou de diminuição de pena, a reprimenda base converte-se em definitiva.

A denunciada deverá iniciar a cumprir a pena privativa de liberdade em regime aberto, em estabelecimento adequado, nos termos do art. 33, § 2º, letra “c”, do CP.

Cabível a substituição da pena, motivo pelo qual, na forma do art. 44, CP, converto a pena corporal em prestação pecuniária de R\$ 1.000,00 - mil reais.

DISPOSITIVO:

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a denúncia para CONDENAR a ré LUCIMARA PINTO ALCANTARA, como incurso no disposto no art. 39, par. 5º, II, da Lei n. 9.504/1997, a pena privativa de liberdade de seis meses de detenção, a ser cumprida em regime inicialmente aberto, a qual vai convertida por prestação pecuniária de R\$ 1.000,00 – mil reais.

Custas processuais pelo Estado, já que a ré é assistida por defensor dativo. Com o trânsito em julgado desta sentença: lance-se o nome do réu no rol dos culpados, remeta-se o BIE ao DinP, extraiam-se as peças necessárias para a formação do PEC definitivo e comunique-se ao TRE, em observância do art. 15, III, da Constituição Federal. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Alvorada, 20 de janeiro 2015.

ROBERTO COUTINHO BORBA,
Juiz Eleitoral em substituição.

Pois bem.

O presente julgamento se restringe ao exame do recurso de apelação quanto ao crime previsto no art. 39, § 5º, II, da Lei 9.504/97, prática de boca de urna:

Art. 39 [...]

§ 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:

[...]

II - a arregimentação de eleitor ou a **propaganda de boca de urna**;
(Grifo do autora.)

Trata-se de norma penal cujo bem jurídico tutelado é o livre exercício do voto. Busca, portanto, garantir que o eleitor tenha assegurada, no dia da eleição, a liberdade para exercer em sua plenitude o direito de voto, livre, portanto, de qualquer tipo de influência constrangedora ou coercitiva.

É crime formal, cuja consumação não requer a ocorrência do resultado ilícito pretendido, qual seja: a efetiva influência na vontade do eleitor, maculando-a, de modo a que ele vote no candidato indicado pelo autor do delito. Assim, basta que o agente cometa

qualquer conduta visando aliciá-lo, seja através da entrega direta do material de propaganda eleitoral - cujo exemplo mais comum são os **santinhos** -, seja por meio de aglomeração de pessoas com vestes de cores características de determinadas agremiações, seja por simples conversa ao pé do ouvido do eleitor com o fito de influenciá-lo.

Traz, em seu elemento objetivo do tipo, aspecto temporal consubstanciado na oração delimitativa no dia da eleição. Infere-se, por conseguinte, que tal crime somente pode ser cometido na data do pleito.

Na instrução, restou comprovado que LEONEL DA SILVA PIMENTEL, oficial de justiça, testemunha presencial dos fatos, estava realizando a fiscalização em frente a escola Frederico Dohl, tendo efetuado a prisão de mais de uma pessoa no local.

O referido servidor afirmou que todas as pessoas que foram abordadas estavam efetuando a entrega de “santinhos”, razão pela qual foram conduzidas até o prédio do Fórum (cd da fl. 83). Dentre essas pessoas estava a ré LUCIMARA.

Desse modo, restou suficientemente esclarecido, por meio do depoimento do oficial de justiça inquirido em juízo, e em consonância com o documento da fl. 07 e verso, que a denunciada foi flagrada realizando a distribuição de “santinhos”, o que configura o crime do art. 39, § 5º, II, da Lei n. 9.504/97.

Vale registrar, assim como o fez o magistrado de primeiro grau, **que não há que se contestar a valia dos depoimentos do oficial de justiça, o qual goza de fé pública, bem como de policiais. Afora inexistente impedimento de figurarem como testemunhas, nada se trouxe aos autos a denotar mácula nos relatos ofertados. Próprios, portanto, à construção do convencimento.**

Assim, o conjunto probatório trazido ao processo mostrou-se suficiente à conclusão pela ocorrência do crime, restando comprovada a autoria e a materialidade do delito, nos termos da fundamentação posta na sentença recorrida.

Portanto, ausente qualquer causa excludente da tipicidade, antijuridicidade ou de culpabilidade, a manutenção da condenação deve prevalecer na espécie.

Em face do exposto, rejeitada a prefacial aventada pela Procuradoria Regional Eleitoral, VOTO pelo **desprovemento** do recurso.

É como voto, senhor Presidente.

Dra. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez:

Com o relator, senhor Presidente.

Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz:

Reconheço que a condição imposta era impossível para a capacidade financeira da acusada - hipossuficiente, recebedora da ajuda do Estado; não obstante, ela pagou uma parcela de R\$100,00. A solução que proponho é a seguinte: como toda matéria é devolvida ao tribunal, podendo este dispor sobre o valor fixado, reduzirmos a prestação a R\$ 100,00 e darmos por extinta a punibilidade. Isso não viola o princípio da iniciativa ministerial, porque esta é quanto à concessão do *sursis* processual - quem fixou esse valor de R\$ 300,00 foi o juiz. O valor pago seria justamente o que nós estaríamos fixando e todas as condições já estariam então aperfeiçoadas. Assim, voto por reduzir o valor da prestação pecuniária para R\$ 100,00 e extinguir a punibilidade.

Dr. Leonardo Tricot Saldanha:

Não me oponho, e acompanho o posicionamento do Des. Paulo Afonso.

Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja:

Igualmente, acompanho o Des. Paulo Afonso.

Demais julgadores acompanham o voto do Des. Paulo Afonso.

DECISÃO

Por unanimidade, reduziram a prestação fixada e extinguiram a punibilidade da recorrente.

Des. Luiz Felipe Brasil Santos,
Presidente da Sessão.
Dr. Leonardo Tricot Saldanha,
Relator.

Participaram do julgamento os eminentes Des. Luiz Felipe Brasil Santos - presidente -, Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez e Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

PROCESSO CLASSE PC 2406-15.2014.6.21.0000

PROCEDÊNCIA: PORTO ALEGRE

INTERESSADO: PAULO CESAR DOS SANTOS BRUM, CARGO DEPUTADO ESTADUAL N. 14122

Prestação de contas. Candidato. Arrecadação e dispêndio de recursos de campanha. Resolução TSE n. 23.406/14. Eleições 2014.

Persistência de irregularidades insanáveis, mesmo após a juntada de documentos e prestação de contas retificadora por parte do candidato.

A retificação das contas realizada apenas pelo candidato, com a manutenção da prestação de contas do Comitê Financeiro Único do partido, importou na divergência de informações entre os dados declarados, uma vez que os recibos eleitorais anteriormente informados foram modificados no que tange aos valores e à origem dos recursos.

A alteração unilateral, feita pelo candidato, sem a anuência dos doadores originários, carece de confiabilidade. Necessidade de convergência entre as informações sobre os recursos que foram movimentados entre o candidato e o Comitê.

Desaprovação.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por maioria, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, desaprovam as contas de PAULO CESAR DOS SANTOS BRUM relativas às eleições 2014, com base no art. 54, III, da Resolução TSE n. 23.406/2014, vencido o relator - Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 03 de dezembro de 2015.

Dr. Leonardo Tricot Saldanha,
Redator do Acórdão.

RELATÓRIO

Trata-se da prestação de contas apresentada por PAULO CÉSAR DOS SANTOS BRUM, em razão da candidatura ao cargo de deputado estadual pelo Partido Trabalhista Brasileiro - PTB, referente à arrecadação e ao dispêndio de recursos relativos às eleições gerais de 2014.

Após análise, a Secretaria de Controle Interno e Auditoria deste Tribunal emitiu relatório preliminar para expedição de diligências (fls. 23-25).

Notificado, o candidato apresentou prestação de contas retificadora e documentos (fls. 31-82).

O órgão técnico opinou pela desaprovação das contas, vindo o candidato a se manifestar às fls. 93-107.

A Secretaria de Controle Interno e Auditoria, no relatório de análise da manifestação, manteve parecer pela desaprovação das contas (fls. 110-112).

Foram os autos com vista à Procuradoria Regional Eleitoral, a qual opinou pela desaprovação das contas (fls. 115-117v).

É o relatório.

VOTOS

Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz:

O tema central dessa prestação de contas diz respeito à identificação dos doadores originários de campanha.

O candidato apresentou retificadora trazendo o rol dos doadores originários e apontando o respectivo CPF.

Entretanto, a unidade técnica - SCI - referiu inconsistências entre as informações consignadas na prestação retificadora e aquelas fornecidas pelo Comitê Financeiro Único - PTB, opinando pela desaprovação das contas.

Em sua defesa, o candidato aduz que não infringiu quaisquer preceitos, como ainda diligenciou junto à direção do órgão partidário, o qual informou ser o doador originário. Indica que não pode ser penalizado se o Comitê Financeiro Único não cumpriu as regras eleitorais.

Efetivamente, no caso específico, diferentemente de quase todos os outros processos julgados nesta Corte, o candidato retificou suas contas e esclareceu todos os doadores originários, trazendo o CPF de cada um deles.

Registro que o candidato acostou à sua prestação de contas retificadora recibos eleitorais com a perfeita identificação dos doadores originários, o que pode ser constatado às fls. 47 e 49 dos autos.

A Secretaria de Controle Interno assim se manifestou: “Do exposto, em face às inconsistências entre as informações consignadas na prestação de contas do candidato e a prestação de contas final do Comitê Financeiro Único - PTB, opina-se pela desaprovação das contas”.

Tais inconsistências, segundo o entendimento do órgão técnico, diz respeito ao fato de que o Comitê Financeiro Único do PTB não teria também retificado a sua Prestação de Contas (Processo n. 139548.2014.621.0000) de modo a se ajustar àquela retificação do candidato.

Com a devida vênia, essa exigência extrapola os limites da lide, o próprio mérito do processo em causa.

Afigura-se defeso ao julgador trazer circunstância ou irregularidade de outro processo para macular as contas do candidato.

Repito, analisa-se aqui as contas do candidato Paulo César, isto é, cumpre examinar se ele logrou identificar perfeitamente os doadores originários correspondentes à sua arrecadação, ou seja, a Justiça Eleitoral está a fiscalizar a arrecadação e despesas realizadas na campanha deste candidato.

Se o Comitê Financeiro retificou ou não suas contas é questão que deverá ser tratada naquele processo que, aliás, encontra-se atualmente no órgão técnico, pendente de exame.

Veja-se que a exigência prevista no art. 26, § 3º, da Resolução n. 23.406/14¹ do TSE de identificação do CPF ou CNPJ do doador originário está cumprida, sendo que o candidato trouxe todos os recibos eleitorais relativos a essas doações.

Não se pode criar responsabilidade solidária ou relação de prejudicialidade entre a prestação de contas do candidato e a do comitê financeiro, sem que esta possibilidade esteja prevista em lei ou resolução. Exatamente a hipótese dos autos.

Note-se que a obrigação de o candidato identificar os doadores originários foi satisfeita e este é o mérito do feito: análise da correta arrecadação e gastos de campanha.

Aliás, sobre a responsabilidade de arrecadação e despesas de campanha, Rodrigo López Zilio, ao comentar o art. 17 da Lei das Eleições (**As despesas da campanha eleitoral serão realizadas sob a responsabilidade dos partidos, ou de seus candidatos, e financiadas na forma da lei**) refere:

Em verdade, extrai-se do art. 17 da LE que as despesas de campanha são de responsabilidade autônoma - e não solidária - do candidato (através da correspondente prestação de contas) ou do partido (através da prestação de contas do comitê financeiro)

[...]

O desate interpretativo do comando legal passa pelo reconhecimento da independência e autonomia na arrecadação de recursos, efetivação de despesas e no encaminhamento da prestação de contas de campanha eleitoral dos candidatos e dos partidos políticos.

[...]

Em síntese, a responsabilidade pelas despesas de campanha é autônoma - e não solidária - em relação aos candidatos e partidos, ou seja, cada qual é individualmente responsável por suas condutas e, por consequência, eventuais débitos.²

A título exemplificativo, embora não seja a hipótese em julgamento, ressalto que a Lei das Eleições, no parágrafo único do art. 25, estabeleceu a possibilidade de aplicar ao partido a sanção de suspender o repasse das quotas do Fundo Partidário por desaprovação das contas do candidato.

1 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Resolução n. 23.406, de 27 de fevereiro de 2014. Dispõe sobre a arrecadação e os gastos de recursos por partidos políticos, candidatos e comitês financeiros e, ainda, sobre a prestação de contas nas Eleições de 2014. Rel. Min. José Antônio Dias Toffoli, Brasília, DF, 27 de fevereiro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 43, p. 61, 05 mar. 2014. Disponível em:

<<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

2 ZILIO, Rodrigo López. **Direito Eleitoral**: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à diplomação), ações eleitorais. 4. ed., Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2014. p. 415.

Assinalo que é uma previsão legal, ou seja, vinculando a possibilidade de aplicar uma sanção ao partido em face do mérito das contas do candidato.

Entretanto, o Plenário do TSE, em recentíssima decisão, no Respe n. 5881-33, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura, ocorrido em 17 de setembro de 2015, assentou a impossibilidade de se aplicar a penalidade descrita no parágrafo único do art. 25 da Lei n. 9.504/97 quando a rejeição das contas não decorre de falha imputada ao partido.

Trago a ementa do acórdão:

Recurso Especial Eleitoral. Prestação de Contas de Candidato. Contas rejeitadas por motivos alheios à atuação do partido. Sanção de suspensão de quotas do Fundo Partidário. Não incidência. Interpretação do art. 25, parágrafo único, da Lei n. 9.504/97. Desprovimento. Nos processos de prestação de contas de candidato, não se aplica a sanção de suspensão de quotas de fundo partidário, se a desaprovação da conta não tem, como causa, irregularidade decorrente de ato do partido. Interpretação do parágrafo único do art. 25 da Lei n. 9.504/97. Recurso especial eleitoral desprovido.³

Extraio do voto da relatora:

[...]. A meu sentir, o parágrafo único do art. 25 da Lei n. 9.504/97 não é norma sancionadora, mas sim dispositivo que esclarece o caput e limita a aplicação de determinada sanção aos critérios de proporcionalidade e razoabilidade e pelo período de 1 a 12 meses. Tal dispositivo - para receber a interpretação pretendida pelo Recorrente - depende da existência de suposta norma sancionadora que preveja a eventual sanção de suspensão das quotas do fundo partidário por desaprovação total ou parcial das contas do candidato, norma esta que atualmente não existe no ordenamento. Portanto, a aplicação do dispositivo só tem cabimento, como bem ponderou o *Parquet* em seu parecer, em casos de irregularidade nas contas do partido, que porventura repercuta nas contas do candidato, o que não é a hipótese dos autos. Se assim não se entender realmente a quantidade de casos de rejeição de contas de candidato fruto de questões de sua responsabilidade, implicaria na permanente suspensão das quotas do Fundo Partidário, afetando inevitavelmente a subsistência das agremiações.

Como se verifica, naquele caso havia expressa previsão na lei de ser aplicada sanção ao partido e, mesmo assim, o TSE afastou a possibilidade.

Então, se assim se procedeu no caso de previsão legal, por óbvio que na absoluta ausência de dispositivo na lei ou na resolução que preveja a possibilidade de desaprovar as contas do candidato em face de omissão do comitê em retificar suas

3 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 588133. [...]. Rel. Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura, Brasília, DF, 19 de setembro de 2015. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 204, p. 58, 27 out. 2015. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

contas, imperativo a aprovação da presente prestação de contas, máxime porque obedecido todos os dispositivos legais, em especial o art. 26, § 3º, da Resolução TSE n. 23.406/14.⁴

Volto a afirmar, nas contas do candidato não há doações ocultas, ao contrário, todas foram identificadas. O candidato retificou suas contas no sistema próprio da Justiça Eleitoral, que possui conexão com o da Receita Federal, ou seja, todos os doadores originários desta prestação de contas estão na base de dados daquele órgão.

Assim, caso a Receita Federal pretenda proceder ao cruzamento das informações declaradas na prestação de contas do candidato com o Imposto de Renda dos doadores, os dados já foram disponibilizados àquele órgão.

Mais, vieram aos autos todos os recibos eleitorais relativos às doações.

Assim, neste processo há perfeita transparência das fontes de financiamento da campanha do candidato.

Registro que não desconheço que esta Corte desaprovou as contas do candidato Ronaldo Nogueira (Processo n. 1999-09.2014.6.21.0000⁵), em feito de retificação do Dr. Leonardo Tricot Saldanha, julgado em 11 de dezembro de 2014, similar ao aqui examinado.

Entretanto, naqueles autos, houve particularidades que aqui não se evidenciam, como é o caso de doação de pessoa exercente de cargo de chefia junto ao Governo do Estado - CAMILE FERNANDA FINCK, considerada fonte vedada.

Além disso, após aquela decisão, o TSE, mesmo quando não evidenciada a retificação das contas, tem as aprovado com ressalvas, considerando o percentual da irregularidade.

É o caso da decisão monocrática da Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, no Agravo de Instrumento n. 169862⁶, que analisou recurso interposto contra acórdão deste TRE que havia desaprovado contas de candidato que concorreu pelo

4 *Op. Cit.* ver nota 1.

5 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Prestação de Contas n. 1999-09. Prestação de contas. Candidato. Resolução TSE n. 23.406/14. Eleições 2014. Persistência de irregularidades insanáveis, ainda que juntados aos autos documentos e prestação de contas retificadora identificando os reais doadores originários de parte dos recursos. Incongruências entre os dados declarados pelo candidato e os apresentados na prestação de contas do comitê financeiro em relação aos recursos arrecadados, dada a modificação de valores e de origem dos recursos; ausência de apresentação de recibos eleitorais; e recebimento de doações de fonte vedada. Desaprova-se a prestação quando apresentada de forma a impossibilitar o efetivo controle pela Justiça Eleitoral da origem da arrecadação dos recursos, comprometendo a confiabilidade das contas. Desaprovação. Rel. Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Porto Alegre, RS, 11 de dezembro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 228, p. 10, 16 dez. 2014. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 10 mar. 2016.

6 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo de Instrumento n. 169862. Decisão monocrática. Rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Brasília, DF, 03 de agosto de 2015. In: **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 160, p. 103, 24 ago. 2015. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

PTB-RS e não identificou os doadores originários dos recursos repassados pelo comitê financeiro do partido, **entendendo por aprovar com ressalvas as contas por que o percentual de irregularidade representava 5,77% dos valores arrecadados pelo candidato durante a campanha.**

Logo, entre a decisão do processo referido (Ronaldo Nogueira) e o atual momento, houve significativa alteração jurisprudencial no sentido de aplicar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade para sopesar o percentual da irregularidade relativamente ao montante da movimentação financeira do candidato.

Veja-se que, naquele caso, o candidato Luis Augusto Barcellos Lara não havia retificado as contas.

Aqui, não há sequer percentual de falha a ser cotejado em relação ao total arrecadado, pois não restou qualquer irregularidade, visto que as contas foram retificadas no Sistema da Justiça Eleitoral.

Igualmente não se cogita de valores a recolher ao Tesouro Nacional, pois todos os doadores foram identificados e mesmo o parecer do órgão técnico foi no sentido apenas de desaprovar as contas do candidato em face da aludida não retificação das contas do comitê, imposição que se viu, ao longo deste voto, absolutamente desprovida de amparo legal e estranha ao mérito do feito.

Ainda, aqui merece nota que essa decisão da Ministra Luciana Lóssio foi citada nos autos da PC 2489-31.2014.6.21.0000, julgada em 15 de setembro de 2015, de relatoria do Dr. Leonardo Tricot Saldanha, no entanto, não foi aplicado o mesmo entendimento (aprovação com ressalvas) porque o percentual das duas principais irregularidades perfaziam o total de 92,15%.

Por fim, anoto que não se está aqui a defender a dispensa de identificação do doador originário que a Lei n. 13.165/15 trouxe, pois este Tribunal, na sessão do dia 20.10.2015, em processo de minha relatoria, firmou entendimento no sentido de sua irretroatividade.

Por oportuno, trago o inteiro teor da ementa:

Prestação de contas de candidato. Arrecadação e dispêndio de recursos de campanha. Resolução TSE n. 23.406/14. Eleições 2014. Arrecadação de recursos sem a emissão de recibo eleitoral; despesas com combustível sem o correspondente registro de locações, cessões de veículos ou publicidade com carro de som; divergências e inconsistências entre os dados dos fornecedores lançados na prestação de contas e as informações constantes na base de dados da Receita Federal; pagamentos em espécie sem a constituição do Fundo de Caixa; pagamento de despesa sem que o valor tivesse transitado na conta de campanha; inconsistência na identificação de doador originário. Conjunto de falhas que comprometem a transparência e a regularidade da contabilidade apresentada. **Entendimento deste Tribunal, no sentido da não retroatividade das novas regras estabelecidas pela Lei n. 13.165/15, permanecendo hígida a eficácia dos dispositivos da Resolução TSE n. 23.406/14.** A ausência de discriminação do doador originário impossibilita a fiscalização das reais fontes de financiamento

da campanha eleitoral, devendo o recurso de origem não identificada ser transferido ao Tesouro Nacional. Desaprovação.⁷ (Grifo do autor.)

Pretende-se nestes autos apenas adequar a análise de mérito aos limites do processo, ao efeito de não incidir o julgador em julgamento *extra petita*.

Assim é que, porque o candidato cumpriu todas as exigências previstas para a arrecadação e despesas de sua campanha, tenho que é possível aprovar integralmente suas contas.

Diante do exposto, VOTO pela aprovação da prestação de contas de PAULO CÉSAR DOS SANTOS BRUM, com base no artigo 54, I, da Resolução TSE n. 23.406/2014⁸.

Após votar o Relator, pediu vista o Dr. Leonardo Tricot Saldanha. Demais julgadores aguardam a vista.

Dr. Leonardo Tricot Saldanha (voto-vista):

Trago em mesa voto-vista relativo à prestação de contas de PAULO CÉSAR DOS SANTOS BRUM, candidato não eleito ao cargo de deputado estadual pelo Partido Trabalhista Brasileiro - PTB nas eleições de 2014.

Na sessão de 19.11.2015, o relator, Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, votou pela aprovação das contas, consignando que, não obstante os pareceres técnico e ministerial terem sido emitidos no sentido da desaprovação, as contas poderiam ser aprovadas, porque o prestador logrou identificar os doadores originários correspondentes à sua arrecadação, afigurando-se defeso ao julgador trazer circunstância ou irregularidade de outro processo para macular as contas do candidato.

Pedi vista dos autos para uma análise mais detida do processo, especialmente em face de julgamento anterior de feito análogo a este, PC n. 1999-09⁹, de minha relatoria, julgado na sessão de 11.12.2014, também relativo à prestação de contas de candidato a deputado estadual que concorreu pelo PTB, o qual foi eleito. Transcrevo a ementa:

Prestação de contas. Candidato. Resolução TSE n. 23.406/14. Eleições 2014. **Persistência de irregularidades insanáveis, ainda que juntados aos autos documentos e prestação de contas retificado-ra identificando os reais doadores originários de parte dos recursos.** Incongruências entre os dados declarados pelo candidato e os apresentados na prestação de contas do comitê financeiro em relação aos recursos arrecadados, dada a modificação de valores e de origem dos recursos; ausência de apresentação de recibos eleitorais; e re-

7 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Prestação de Contas n. 206671. [...]. Rel. Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, Porto Alegre, RS, 20 de outubro de 2015. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 194, p. 5, 22 out. 2015. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 11 mar. 2016.

8 *Op. Cit.* ver nota 1.

9 *Op. Cit.* ver nota 5.

cebimento de doações de fonte vedada. **Desaprova-se a prestação quando apresentada de forma a impossibilitar o efetivo controle pela Justiça Eleitoral da origem da arrecadação dos recursos, comprometendo a confiabilidade das contas.** Desaprovação.¹⁰ (Grifo do autor.)

Ao longo do julgamento das contas dos diversos candidatos que concorreram pelo PTB nas eleições de 2014, eleitos e não eleitos, este Tribunal deparou-se com a questão da falta de identificação dos doadores originários dos recursos em espécie que foram repassados durante a campanha eleitoral entre diretórios, comitês e candidatos.

A possibilidade de aprovação das contas com base em documentos fornecidos pelo candidato, desprovidos de assinaturas e sem correspondência com os dados que constam no Sistema de Prestação de Contas, repassados pelo PTB e pelo seu Comitê Financeiro Único, foi enfrentada expressamente no processo PC 1999-09¹¹, restando firmado o entendimento pela impossibilidade de aprovação diante da falta de confiabilidade e da divergência das informações. Colho no corpo do acórdão o seguinte excerto:

No entanto, mesmo com a retificação das contas, permanece a existência de falhas insanáveis na contabilidade do candidato que, de acordo com o relatório de exame, podem ser assim sintetizadas:

1) a retificação das contas realizada apenas pelo candidato, com a manutenção da prestação de contas do Comitê Financeiro Único do PTB no sistema SPCE nos moldes em que já apresentada, importou na divergência de informações entre os dados declarados pelo candidato e os apresentados na prestação de contas do Comitê, uma vez que os recibos eleitorais anteriormente informados como emitidos para o montante das doações realizadas pelo Comitê e apresentados na fl. 46, **foram modificados no que tange aos valores e à origem dos recursos;**

2) ao retificar as contas para informar os doadores originários dos recursos, o prestador cadastrou no Sistema de Prestação de Contas Eleitorais – SPCE novos recibos eleitorais, os quais não foram apresentados fisicamente, não foram juntados aos autos e não foram informados na prestação de contas do Comitê Financeiro Único do PTB; Neste ponto, consignou o órgão técnico que a retificação das contas do Comitê Financeiro Único do PTB, para identificar a real origem dos recursos, bem como a emissão individualizada dos recibos eleitorais, também por parte do Comitê, **contendo a anuência dos doadores originários, são essenciais para que se cumpra o disposto no artigo 10, artigo 25 e artigo 26, § 3º da Res. TSE n. 23.406/14.** (Grifos do autor.)

Examinei os autos e a questão é idêntica.

Assim, embora as judiciosas razões do relator, a quem peço vênias para

divergir, penso que há questão revelante a ser considerada sobre o entendimento de que as irregularidades constatadas nas contas foram corrigidas pelo candidato.

No presente processo, a Secretaria de Controle Interno e Auditoria apontou, inicialmente, falta de identificação dos doadores originários de recursos em espécie no valor total de R\$ 22.500,00, relativos a dois recibos eleitorais.

Intimado sobre a irregularidade, o candidato retificou as contas, alterando esses dois recibos eleitorais, e emitiu sete novos recibos eleitorais. Esses novos recibos estão preenchidos com o Comitê Financeiro Único do PTB na condição de “doador direto” dos recursos, e com o nome de pessoas físicas no campo “doador originário”.

O órgão técnico apurou que os dois recibos eleitorais inicialmente apresentados pelo candidato haviam sido firmados pelo Comitê Financeiro Único do PTB, que confirmou o repasse desses valores, informando os mesmos dados à Justiça Eleitoral para esses dois recibos até então lançados nas contas. Porém, verificou que, em troca dos dois recibos, foram lançados novos recibos eleitorais, os quais não foram confirmados nem assinados pelo Comitê, doador direto dos valores, nem pelas pessoas físicas apontadas como doadores originários. Os novos recibos foram expedidos e assinados apenas pelo candidato.

Por isso, concluiu que esses novos dados carecem de confiabilidade, seja pela emissão de recibos apenas com a assinatura do candidato, sem a anuência dos doadores originários que foram posteriormente informados e do Comitê Financeiro Único do PTB, seja porque não correspondem ao que foi informado pelo Comitê, irregularidade que impede a verificação da real origem dos recursos e que não cumpre o disposto nos artigos 10, 25 e 26, § 3º, todos da Resolução TSE n. 23.406/2014.

A questão principal a ser considerada é a fidedignidade das informações e dos documentos produzidos unilateralmente pelo candidato, e efetivamente esse foi o cerne do julgamento da Prestação de Contas n. 1999-09¹².

O impasse se apresenta porque os dados relativos aos valores que são transferidos entre partidos e candidatos devem ser correspondentes e estar em sintonia. Não se trata de condicionar um processo ao outro, e sim de confrontar a origem de recursos financeiros que são transferidos e retransferidos entre aqueles que participam do pleito, movimentam valores e prestam contas à Justiça Eleitoral.

Diferentemente do que ocorre na ação de prestação de contas no âmbito da Justiça Comum, a prestação de contas eleitoral é feita em sistema próprio que compartilha dados com outros órgãos públicos, tais como o Banco Central e a Receita Federal, e que se baseia no cruzamento de informações a fim de averiguar a sua confiabilidade e veracidade.

Além disso, vale lembrar que a Justiça Eleitoral utiliza-se do procedimento de circularização de informações relativas a doadores e fornecedores, que também

12 *Op. Cit.* ver nota 5.

auxiliam na aferição da veracidade das informações apresentadas em hipótese como essa, por vezes fornecendo cópias de documentos fiscais e de contratos de prestação de serviço.

Em relação ao dinheiro que é movimentado na campanha e vai sendo repassado entre diretórios e comitês, comitês e candidatos e entre candidatos, os dados devem ser informados no Sistema de Prestação de Contas Eleitorais (SPCE), programa de uso obrigatório, conforme art. 41 da Resolução TSE n. 23.406/2014.

Para que as contas sejam aprovadas, o candidato deve gravar no sistema as informações sobre a origem e a destinação dos recursos, e esses dados devem coincidir com o que vai sendo informado pelos demais candidatos, partidos e comitês financeiros.

O exame das contas de campanha realizado pela Justiça Eleitoral, trabalho que demanda rastreamento de dinheiro, cruzamento de dados, coleta de informações bancárias e fiscais, não pode ser confundido com a invocação de irregularidade de outro processo para macular as contas do candidato. A exclusividade do processo judicial de prestação de contas do candidato não afasta o compartilhamento e o cotejo das informações sobre a origem dos valores que recebeu e aplicou na campanha.

Veja-se que não se estabelece uma relação de dependência entre os processos, mas sim uma necessidade de convergência entre as informações sobre os recursos que foram movimentados entre o Comitê e o candidato.

E a divergência entre os dados lançados pelo Comitê e pelo candidato não é a única irregularidade levantada pelo órgão técnico como prejudicial à aprovação das contas, pois se alega que os recibos com os novos dados que geraram as inconsistências estão firmados exclusivamente pelo candidato, sem assinatura dos demais doadores indicados nos documentos: o Comitê Financeiro Único do PTB e a pessoa física doadora originária.

Embora seja possível a retificação das contas de campanha, não pode o candidato unilateralmente alterar dados e documentos que estavam assinados e substituí-los por novos onde conste apenas a sua assinatura atestando a veracidade das informações.

A assinatura do Comitê e dos doadores originários nos novos recibos emitidos certamente emprestaria aos documentos confiabilidade razoável e entendimento de que os dados são fidedignos.

Nos recibos eleitorais, há o dever de preenchimento dos campos “doador direto” e “doador originário”. Os dados do doador originário são obrigatórios e nunca se alteram. Devem constar no recibo eleitoral firmado pelo partido (que é o doador direto do comitê), quando do repasse de valores ao Comitê; ser reproduzidos pelo Comitê (que é doador direto do candidato), quando da transferência dos recursos ao candidato e, finalmente, ser reprisados pelo próprio candidato na sua prestação de contas. O doador originário sempre deve ser informado por todos aqueles alcançados pelos valores por ele doados.

Isso é o que tem sido sustentado pelo órgão técnico de exame, pelo Ministério Público Eleitoral e por este Tribunal até o momento, e os candidatos e partidos devem estar cientes de que, se o dinheiro não puder ser perscrutado, as contas vão sim ser desaprovadas por falta de transparência e de segurança das informações.

A questão é importante, porque as decisões mais recentes deste Tribunal certamente pautarão os julgamentos das contas das próximas eleições municipais, parecendo ser prudente manter a orientação no sentido de que os dados dos valores que circulam entre candidatos e comitês devem ser convergentes e estar sintonizados e amparados por documentos idôneos, sob pena de desaprovação, pois esta é justamente a intenção da previsão de identificação da real origem dos recursos.

Neste processo, tal qual ocorreu no Processo n. 1999-09¹³, é apenas o candidato que traz essa informação, a qual, por ser isolada, não pode ser confirmada e nem é confiável. Consigno que o acórdão deste Tribunal, pertinente àquele processo, foi confirmado quando do julgamento do recurso especial interposto pelo candidato, por decisão monocrática do Ministro Gilmar Mendes, publicada no DJETSE de 4.9.2015.

Ante o exposto, VOTO pela desaprovação da prestação de contas.

Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz:

Senhor Presidente, em razão do voto do eminente colega, eu gostaria de me manifestar para retificar, em parte, o meu voto, e tecer algumas considerações sobre a temática.

Nesse voto, o colega, Dr. Leonardo, examinou o ponto axial, se vamos admitir o recibo unilateral - que não teria, em princípio, a segurança de que realmente é autêntico.

Nesse aspecto, eu tenho como premissa - e o Código Civil trouxe isso - a presunção de boa-fé, não presumo a má-fé; a má-fé tem que ser comprovada. O documento está nos autos, em princípio ele é legítimo e não está impugnado.

Segundo, o voto foi construído a partir da lógica da segurança jurídica.

O precedente da relatoria da Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja sobre a matéria (PC 1698-62¹⁴, Luís Augusto Barcellos Lara), que foi citado em diversos acórdãos desta Casa, foi reformado pelo TSE, por decisão monocrática de 03.8.2015¹⁵.

Constou expressamente na decisão:

O entendimento, a meu ver, merece reparos. No caso dos autos, consoante delineado no acórdão recorrido, as irregularidades apontadas que ensejaram a desaprovação das contas do agravante corresponderam a um percentual de 5,77% do total arrecadado na campanha. Verifica-se, portanto, que o referido valor mostra-se irrisório e não tem

13 Op. Cit. ver nota 5.

14 Op. Cit. ver nota 6.

15 Idem.

o condão de atrair a desaprovação das aludidas contas. A jurisprudência desta Corte tem decidido pela aplicabilidade dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, nos processos de prestação de contas, quando verificadas falhas que correspondem a valor ínfimo e, por conseguinte, não inviabilizam o seu controle pela Justiça Eleitoral. Confira-se: ELEIÇÕES 2010. RECURSO ESPECIAL. DESAPROVAÇÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. PERCENTUAL ÍNFIIMO EM RELAÇÃO AO TOTAL DE GASTOS. RECURSO PROVIDO. 1. O valor irrisório das falhas apontadas - no percentual de 1,95% do total de recursos despendidos - permite a aprovação das contas com ressalvas, tendo em conta os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Precedentes. 2. Recurso especial provido para aprovar as contas com ressalvas. (REspe n. 2207-64, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 11.2.2014) (Grifei.) Embora, na espécie, a Corte Regional tenha desaprovado as contas do agravante com fundamento na ausência de identificação dos recursos repassados pelo Comitê Financeiro Único do partido, oportuno salientar que a jurisprudência deste Tribunal tem admitido a aprovação das contas quando o montante do recurso arrecadado não se afigura expressivo diante do total da prestação de contas, mesmo nos casos de doação por fonte vedada (AgR-REspe n. 718722/RS, DJe de 13.11.2013; AgR-REspe n. 963587/MG, DJe de 18.6.2013, ambos de relatoria do Min. Henrique Neves da Silva). Dessa forma, considerando superáveis as irregularidades apontadas no contexto descrito nos autos e sopesando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, as contas em exame merecem ser aprovadas com ressalvas. Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, com base no art. 36, § 7º, do RITSE, para aprovar, com ressalvas, as contas de campanha de Luis Augusto Barcellos Lara relativas às eleições de 2014.

Então, ainda que no caso citado pelo Dr. Leonardo (PC 1999-09¹⁶ - Ronaldo Nogueira) tenha sido confirmada a desaprovação das contas no TSE, por decisão monocrática do Min. Gilmar Mendes, o fato é que o precedente desta Corte, da lavra da Dra. Gisele, que acabou sendo o paradigma dos demais, foi reformado para aprovar as contas com ressalvas, sendo que ali tínhamos um valor absoluto significativo de doações de R\$ 36.540,00.

Além desse caso, pesquisei ainda outras duas decisões desta Corte em que as contas haviam sido desaprovadas aqui no TRE (RESPE 2243-35, relatoria do Dr. Ingo Sarlet e o RESPE 2201-83, relatoria da Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro), ambas reformadas em 23 de novembro de 2015 no TSE, onde foram aprovadas, com ressalvas, e determinado o recolhimento das importâncias ao erário. Esses dois feitos também envolviam valores significativos (R\$ 47.617,00 e R\$ 36.540,00, respectivamente).

Então, a ideia era rediscutir isso, Senhor Presidente, porque do ponto de vista da segurança jurídica isso não vai transmitir confiança para os nossos candidatos, como nós queremos. Por quê? Eles veem que é a posição isolada do TRE, mas

que vai ser reformada - como foi justamente essa aqui. Eu tenho o julgado reformado. Então o TSE, nos 3 casos que referi, está reformando decisão nossa, recente, exatamente a hipótese de valores recebidos mediante doações realizadas pelo comitê financeiro, onde consta como doador originário o diretório estadual. É exatamente esta questão.

Por isso meu voto, que retifico agora e ao qual agrego essas considerações, caso em que o candidato apresentou retificadora no Sistema Próprio da Justiça Eleitoral e onde sequer há valores para serem restituídos ao erário, é no sentido de aprovar, com ressalvas, as contas de Paulo Cesar dos Santos Brum.

Dr. Leonardo Tricot Saldanha:

Quanto aos novos argumentos trazidos pelo relator após a prolação do voto divergente, faço um breve registro, uma vez que, até o voto-vista ser trazido em mesa, o ponto nodal da controvérsia girava em torno da aprovação das contas com base na prova documental unilateralmente produzida pelo candidato.

Agora, com as novas ponderações trazidas pelo eminente relator, com citação de uma decisão monocrática do TSE e menção a outras duas, asseverando que o voto-vista, ora vencedor, amparou-se num entendimento superado, vez que a Corte Superior Eleitoral teria reformado acórdãos do TRE-RS e aprovado contas em casos análogos a este, afirma-se que o raciocínio do voto divergente vai de encontro à segurança jurídica, pois a posição nele expressa é isolada e, se vencedora, será reformada pelo TSE caso seja interposto recurso.

Preocupe-me com a questão e fiz uma atenta leitura da íntegra dos três julgados que conduziram a essa conclusão: AI n. 1698-62¹⁷, decisão monocrática, Rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, DJE 24.08.2015; RESPE n. 2243-35, decisão monocrática, Rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, DJE 02.12.2015; RESPE n. 2201-83, decisão monocrática de 23.11.2015, Rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, DJE 02.12.2015.

São três decisões monocráticas, todas da lavra da Min. Luciana Lóssio, nas quais a falta de indicação dos doadores originários está relatada, mas não é diretamente enfrentada. As razões de decidir levam em consideração apenas o percentual da irregularidade, na opinião de que a falha deve ser relevada se for inferior a 10% do total das receitas de campanha. As três decisões não abordam a necessidade de identificação dos doadores originários.

E, de igual modo, o entendimento da Ministra Lóssio não aproveitaria ao presente feito, pois o candidato arrecadou R\$ 212.347,32 e as falhas remontam a R\$ 22.500,00, valor que representa cerca de 10,6% do total dos recursos movimentados.

Com a devida vênia, tenho que esses precedentes não se prestam a

17 Op. Cit. ver nota 6.

desconstruir as razões da divergência, pois o entendimento não tem sido acompanhado pelos outros Ministros do Tribunal Superior Eleitoral, cuja jurisprudência dominante considera a questão uma irregularidade insanável, suficiente para ensejar a desaprovção das contas, pois caracteriza recebimento de recursos de origem não identificada.

Exemplo disso é que o acórdão na PC n. 1999-09¹⁸ deste Tribunal, que desaprovou contas enfrentando idêntica questão - recibos eleitorais unilateralmente produzidos pelo candidato -, foi mantido pelo TSE (RESPE n. 1999-09, decisão monocrática, Rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, DJE 04.09.2015). Além desse julgado, localizei outras 22 decisões em que a desaprovção motivada por falta de doadores originários foi mantida:

RELATORIA DO MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA

- AI n. 1663-05, decisão monocrática, DJE 27.05.2015;
- AI n. 1026-17, decisão monocrática, DJE 29.05.2015;
- RESPE n. 2233-24, decisão monocrática, DJE 15.09.2015;
- RESPE n. 773-55, decisão monocrática, DJE 25.11.2015;
- RESPE n. 976-60, decisão monocrática, DJE 12.11.2015;
- AI n. 1336-60, decisão monocrática, DJE 23.10.2015 (recurso contra acórdão deste TRE);
- RESPE n. 1726-79, decisão monocrática, DJE 12.11.2015.

RELATORIA DO MINISTRO GILMAR FERREIRA MENDES

- AI n. 1921-15, decisão monocrática, DJE 04.09.2015 (recurso contra acórdão deste TRE);
- RESPE n. 701-68, decisão monocrática, DJE 03.09.2015;
- RESPE n. 4406-42, decisão monocrática DJE 03.12.2015.

RELATORIA DO MINISTRO LUIZ FUX

- AI n. 1040-87, decisão monocrática, DJE 11.09.2015;
- RESPE n. 5837-14, decisão monocrática, DJE 11.11.2015;
- RESPE n. 5077-65, decisão monocrática, DJE 16.11.2015.

RELATORIA DA MINISTRA MARIA THEREZA ROCHA DE ASSIS MOURA

- AI n. 1856-20, decisão monocrática, DJE 15.06.2015 (recurso contra acórdão deste TRE);
- AI n. 2453-86, decisão monocrática, DJE 18.11.2015;
- AI n. 1833-74, decisão monocrática, DJE 03.11.2015;
- RESPE n. 2295-64, decisão monocrática, DJE 13.11.2015;
- RESPE n. 3230-07, decisão monocrática, DJE 13.11.2015;
- RESPE n. 2134-54, decisão monocrática, DJE 18.11.2015;
- RESPE n. 778-77, decisão monocrática, DJE 18.11.2015.

RELATORIA DO MINISTRO ANTONIO HERMAN DE VASCONCELLOS E BENJAMIN

- RESPE n. 2107-71, decisão monocrática, DJE 27.11.2015;
- AI n. 2452-04, decisão monocrática, DJE 27.11.2015.

Considero que, longe de ser isolado, o raciocínio do voto vencedor está alinhado ao que majoritariamente vem decidindo o TSE.

Por fim, sempre com muito respeito ao pensamento em contrário, consigno que tanto não se presume a má-fé do candidato, que nem o órgão técnico, nem o Ministro Público Eleitoral, e muito menos este relator, sugeriram a inverdade das informações contidas nas contas, mas tão somente a sua falta de confiabilidade e de transparência, razão pela qual não foi determinado o recolhimento de valores ao erário, medida que seria de rigor caso o entendimento fosse no sentido de que as informações são falsas.

Demais julgadores acompanharam o voto-vista.

DECISÃO

Por maioria, desaprovaram as contas, vencido o relator – Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz.

Des. Luiz Felipe Brasil Santos,
Presidente da Sessão.

Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz,
Relator.

Dr. Leonardo Tricot Saldanha,
Redator do Acórdão.

Participaram do julgamento os eminentes Des. Luiz Felipe Brasil Santos - presidente -, Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez e Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

PROCESSO CLASSE AP 2668-62.2014.6.21.0000

PROCEDÊNCIA: SÃO JERÔNIMO

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

REQUERIDOS: MAURO SÉRGIO SILVA DA SILVA, RAFAEL DOS SANTOS PEREIRA, JOSÉ PAULO DE ALMEIDA NELSON, DAICY LUÍS NUNES DORNELLES, ROGÉRIO MARQUES MARINS, GILTON STRACKE PASCHOAL, MARCOS LEANDRO SILVA DE SOUZA, MARCOS VINÍCIO DA SILVA E CARLOS EDUARDO GOMES DE ABREU.

RÉUS: MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA, KASSIUS SOUZA DA SILVA E AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA

Ação Penal. Transporte de eleitores. Art. 11, III, c/c o art. 5º, da Lei 6.091/1974. Competência deste Regional para o julgamento, em razão do foro privilegiado de um dos denunciados, detentor do cargo de prefeito.

Preliminar afastada. Possibilidade de o inquérito integrar o conjunto de provas desde que confirmadas durante a instrução judicial, com observância do contraditório e ampla defesa.

A homologação do ajuste de delação premiada visa ao controle da sua regularidade e da voluntariedade do ato, não encerrando juízo acerca da eficácia da colaboração. Inviabilidade de concessão do benefício pleiteado - perdão judicial - antes do julgamento da ação. O sigilo do termo de acordo de delação premiada deixa de existir assim que recebida a denúncia. Art. 7º, § 3º, da Lei 12.850/13.

Indícios suficientes sobre a autoria e materialidade do cometimento do crime de transporte de eleitores a autorizar a deflagração da ação penal.

Recebimento da denúncia.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, afastar a matéria preliminar e receber denúncia, com o prosseguimento da ação, nos termos do art. 6º e seguintes da Lei n. 8.038/90, em relação aos acusados MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA, KASSIUS SOUZA DA SILVA e AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA, pela suposta prática do crime de transporte de eleitores, delito tipificado no art. 11, inciso III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/1974, nos termos do voto da relatora, determinando:

a) o arquivamento do procedimento investigatório em relação a MAURO SÉRGIO SILVA DA SILVA, RAFAEL DOS SANTOS PEREIRA, JOSÉ PAULO DE ALMEIDA NELSON, DAICY LUIS NUNES DORNELLES, ROGÉRIO MARQUES MARINS, GILTON STRACKE PASCHOAL, MARCOS LEANDRO SILVA DE SOUZA, MARCOS VINÍCIO DA SILVA e CARLOS EDUARDO GOMES DE ABREU; e, por consequência da teoria da assessoriedade limitada, o arquivamento do inquérito policial

em relação a MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA e KASSIUS SOUZA DA SILVA, quanto à participação nos crimes supostamente cometidos pelos primeiros investigados, com a ressalva do disposto no art. 18 do Código de Processo Penal;

b) o arquivamento do inquérito, por ausência de provas, em relação a todos os investigados, no que diz respeito aos crimes de compra de votos (CE, art. 299) e de quadrilha (CP, art. 288, redação revogada), ressalvados os termos do art. 18 do CPP;

c) o afastamento do sigilo sobre o acordo de colaboração premiada (PET n. 2671-17.2014.6.21.0000), nos termos do art. 7º, § 3º, e 5º, da Lei n. 12.850/2013, devendo ser juntada a referida PET aos presentes autos;

d) a expedição de Carta de Ordem aos juízos das zonas eleitorais em que residem os acusados, com cópia da inicial e do recebimento da denúncia, de modo que se proceda à citação dos mesmos para, querendo, oferecerem defesa prévia.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.
Porto Alegre, 14 de outubro de 2015.

Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja,
Relatora.

RELATÓRIO

O MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL oferece denúncia (fls. 02-10v.) contra MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA, KASSIUS SOUZA DA SILVA e AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA, pela suposta prática do crime de transporte de eleitores, delito tipificado no art. 11, inciso III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/1974.

A ação foi proposta perante esta Corte em razão da prerrogativa de foro do denunciado MARCELO LUIZ SCHREINERT (Prefeito de São Jerônimo).

Os fatos foram assim narrados na peça acusatória:

No dia 07.10.2012, AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA, induzido e auxiliado por MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA, KASSIUS SOUZA DA SILVA, transportou cerca de 180 eleitores, com o objetivo de influenciar na vontade de tais eleitores para que votassem em MARCELO LUIZ SCHREINERT (à época dos fatos, candidato à reeleição ao cargo de prefeito de São Jerônimo) e FABIANO VENTURA ROLIM (à época dos fatos, candidato a vice-prefeito de São Jerônimo). Assim agindo os denunciados, de forma livre e consciente, fizeram incidir o tipo penal do art. 11, III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei 6.091/1974, em suas condutas; AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA em tipicidade direta; MARCELO LUIZ SCHREINERT,

FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA e KASSIUS SOUZA DA SILVA, em tipicidade indireta, por meio da regra de extensão do artigo 29 do Código Penal, mediante as seguintes condutas, que revelam, de forma cabal, a autoria dolosa: (1) AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA, no dia 07.10.2012, **transportou** cerca de 180 eleitores, utilizando-se de um veículo GM PRISMA, locado, no dia 06.10.2012, junto com outros 11 (onze) veículos (total de 12 veículos), na empresa Pontual Autolocadora e devolvidos no dia 08.10.2012, por representantes da campanha eleitoral de MARCELO LUIZ SCHREINERT; conclusões embasadas na demonstração do auxílio material e na declaração de folhas 110-112, 168, 249, 250, 251, 252-253, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 341.

(2) MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA e KASSIUS SOUZA DA SILVA, prestaram **auxílio moral (instigação decisiva na prática do crime)** e **material (por meio de estrutura logística para possibilitar o crime)**. São vários os elementos que revelam de forma imbricada a **instigação decisiva na prática do crime**, bem como a estrutura logística organizada para o cometimento da infração penal.

Auxílio material (estrutura logística): a estrutura material para o cometimento da infração já fora cabalmente reconhecida pela Juízo Eleitoral da 50ª Zona Eleitoral e por este Tribunal Regional Eleitoral. No ponto oportuno trazer excerto do acórdão proferido por este TRE no Recurso Eleitoral n. 1-84.2013.6.21.0050, o qual em análise do conjunto probatório colacionado ao referido recurso, acaba por reportar-se as razões de decidir do juízo de primeiro grau:

No caso dos autos, **a conduta encontra-se perfeitamente demonstrada através da prova documental colacionada, que revela a contratação pelos representados, através do comitê da campanha, e pagamento por eles, de todas as despesas relacionadas à locação de veículos, combustível e até alimentação dos motoristas após o pleito eleitoral.**

O servidor municipal Valdir Soares Pereira, envolvido na campanha à reeleição do Prefeito Municipal, efetuou a locação dos veículos na cidade de Porto Alegre, fornecendo cheque caução para liberação destes. Por sua vez, Kassius Souza da Silva e Luciano Saltiel também arcaram com o pagamento das locações no momento da devolução dos automóveis, e é importante frisar que o último foi coordenador da campanha eleitoral dos representados. Os contratos entabulados entre Pontual Autolocadora e Valdir Soares Pereira, acostados às fls. 268/334, revelam a locação de doze veículos em 06.10.2012 (vésperas da eleição) e devolução em 08.10.2012.

[...]

Júlio César da Silva narrou ter transportado os motoristas até Porto Alegre, antes das eleições, para locação dos veículos, buscando-os no dia da devolução dos automóveis, para retorno a São Jerônimo. Antes de retornar a São Jerônimo, todos almoçaram no Restaurante Rei dos Camarões. Narrou ter sido contratado por Luciano Saltiel por R\$800,00.

Por sua vez, Rafael dos Santos Pereira, asseverou ter apenas buscado o automóvel na locadora, a pedido de Luciano. Esclareceu que, na véspera das eleições, deslocou-se ao interior de São Jerônimo para distribuição de um jornal, interesse dos representados.

Ora, a versão apresentada pelos representados, os quais alegaram que “simpatizantes”, sem interferência na chapa, teriam alugado os

veículos por conta própria, para participarem da carreata, não merece prosperar, pois totalmente dissociada dos demais elementos de prova trazidos aos autos. **Os contratos de locação não deixam dúvidas de que três servidores da municipalidade - Valdir Soares Pereira, Kassius Souza da Silva e Luciano Saltiel -, os quais atuavam na campanha de reeleição do representado Marcelo, foram os responsáveis pela locação dos veículos e pagamento do combustível, que não ocorreu de forma individual.** Ademais, embora Luciano Satiel, em seu depoimento, tenha informado não conhecer Rafael Pereira, este afirmou que, a pedido de Luciano, buscou o veículo locado em Porto Alegre, demonstrando fragilidade na tese defensiva e afastando a credibilidade das declarações. Da mesma forma, o relato de Kassius Souza da Silva apresenta contradições, pois, embora refira ter locado o veículo por conta própria, às 10:00h do sábado e devolvido na segunda-feira, bem cedo, **os contratos acostados revelam que os doze automóveis foram locados juntos no sábado, sendo retirados da locadora às 08:40h e devolvidos, também de forma conjunta, no dia 08.10.2013, ao meio dia.**

Auxílio moral (instigação decisiva na prática do crime): dos elementos de informação conclui-se que havia uma estrutura organizada por MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA, KASSIUS SOUZA DA SILVA, cujo objetivo era a reeleição de MARCELO, bem como acessar cargos públicos na administração municipal (esses três últimos são detentores de cargos públicos de livre nomeação na referida administração). Esses agentes, no final da campanha política do ano de 2012, **deliberaram por contratar 12 veículos para transporte de eleitores e demais atos de campanha.** Para atingir tal intento precisavam atuar como motoristas transportando pessoas ou contratar pessoas e induzi-las a proceder de tal forma e, para tanto, deliberaram por agir da seguinte forma, como se observa dos autos:

MARCELO LUIZ SCHREINERT - candidato reeleito prefeito e principal beneficiário da prática delitiva, **conhecia a situação de fato**, pois os responsáveis pela estrutura logística do crime eram os principais articuladores de sua campanha eleitoral, bem como atuam em cargos de confiança dele na administração municipal; nesse contexto agiu, por vezes, em situação de dolo eventual (conhecia a situação ilícita de fato e com ela consentia porque os resultados lhe eram favoráveis) e, por vezes, agia em dolo direto articulando os acontecimentos (demonstração cabal em relação a AMARO RAFAEL); conclusões embasadas na demonstração do auxílio material e na declaração de folhas 110-112, 168, 249, 250, 252, 254, 256, 258, 280-282, 341.

FABIANO VENTURA ROLIM - vice-prefeito de São Jerônimo, foi um dos organizadores dos atos de transporte de eleitores, articulando os atos de auxílio material e moral do ilícito (demonstração cabal em relação a AMARO RAFAEL) ou consentido que assim se procedesse; conclusões embasadas na demonstração do auxílio material e na declaração de folhas 110-112, 168, 280-282.

VALDIR SOARES PEREIRA - atual Secretário de Obras de São Jerônimo e articulador da campanha eleitoral de MARCELO, agiu como um dos principais responsáveis pela contratação dos veículos, pois as locações foram em seu nome, bem como prestou auxílio moral para a prática delitiva (demonstração cabal em relação a AMARO RAFAEL); conclusões embasadas na demonstração do auxílio material e na declaração de folhas 110-112, 168, 171.

LUCIANO VON SALTIEL - atual Secretário de Saúde de São Jerônimo, coordenador da campanha eleitoral de MARCELO, foi um dos organizadores dos atos de transporte de eleitores, responsável direto pelo transporte dos motoristas até a locadora, responsável pela negociação prévia da locação, bem como por induzir os motoristas ao transporte de eleitores (demonstração cabal em relação a AMARO RAFAEL); conclusões embasadas na demonstração do auxílio material e na declaração de folhas 110-112, 168, 171, 280-282, 314-316.

KASSIUS SOUZA DA SILVA - atual Secretário de Planejamento do Município de São Jerônimo, um dos coordenadores da campanha eleitoral de MARCELO, foi um dos organizadores dos atos de transporte de eleitores, atuou na contratação dos carros bem como na indução na dos motoristas contratados para a prática delitiva (demonstração cabal em relação a AMARO RAFAEL); conclusões embasadas na demonstração do auxílio material e nas declarações de folhas 110-112, 168, 280-282, 292-294, 302-304.

A **materialidade** e a **autoria** restaram comprovadas por meio dos seguintes elementos de informação:

(1) Documentação contratual relativa à contratação dos veículos e tratativas prévias documentadas, folhas 29-107;

(2) Declarações prestadas por AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA folhas 110-112 e 168;

(3) Declarações prestadas por: Luana Martins, folha 171; Diego da Cruz de Almeida, folha 249; Juraci Rodrigues dos Santos, folha 250; Ana Lúcia Soares dos Santos, folha 251; Zélia Marliz da Cruz de Almeida, folha 252-253; Bibiana Mendes, folha 254; Doralino Nunes dos Santos, folha 255; Luís Ricardo Campos da Silva, folha 256; Márcio de Freitas Silveira, folha 257; Gabriela Reinarte Furquim, folha 258; Sílvia Reinarte Furquim, folha 259; Rafael dos Santos Pereira, folha 280-282; José Paulo de Almeida Nelson, folha 292-294; Kassius de Souza da Silva, 302-304; Daicy Luís Nunes Dornelles, folhas 314-316; Jackson Luís Souza Trindade, folha 341.

Da capitulação legal das condutas:

1. MARCELO LUIZ SCHREINERT incorre nas penas do **art. 11, III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei 6.091/1974**, por meio da regra de extensão do artigo 29 do Código Penal (tipicidade indireta);

2. FABIANO VENTURA ROLIM incorre nas penas do **art. 11, III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei 6.091/1974**, por meio da regra de extensão do artigo 29 do Código Penal (tipicidade indireta);

3. LUCIANO VON SALTIEL incorre nas penas do **art. 11, III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei 6.091/1974**, por meio da regra de extensão do artigo 29 do Código Penal (tipicidade indireta);

4. VALDIR SOARES PEREIRA incorre nas penas do **art. 11, III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei 6.091/1974**, por meio da regra de extensão do artigo 29 do Código Penal (tipicidade indireta);

5. KASSIUS SOUZA DA SILVA incorre nas penas do **art. 11, III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei 6.091/1974**, por meio da regra de extensão do artigo 29 do Código Penal (tipicidade indireta);

6. AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA, incorre nas penas do **art. 11, III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei 6.091/1974** (tipicidade direta);

(Grifos da autora.)

O órgão ministerial requer ainda o arquivamento do inquérito nos seguintes termos:

(1) no que diz respeito ao crime de transporte de eleitores – arquivamento do inquérito policial, por ausência de provas da tipicidade direta, ressalvados os termos do art. 18 do CPP, em relação a MAURO SÉRGIO SILVA DA SILVA, RAFAEL DOS SANTOS PEREIRA, JOSÉ PAULO DE ALMEIDA NELSON, DAICY LUIS NUNES DORNELLES, ROGÉRIO MARQUES MARINS, GILTON STRACKE PASCHOAL, MARCOS LEANDRO SILVA DE SOUZA, MARCOS VINÍCIO DA SILVA e CARLOS EDUARDO GOMES DE ABREU; e por consequência da teoria da assessoriedade limitada, o arquivamento do inquérito policial em relação a MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA e KASSIUS SOUZA DA SILVA;

(2) no que diz respeito ao crime de compra de votos (CE, art. 299) - o arquivamento do inquérito policial, por ausência de provas, ressalvados os termos do art. 18 do CPP, em relação a todos os investigados;

(3) no que diz respeito ao crime de quadrilha (CP, art. 288, redação revogada) - o arquivamento do inquérito policial, por ausência de provas, ressalvados os termos do art. 18 do CPP, em relação a todos os investigados.

A denúncia está instruída com cópia do Inquérito Policial n. 0003/2014 da Delegacia de Polícia Federal (fls. 11-464).

Notificados, nos termos do art. 4º da Lei n. 8.038/90 (fls. 481-488), os denunciados apresentaram resposta nos termos a seguir expostos.

KASSIUS SOUZA DA SILVA (fls. 492-504), VALDIR SOARES PEREIRA (fls. 507-519) e MARCELO LUIZ SCHREINERT (fls. 523-536) preliminarmente requerem seja o inquérito policial desentranhado dos autos, ao argumento de que **considerando que sem sombra de dúvidas a acusação virá a pautar a sua conduta processual no que colhido no inquérito policial de maneira inquisitorial, e que tal realidade poderá vir a influenciar no deslinde final da causa, o que viria a atentar diretamente para com os direitos fundamentais dos acusados, há que se extrair, de pronto, as peças do inquérito policial do presente feito, fazendo valer, em assim sendo, um devido processo penal constitucional.**

No mérito, postulam a inépcia da inaugural, ao entendimento de que a denúncia foi apresentada de forma genérica, não descrevendo os fatos e condutas de maneira clara e pormenorizada. Aduzem que a denúncia baseia suas pretensões em premissas inexistentes, visto que o órgão ministerial teria omitido decisão do TSE que, em recurso especial, reformou acórdão deste TRE nos autos do Recurso Eleitoral n. 1-84.2013.6.21.0050. Quanto a esse ponto, esclarecem que, à fl. 04, a Procuradoria Eleitoral alegou que **a estrutura material para o cometimento da infração já fora cabalmente reconhecida pelo Juízo Eleitoral da 50ª Zona Eleitoral e por este Tribunal Regional Eleitoral. No ponto oportuno trazer excerto do acórdão proferido por este TRE no Recurso Eleitoral n. 1-84.2013.6.21.0050, o qual em análise do**

conjunto probatório relacionado ao referido recurso, acaba por reportar-se as razões de decidir do juízo de primeiro grau. No entanto, os denunciados trazem informação de que tal acórdão foi reformado por decisão unânime do Tribunal Superior Eleitoral em sessão de 11.06.2014, por meio da qual foi provido o apelo da defesa, sendo julgada improcedente a representação eleitoral em comento, restando assim ementado o acórdão:

Eleições 2012. Recurso Especial. Representação. Art. 30-A da Lei n. 9.504/97. Prefeito e Vice-Prefeito. Suposto uso espúrio de recursos de campanha. Locação de veículos para transporte de eleitores. Prova frágil. Testemunha única. Depoimento contraditório. Ausência de prova robusta. Cassação dos mandatos eletivos. Impossibilidade. Precedentes do TSE. Provimento. 1. Se o acórdão regional enfrentou suficientemente as teses trazidas pela defesa, descabe reconhecer violação ao art. 275, I e II, do Código Eleitoral. 2. A procedência da representação calcada no art. 30-A da Lei n. 9.504/97 exige, ante a gravidade da sanção dela decorrente (cassação do mandato), prova segura e contundente dos atos praticados. *In casu*, a prova dos autos é frágil, pois baseada no depoimento de uma única testemunha, que se mostrou flagrantemente contraditório. Precedentes. 3. Recurso especial provido.¹

Desse modo, entendem que a premissa de que teria ocorrido o transporte de eleitores foi afastada pelo TSE em virtude da fragilidade e contradição da prova, consistente no depoimento da testemunha AMARO RAFAEL que, **agora, passados mais dois anos do pretense ocorrido, vem a indicar verdadeiros figurantes como se transportados por ele tivessem sido.** E continuam, afirmando ser **o segundo ato de um circo montado pelo próprio (AMARO RAFAEL), em conjunto com os adversários políticos dos réus.**

Requerem, portanto, o acolhimento da preliminar e a rejeição da denúncia por inépcia da inicial.

Por sua vez, **FABIANO VENTURA ROLIM e LUCIANO VON SALTIEL** apresentam resposta conjunta (fls. 539-553) por meio da qual trazem praticamente os mesmos argumentos já expostos pelos demais denunciados quanto ao fato de que a denúncia seria baseada em premissa supostamente inexistente, pois o ente ministerial refere que a Justiça Eleitoral teria reconhecido o eventual transporte de eleitores, quando, na verdade, o TSE, provendo recurso especial, julgou improcedente a representação nos autos do Recurso Eleitoral n. 1-84.2013.6.21.0050.

Alegam que a denúncia está embasada em prova frágil, basicamente fundamentada em um único, tendencioso, contraditório e confuso testemunho (de AMARO RAFAEL), motivo pelo qual requerem a sua rejeição.

1 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 184. [...]. Rel. Min. Luciana Lóssio, Brasília, DF, 11 de junho de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 149, p. 150, 13 ago. 2014. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 20 fev. 2016.

Ao seu turno, **AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA** apresentou resposta (fls. 614-616) na qual confessa ter transportado 180 eleitores para votarem nas eleições municipais realizadas em 07.10.2012 no município de São Jerônimo, tendo utilizado para tanto um veículo GM PRISMA, locado, juntamente com outros carros, na Empresa Pontual Auto Locadora, no dia 06.10.2012, sendo tal automóvel devolvido à locadora no dia 08.10.2012.

Por ter colaborado efetivamente na identificação dos demais coautores e partícipes da ação criminosa, nos termos do acordo de colaboração premiada homologado nos autos da PET 2671-17.2014.6.21.0000, requer a concessão do perdão judicial.

Vieram os autos a mim conclusos.

É o relatório.

VOTO

Eminentes colegas:

A questão submetida ao presente julgamento diz respeito à existência de substrato probatório mínimo que autorize a deflagração da ação penal contra os denunciados, levando em consideração o preenchimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal e a ausência das hipóteses de rejeição previstas no art. 395 do mesmo diploma legal.

Segundo o direito processual penal brasileiro, a denúncia deve conter a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado (ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo), a classificação do crime e, quando for o caso, o rol de testemunhas (CPP, art. 41).

Tais exigências têm como fundamento a necessidade de precisar, com acuidade, os limites da imputação, não apenas autorizando o exercício da ampla defesa, como também viabilizando a aplicação da lei penal pelo órgão julgador.

Portanto, a verificação acerca da narração de fato típico, antijurídico e culpável, da inexistência de causa de extinção da punibilidade e da presença das condições exigidas pela lei para o exercício da ação penal (aí incluída a justa causa) revela-se fundamental para o juízo de admissibilidade de deflagração da ação penal.

Como já mencionado no relatório, MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA, KASSIUS SOUZA DA SILVA e AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA estão sendo denunciados pela suposta prática do crime de transporte de eleitores, delito tipificado no art. 11, inciso III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/1974, *in verbis*:

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);

[...]

Parágrafo único. O responsável, pela guarda do veículo ou da embarcação, será punido com a pena de detenção, de 15 (quinze) dias a 6 (seis) meses, e pagamento de 60 (sessenta) a 100 (cem) dias-multa.

[...]

Art. 5º. Nenhum veículo ou embarcação poderá fazer transporte de eleitores desde o dia anterior até o posterior à eleição, salvo:

I - a serviço da Justiça Eleitoral;

II - coletivos de linhas regulares e não fretados;

III - de uso individual do proprietário, para o exercício do próprio voto e dos membros da sua família;

IV - o serviço normal, sem finalidade eleitoral, de veículos de aluguel não atingidos pela requisição de que trata o art. 2º.

Passo, então, à análise da denúncia.

1. Da competência

A competência deste Tribunal Regional Eleitoral está firmada em razão de o denunciado MARCELO LUIZ SCHREINERT ser o atual Prefeito de São Jerônimo, detentor de foro privilegiado perante esta Corte em razão da prerrogativa da função, nos termos do art. 29, inc. X, da Constituição Federal, combinado com o art. 84 do Código de Processo Penal, de acordo com a Súmula n. 702 do STF:

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

[...]

X - julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça;

Súmula 702 do STF

A competência do Tribunal de Justiça para julgar prefeitos restringe-se aos crimes de competência da justiça comum estadual; nos demais casos, a competência originária caberá ao respectivo tribunal de segundo grau.

2. Do pedido de desentranhamento do inquérito policial

Em preliminar, a defesa de **KASSIUS SOUZA DA SILVA** (fls. 492-504), **VALDIR SOARES PEREIRA** (fls. 507-519) e **MARCELO LUIZ SCHREINERT** (fls. 523-536) requer seja o inquérito policial desentranhado dos autos, ao argumento de que **considerando que sem sombra de dúvidas a acusação virá a pautar a sua conduta processual no que colhido no inquérito policial de maneira inquisitorial, e que tal realidade poderá vir a influenciar no deslinde final da causa, o que viria a atentar diretamente para com os direitos fundamentais dos acusados, há que se extrair, de pronto, as peças do inquérito policial do presente feito, fazendo valer, em assim sendo, um devido processo penal constitucional.**

Tal entendimento é lastreado unicamente em doutrina minoritária do

101

jurista gaúcho Aury Lopes Jr., segundo a qual os elementos colhidos na investigação preliminar **são considerados meros atos de investigação e, como tal, destinados a ter uma eficácia restrita às decisões interlocutórias que se produzem no curso da instrução preliminar e na fase intermediária.**

Assim, o referido doutrinador entende, de forma geral, que tal instrumento de investigação não possui valor probatório. Vejamos:

A única verdade admissível é a processual, produzida no âmago da estrutura dialética do processo penal e com plena observância das garantias de contradição e defesa. Em outras palavras, os elementos recolhidos na fase pré-processual são considerados como meros atos de investigação e, como tal, destinados a ter uma eficácia restrita às decisões interlocutórias que se produzem no curso da instrução preliminar e na fase intermediária. [...] Os atos de investigação preliminar tem uma função endo procedimental no sentido de que sua eficácia probatória é limitada, interna à fase. Servem para fundamentar as decisões interlocutórias tomadas no curso da investigação, formalizar a imputação, amparar um eventual pedido de adoção de medidas cautelares ou outras medidas restritivas e para fundamentar a probabilidade do *fumus commissi delicti* que justificará o processo ou o não-processo.²

Entende o jurista ser lamentável o fato de alguns magistrados proferirem decisões baseadas no inquérito policial, motivo pelo qual vem defendendo **a exclusão física dos autos do inquérito de dentro do processo, como única maneira de efetivar a garantia da jurisdição e de ser julgado com base nos atos de prova.**

Com isso, na compreensão do referido processualista, busca-se garantir que sentenças condenatórias sejam exclusivamente fundamentadas nas provas obtidas na fase processual, com observância dos princípios da publicidade, oralidade, imediação, contraditório e ampla defesa, garantindo-se que os elementos investigatórios que não foram colhidos com observância destas garantias não sejam considerados meios de prova aptos à valoração na sentença.

Pois bem.

Fernando da Costa Tourinho Filho define inquérito policial como sendo **“o conjunto de diligências realizadas pela Polícia Judiciária para a apuração de uma infração penal e sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo”**³. No conceito de Júlio Fabbrini Mirabete, **“inquérito policial é todo procedimento policial destinado a reunir os elementos necessários à apuração de uma infração penal e de sua autoria”**⁴.

O inquérito policial é muito mais do que uma mera peça de informação. É um instrumento extremamente valioso para oferecimento da denúncia. É procedi-

2 LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional**. 4. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

3 TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 198.

4 MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. São Paulo: Atlas, 2004. p. 76.

mento dentro do qual a autoridade policial deve restringir sua atuação à apuração dos fatos, por meio de indícios de autoria e materialidade do crime.

Portanto, embora o inquérito não possa, isoladamente, fundamentar uma sentença condenatória, por haver lesão ao princípio do contraditório, tal procedimento pode integrar o conjunto de provas aptas a formar a convicção do magistrado, desde que os elementos probatórios sejam confirmados durante a instrução em juízo.

Verifica-se, da análise da jurisprudência, que na maioria dos casos o inquérito policial mostra-se imprescindível por constituir a única peça de informação à disposição do Ministério Público nos crimes de ação penal pública, tal como no delito sob análise.

Por outro lado, não é possível extrair da jurisprudência entendimentos que amparem a pretensão da defesa de excluir dos autos a peça inquisitorial.

Registro que o próprio Código de Processo Penal, em seu art. 12, dispõe que o inquérito policial acompanhará a denúncia ou queixa sempre que servir de base a uma ou outra. Sendo a denúncia ou queixa responsável pela Ação Penal, o inquérito acompanhará os autos do processo penal, dele fazendo parte:

Art. 12. O inquérito policial acompanhará a denúncia ou queixa, sempre que servir de base a uma ou outra.

Todavia, não desconheço que o inquérito, a despeito de ser o principal instrumento de investigação criminal, é caracterizado pela dispensabilidade, ou seja, ele pode ser dispensado caso o titular da ação penal disponha de elementos de convicção suficientes para evidenciar a viabilidade da acusação (indícios de autoria e prova da materialidade), podendo então a ação ser proposta diretamente, independentemente da existência da peça inquisitorial.

Conclui-se, portanto, que o inquérito é peça dispensável ao oferecimento da denúncia e, mesmo quando instaurado, sua presença no processo não é obrigatória.

No entanto, a premissa contrária não é verdadeira.

Assim, temos que o procedimento investigatório pode ser dispensado e não, ao contrário do sustentado pela defesa, deve ser dispensado.

Pelo exposto, entendo que a preliminar deva ser afastada, mantendo-se o inquérito juntado ao processo como subsídio da denúncia.

3. Das condições da ação e dos elementos mínimos de autoria e materialidade

De acordo com a peça inaugural, materialidade e autoria restariam configuradas na descrição dos fatos elencados, quando os denunciados MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA, KASSIUS SOUZA DA SILVA e AMARO RAFAEL DA CRUZ DE

ALMEIDA, em comunhão de esforços, promoveram o transporte irregular de eleitores, infringindo o disposto no art. 11, inciso III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/1974.

Analisando a peça acusatória, verifica-se que ela narra como teriam sido praticados os delitos, ou seja, a tipicidade dos fatos, seus autores e a descrição dos crimes, a qualificação dos acusados e, também, as testemunhas arroladas. Assim, todos os pressupostos para o recebimento da denúncia estão presentes.

A ação penal proposta possui justa causa para sua continuidade, visto que a peça acusatória está acompanhada de uma significativa quantidade de documentos e declarações contidos no Inquérito n. 0003/2014 da Polícia Federal.

Além disso, ressalva-se que houve incremento probatório em relação ao acervo reunido nos autos da RP n. 1-84.2013.6.21.0050⁵, derivado de acordo de colaboração premiada entre o denunciado AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA e a Procuradoria Regional Eleitoral, o qual restou homologado por este Tribunal Regional.

Quanto a esse ponto, cumpre sublinhar que a colaboração premiada é instrumento extremamente eficaz, visando permitir uma persecução penal eficiente e, sobretudo, melhorar a qualidade do material probatório produzido.

Concluo, então, pela comprovação de indícios suficientes acerca da autoria e materialidade dos fatos narrados, fazendo-se necessário o recebimento da denúncia para que, no decorrer da ação penal, seja possível apurar se efetivamente ocorreram.

Registro, ainda, que a denúncia é apta, cumprindo todos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo os fatos imputados com todas as circunstâncias necessárias para permitir aos acusados o exercício da ampla defesa.

Consoante doutrina penal autorizada, e os arestos dos tribunais do país, estando preenchidos os requisitos dos arts. 41 e 357, § 2º, do Código de Processo Penal e Código Eleitoral, respectivamente, e estando, por sua vez, ausentes quaisquer dos casos contemplados nos arts. 43 do CPP e 358 do CE, que disciplinam as hipóteses de sua rejeição, deve a denúncia ser recebida.

Cabe ressaltar que a denúncia somente pode ser rejeitada quando a imputação referir-se a fato atípico certo e delimitado, apreciável desde logo, sem necessidade de produção de qualquer meio de prova, eis que o juízo é de cognição imediata, incidente, acerca da correspondência do fato à norma jurídica, partindo-se do pressuposto de sua veracidade, tal como narrado na peça acusatória.

Não é o caso dos autos, pois concluo haver substrato fático-probatório suficiente para o início e desenvolvimento da ação penal pública de forma legítima.

Nesse sentido, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal assim se posiciona:

Penal e Processual Penal. Inquérito. Denúncia oferecida. Art. 89 da Lei 8.666/93. Art. 41 do CPP. Índícios de autoria e materialidade delitiva. Tipicidade dos fatos. Presença de justa causa. Recebimento. 1. A questão submetida ao presente julgamento diz respeito à existência de substrato mínimo probatório que autorize a deflagração da ação penal contra o denunciado, levando em consideração o preenchimento dos requisitos do art. 41, do Código de Processo Penal, não incidindo qualquer uma das hipóteses do art. 395, do mesmo diploma legal. 2. De acordo com o direito brasileiro, a denúncia deve conter a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado (ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo), a classificação do crime e, quando for o caso, o rol de testemunhas (CPP, art. 41). Tais exigências se fundamentam na necessidade de precisar, com acuidade, os limites da imputação, não apenas autorizando o exercício da ampla defesa, como também viabilizando a aplicação da lei penal pelo órgão julgador. 3. A verificação acerca da narração de fato típico, antijurídico e culpável, da inexistência de causa de extinção da punibilidade e da presença das condições exigidas pela lei para o exercício da ação penal (aí incluída a justa causa), revela-se fundamental para o juízo de admissibilidade de deflagração da ação penal, em qualquer hipótese, mas guarda tratamento mais rigoroso em se tratando de crimes de competência originária do Supremo Tribunal Federal. 4. Registro que a denúncia somente pode ser rejeitada quando a imputação se referir a fato atípico certo e delimitado, apreciável desde logo, sem necessidade de produção de qualquer meio de prova, eis que o juízo é de cognição imediata, incidente, acerca da correspondência do fato à norma jurídica, partindo-se do pressuposto de sua veracidade, tal como narrado na peça acusatória. 5. A imputação feita na denúncia consiste na prática, em tese, do delito previsto no art. 89, *caput* e parágrafo único, da Lei 8.666/93, por parte dos requeridos, ao inexigirem uma licitação quando era caso justamente de fazer o contrário. **6. Houve preenchimento dos requisitos do art. 41, do Código de Processo Penal, havendo justa causa para a deflagração da ação penal, inexistindo qualquer uma das hipóteses que autorizariam a rejeição da denúncia (CPP, art. 395).** 7. Há substrato fático-probatório suficiente para o início e desenvolvimento da ação penal pública de forma legítima. 8. Denúncia recebida.⁶ (Grifo da autora.)

Portanto, presentes as condições da ação e verificados elementos mínimos de autoria e materialidade, deve ser recebida a denúncia.

4. Colaboração premiada

Por meio da PET 2671-17.2014.6.21.0000, o Ministério Público Eleitoral firmou acordo de colaboração premiada com AMARO RAFAEL DA CRUZ ALMEIDA, o qual restou homologado por este juízo, nos termos da decisão da fl. 31 daqueles autos.

6 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inquérito n. 3016. [...]. Rel. Min. Ellen Gracie Northfleet, Brasília, DF, 30 de setembro de 2010. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 32, p. 28, 17 fev. 2011. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20110216_032.pdf>. Acesso em: 07 mar. 2016.

A finalidade da homologação é, sobretudo, realizar o controle da regularidade, legalidade (ou seja, se foram observados os requisitos, procedimentos e garantias previstos em lei) e voluntariedade do ato. Não há nessa decisão homologatória análise quanto à eficácia da colaboração.

Tal análise, nos termos do art. 4º, § 11, da Lei n. 12.850/2013, se dará somente por ocasião do julgamento da ação, momento no qual será possível reconhecer se a colaboração foi eficiente ou não, aplicando-se ou não eventual benefício.

Portanto, inviável, neste momento, a análise do pedido de AMARO RAFAEL (fls. 614-616) no sentido de que lhe seja concedido o perdão judicial.

Em relação ao sigilo do termo de acordo, o § 3º do art. 7º da Lei n. 12.850/2013 é taxativo ao dispor que o acordo de colaboração premiada deixa de ser sigiloso assim que recebida a denúncia.

Quanto a esse ponto, assim ensina o Procurador da República Andrey Borges de Mendonça:

Acordo é, em princípio, sigiloso. Sobretudo na fase das tratativas, é importante que seja mantido o sigilo, para impedir que haja pressões indevidas que levem o colaborador a desistir. Para tanto, a lei traz algumas cautelas. Segundo o art. 7º, o pedido de homologação do acordo será sigilosamente distribuído, contendo apenas informações que não possam identificar o colaborador e o seu objeto.

Segundo o § 1º, as informações pormenorizadas da colaboração serão dirigidas diretamente ao juiz a que recair a distribuição, que decidirá no prazo de 48 (quarenta e oito) horas. Por sua vez, o art. 7º, § 2º, restringe o acesso aos autos ao juiz, ao Ministério Público e ao delegado de polícia, como forma de garantir o êxito das investigações. Até mesmo para que possa realizar o acordo, deve-se assegurar ao defensor do colaborador o amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa, devidamente precedido de autorização judicial, ressalvados os referentes às diligências em andamento.

A nova lei delimitou claramente o momento: até o recebimento da denúncia, oportunidade em que o acordo deixa de ser sigiloso para os imputados e atingidos pela colaboração, nos termos do art. 7º, § 3º. Assim, não apenas o acesso ao acordo escrito deve ser garantido aos réus atingidos pela colaboração, mas também eventuais contribuições feitas pelo colaborador. Nesse sentido, tanto o termo do acordo homologado quanto eventuais declarações prestadas devem ser concedidas aos demais imputados.⁷

No mesmo sentido, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ao reconhecer a necessidade do afastamento do sigilo dos acordos de delação premiada quando recebida a denúncia:

7 MENDONÇA, Andrey Borges de. A colaboração premiada e a nova lei do crime organizado (Lei 12.850/2013). **Custus Legis** - Revista Eletrônica do Ministério Público Federal, v. 04, p. 25, Rio de Janeiro/RJ, 2013. Disponível em: <<http://www.prrj.mpf.mp.br/sala-de-imprensa/publicacoes>>. Acesso em: 07 mar. 2016.

Habeas Corpus. Lesão corporal, homicídio qualificado, ocultação de cadáver e porte ilegal arma de fogo de uso permitido. Impetração ajuizada contra decisão monocrática do relator que indeferiu medida liminar em outro *writ*. Súmula 691/STF. Constrangimento que autoriza a superação do referido óbice. Negativa de aplicação da Lei n. 12.850/2013 em relação ao afastamento do sigilo dos acordos de delação premiada. Acusação já recebida. Oitiva dos réus colaboradores ainda não realizada. Norma processual. Aplicabilidade imediata. Sistema de isolamento dos atos processuais (art. 2º CPP). Lei n. 12.850/2013. Norma processual material ou mista. Possibilidade de cisão. Aplicabilidade imediata das disposições de natureza processual. Reserva das normas que tipificam crimes e sanções para os crimes praticados após a vigência. Medida que ressalta a ampla defesa. Direito adquirido ao sigilo e ato processual de efeitos preclusivos. Inexistência. 1. As Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte, na esteira do preceituado na Súmula 691/STF, têm entendimento pacificado no sentido de não ser cabível a impetração de habeas corpus contra decisão de relator que indefere medida liminar em ação de igual natureza, ajuizada em Tribunais de segundo grau, salvo a hipótese de inquestionável teratologia ou ilegalidade manifesta. O caso dos autos autoriza a superação do referido óbice. 2. As instâncias ordinárias contestaram a alegação de cerceamento de defesa, decorrente da manutenção do sigilo dos acordos de delação premiada formulados com corréus, ao argumento, em síntese, de que o recebimento da denúncia ocorreu antes do advento da Lei n. 12.850/2013, a qual prevê que o acordo de colaboração premiada deixa de ser sigiloso, assim que recebida a denúncia. 3. A Lei n. 12.850/2013, de um lado, tipifica crimes e, de outro, trata do procedimento criminal, sendo manifesto seu caráter misto, ou seja, possui regras de direito material e de direito processual, sendo a previsão do afastamento do sigilo dos acordos de delação premiada norma de natureza processual, devendo obedecer ao comando de aplicação imediata, previsto no art. 2º do Código de Processo Penal. 4. Não há óbice a que a parte material da Lei n. 12.850/2013 seja aplicada somente ao processo de crimes cometidos após a sua entrada em vigor e a parte processual siga a regra da aplicabilidade imediata prevista no Código de Processo Penal. 5. **Nada impede a aplicação da norma que afasta o sigilo dos acordos de delação premiada, no estágio em que a ação penal se encontra, pois, além de já ter sido recebida a denúncia**, momento que a lei exige para que seja afastado o sigilo, o Código de Processo Penal adotou, em seu art. 2º, o sistema de isolamento dos atos processuais, segundo o qual a lei nova não atinge os atos processuais praticados sob a vigência da lei anterior, porém é aplicável aos atos processuais que ainda não foram praticados, pouco importando a fase processual em que o feito se encontrar (LIMA, Renato Brasileiro de. Curso de Processo Penal. Rio de Janeiro: Impetus, 2013. p. 68). 6. **Reforça a aplicação imediata da referida regra processual a observância do princípio constitucional da ampla defesa, uma vez que a norma trata da publicidade dos acordos de delação premiada aos demais corréus da ação penal.** 7. **Inexiste direito adquirido ao sigilo dos acordos de delação premiada e não se está a tratar da prática de um ato processual de efeitos preclusivos, situações que poderiam impedir a não aplicação da nova norma processual à ação penal em questão.** 8. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, para determinar que o Juízo de Direito da 1ª Vara

Federal da 5ª Subseção Judiciária da comarca de Ponta Porã/MS afaste o sigilo dos acordos de delação premiada firmados com os corréus da Ação Penal n. 0001927-86.2012.4.03.6005.⁸ (Grifos da autora.)

Desse modo, recebida a denúncia, cabe afastar o sigilo do termo de acordo de delação premiada realizado nos autos da PET 2671-17.2014.6.21.0000.

5. Conclusão

Portanto, pelos motivos expostos, presentes as condições da ação e verificados elementos mínimos de autoria e materialidade, deve ser recebida a denúncia em relação a MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA, KASSIUS SOUZA DA SILVA e AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA pela suposta prática do crime de transporte de eleitores, delito tipificado no art. 11, inciso III, combinado com o art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/1974.

Acolho, igualmente, a promoção de arquivamento do inquérito policial por ausência de provas da tipicidade direta, ressalvados os termos do art. 18 do CPP, em relação a MAURO SÉRGIO SILVA DA SILVA, RAFAEL DOS SANTOS PEREIRA, JOSÉ PAULO DE ALMEIDA NELSON, DAICY LUIS NUNES DORNELLES, ROGÉRIO MARQUES MARINS, GILTON STRACKE PASCHOAL, MARCOS LEANDRO SILVA DE SOUZA, MARCOS VINÍCIO DA SILVA e CARLOS EDUARDO GOMES DE ABREU; e, por consequência da teoria da assessoriedade limitada, o arquivamento do procedimento investigatório por tipicidade indireta em relação a MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA e KASSIUS SOUZA DA SILVA quanto à participação nos crimes supostamente cometidos pelos primeiros investigados.

Por fim, acolho, em relação a todos os investigados, o arquivamento do inquérito policial, por ausência de provas, no que diz respeito aos crimes de compra de votos (CE, art. 299) e de quadrilha (CP, art. 288, redação revogada), ressalvados os termos do art. 18 do CPP.

6. Dispositivo

DIANTE DO EXPOSTO, afastada a preliminar, VOTO pelo **recebimento da denúncia**, com o prosseguimento da ação, nos termos do art. 6º e seguintes da Lei n. 8.038/90, em relação aos acusados MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA, KASSIUS SOUZA DA SILVA e AMARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA, pela suposta prática do crime de transporte de eleitores, delito tipificado no art. 11, inciso III, combinado

8 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n. 282253. [...]. Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Brasília, DF, 6ª Turma, 25 de março de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 1502, 25 abr. 2014. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/dj_inteiro>. Acesso em: 07 mar. 2016.

com o art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/1974.

Recebida a denúncia, DETERMINO:

a) o arquivamento do procedimento investigatório, nos termos requeridos pelo agente ministerial, em relação a MAURO SÉRGIO SILVA DA SILVA, RAFAEL DOS SANTOS PEREIRA, JOSÉ PAULO DE ALMEIDA NELSON, DAICY LUIS NUNES DORNELLES, ROGÉRIO MARQUES MARINS, GILTON STRACKE PASCHOAL, MARCOS LEANDRO SILVA DE SOUZA, MARCOS VINÍCIO DA SILVA e CARLOS EDUARDO GOMES DE ABREU; e, por consequência da teoria da assessoriedade limitada, o arquivamento do inquérito policial em relação a MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA e KASSIUS SOUZA DA SILVA quanto à participação nos crimes supostamente cometidos pelos primeiros investigados, com a ressalva do disposto no art. 18 do Código de Processo Penal;

b) o arquivamento do inquérito, por ausência de provas, em relação a todos os investigados, no que diz respeito aos crimes de compra de votos (CE, art. 299) e de quadrilha (CP, art. 288, redação revogada), ressalvados os termos do art. 18 do CPP, também de acordo com o Ministério Público;

c) o afastamento do sigilo sobre o acordo de colaboração premiada (PET n. 2671-17.2014.6.21.0000), nos termos do art. 7º, § 3º, e 5º, da Lei n. 12.850/2013, devendo ser juntada a referida PET aos presentes autos; e

d) a expedição de Carta de Ordem aos juízos das zonas eleitorais em que residem os acusados MARCELO LUIZ SCHREINERT, FABIANO VENTURA ROLIM, LUCIANO VON SALTIEL, VALDIR SOARES PEREIRA, KASSIUS SOUZA DA SILVA e MARO RAFAEL DA CRUZ DE ALMEIDA, com cópia da inicial e do recebimento da denúncia, de modo que se proceda à citação dos mesmos para, querendo, nos termos do art. 8º da Lei n. 8.038/90, oferecerem defesa prévia.

É como voto, senhor Presidente.

DECISÃO

Por unanimidade, afastada a preliminar, receberam a denúncia.

Des. Luiz Felipe Brasil Santos,
Presidente da Sessão.

Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja,
Relatora.

Participaram do julgamento os eminentes Des. Luiz Felipe Brasil Santos - presidente -, Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez e Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

PROCESSO CLASSE RC 52-13.2013.6.21.0142

PROCEDÊNCIA: BAGÉ

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RECORRIDOS: PAULO ANTÔNIO NOCCHI PARERA, SIDENIR FERREIRA, ANA MARIA ALVES JORGE, ADEVANIR LINDOMAR SANTANA PEREIRA E IVETE DA SILVA

Recurso criminal. Transporte ilegal de eleitores. Art. 11, inc. III, c/c art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74. Eleições 2012. Sentença absolutória.

Conjunto probatório a evidenciar esquema orquestrado de transporte de eleitores em prol da candidatura de candidato à reeleição.

Prova documental fartamente apreendida, a exemplo de planilhas contendo nomes, endereços, locais de residência e de votação, mapas da cidade, atas, material de propaganda eleitoral, tudo a revelar o modo organizado de atuação dos agentes para a prática ilícita.

Prova indiciária plenamente acreditada, com forte potencial de verdade, de natureza inequivocamente acusatória, que leva o julgador a formar convencimento, ainda que a prova testemunhal não seja determinante. Materialidade delitiva e autoria evidenciada. Presente o elemento subjetivo do tipo, o dolo específico, consubstanciado no aliciamento de eleitores em favor da campanha.

Reconhecida a incidência da agravante prevista no art. 62, I, do Código Penal a acusados que promoveram e organizaram o esquema criminoso.

Reforma da sentença para condenar os réus.

Provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por maioria, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, dar provimento ao recurso, para condenar ANA MARIA ALVES JORGE, ADEVANIR LINDOMAR SANTANA PEREIRA e IVETE DA SILVA nas sanções do artigo 11, III, c/c art. 5º, da Lei 6.091/74, assim como SIDENIR FERREIRA e PAULO ANTÔNIO NOCCHI PARERA nas mesmas sanções, com a incidência da agravante prevista no art. 62, I, do Código Penal, nos termos do voto da redatora do acórdão. Vencido o Dr. Leonardo Tricot Saldanha - relator -, que desprovia o apelo.

Transitada em julgado a decisão, lance-se os nomes no rol dos culpados, forme-se o PEC definitivo e comunique-se ao juiz da zona eleitoral na qual encontram-se cadastrados os réus para que proceda as anotações para os fins do art. 15 da Constituição Federal.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 07 de outubro de 2015.

Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja,
Redatora do Acórdão.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso em processo-crime eleitoral interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL contra decisão do Juiz Eleitoral da 142ª Zona que julgou improcedente denúncia, para absolver ANA MARIA ALVES JORGE, ADEVANIR LINDOMAR SANTANA PEREIRA e IVETE DA SILVA da acusação de transporte ilegal de eleitores (art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74), em continuidade delitiva, na forma do artigo 29, *caput*, do Código Penal, e PAULO ANTÔNIO NOCCHI PARERA e SIDENIR FERREIRA da acusação de transporte ilegal de eleitores, em continuidade delitiva, com a incidência da agravante prevista no art. 62, I, do Código Penal, em razão dos seguintes fatos, assim descritos na inicial:

No dia 07 de outubro de 2012, dia das eleições, pela parte da manhã, no município de Bagé/RS, reiteradamente, os denunciados, em comunhão de esforços e conjunção de vontades, descumpriram a proibição estampada no art. 5º da Lei n. 6.901/74, ao realizarem, em veículos, o transporte de eleitores no dia do pleito municipal.

O denunciado PAULO ANTÔNIO, vereador e candidato à reeleição pelo Partido dos Trabalhadores (PT), como objetivo de fraudar o livre exercício do voto e angariar a votação necessária à recondução ao cargo de vereador, incumbiu os demais agentes de cooptar eleitores mediante o oferecimento de transporte gratuito no dia do pleito municipal.

Para agir, dias antes das eleições, em datas não suficientemente esclarecidas no inquérito policial, os codenunciados ADEVANIR, ANA MARIA, IVETE e SIDENIR, a mando de PAULO ANTÔNIO, compareceram à residência de potenciais eleitores do citado candidato (Adevanir, Ana Maria e Ivete, funcionárias públicas municipais, exerciam a função de visitadoras do Programa Primeira Infância Melhor - PIM), e ofereceram caronas até os locais de votação no dia das eleições municipais.

Conforme ajustado entre os agentes e os eleitores, no dia da eleição, o denunciado SIDENIR, Secretário Municipal de Transporte e Lazer, dirigindo um veículo Fiat/Pálio, de cor branca, placas ILU-7642, dirigiu-se à residência dos eleitores previamente cooptados, e efetuou o transporte dos mesmos até os respectivos locais de votação, o que ocorreu várias vezes na manhã; além do veículo Fiat/Pálio, outros veículos (não identificado no inquérito), também foram utilizados pelos denunciados para o transporte de eleitores.

Após receber comunicados relatando o transporte ilegal de eleitores realizado pelo veículo Fiat/Pálio, de cor branca, placas ILU-7642, a Polícia Federal passou a investigar a situação, oportunidade em que localizou o denunciado SIDENIR e as denunciadas ADEVANIR, ANA MARIA e IVETE, em frente ao Ginásio “Mosquitão”, nas proximidades do IFSUL.

Em revista no veículo Fiat/Pálio de propriedade do denunciado SIDENIR, os Policiais Federais localizaram a lista de eleitores previamente

cooptados (foi apreendida uma Planilha denominada “Tabela de Transporte Pessoal”, com anotações indicando a organização do transporte de eleitores no dia da eleição, contendo nomes, endereços, telefones, locais e votação de dezenas de pessoas e, ao lado dos nomes, a palavra “carona” - vide Auto de Análise de Material Apreendido das fls. 47/49), bem como um mapa da região com dizeres “Equipe 4” (circunstância que revela, no mínimo, a existência de “3 Equipes” com a mesma finalidade).

Foram apreendidos no interior do automóvel Fiat/Pálio, também, um “ofício de lavra de Fabrício Nogueira Vianna, datado de 30.08.2012, dirigido ao Sr. Paulo Parera; 05 folhas, sendo 04 em branco, denominadas ‘Tabela de Transporte de Pessoal’; Ata de uma reunião, data de 19.9.2012, ocorrida na sala de reuniões da Secretaria Municipal de Esporte e Lazer, redigida a mão, subscrita por SIDENIR FERREIRA e outros, a qual versa sobre a necessidade, à época, de que os detentores de cargos em comissão e funções gratificadas da Prefeitura Municipal de Bagé se empenhassem mais nas eleições; 15 folhas (planilha), sendo 05 em branco, como título ‘Apoiadores do Dudu e Paulinho Parera’; Folha de Papel contendo manuscritos (03 nomes, os respectivos endereços e apontamento ‘não precisa de carona’, Mapa de parte da cidade de Bagé, constando a inscrição ‘Equipe 4’. No verso há o lançamento de nomes e telefones; 06 folhas (planilha) com o título ‘Tabelas de Transporte Pessoal’, nas quais são descritos nomes, n. de pessoas, endereço e horários; 05 folhas impressas, sendo que a primeira possui o título ‘Equipe de Campanha’, contendo a descrição de bairros/locais desta cidade e nomes de pessoas” (informação extraída das fls. 47/49).

O denunciado PAULO ANTÔNIO, com objetivo de garantir sua reeleição ao pleito municipal (ressalta-se que atualmente é o Presidente da Câmara de Vereadores de Bagé, tendo sido o candidato mais votado do município), elaborou um bem articulado esquema de transporte irregular de eleitores no dia do pleito, que foi dividido em “Equipes”, todo com o objetivo de facilitar a ação e garantir o maior número possível de votos, tendo como operador do esquema o denunciado SIDENIR FERREIRA, que exercera cargo em comissão na Secretaria Municipal de Esporte e Lazer, enquanto o denunciado PAULO ANTÔNIO era o Secretário Municipal da referida Secretaria, e, posteriormente, o sucedeu como Secretário Municipal de Esporte e Lazer.

O denunciado PAULO ANTÔNIO promoveu a atividade dos demais agentes, enquanto o denunciado SIDENIR FERREIRA dirigia a atividade das demais codenunciadas.

A denúncia foi recebida no dia 04 de setembro de 2013 (fl. 164).

Após a instrução, o juízo de primeiro grau julgou improcedente a denúncia (fls. 926/935), para absolver os réus, com base no artigo 386, III, do Código de Processo Penal.

Em suas razões recursais (fls. 945/965), o Ministério Público Eleitoral alega que a decisão proferida foi contrária à prova dos autos e que houve equívoco na avaliação do dolo específico. Requer o provimento do recurso e a condenação dos réus.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 971/994 e 1035/1070), o Procurador Regional Eleitoral opinou pelo provimento do recurso (fls. 1073/1079).

É o relatório.

VOTO

O Ministério Público Eleitoral foi intimado da sentença no dia 09 de junho de 2014 (fl. 936) e interpôs o recurso no dia 16 do mesmo mês, dentro do prazo de 10 dias previsto no art. 362 do Código Eleitoral.

O recurso criminal é regular, tempestivo e comporta conhecimento.

No mérito, a conduta aqui debatida está tipificada no art. 11, inc. III, c/c o art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74, nos seguintes termos:

Art. 5º. Nenhum veículo ou embarcação poderá fazer transporte de eleitores desde o dia anterior até o posterior à eleição, salvo:

I - a serviço da Justiça Eleitoral;

II - coletivos de linhas regulares e não fretados;

III - de uso individual do proprietário, para o exercício do próprio voto e dos membros da sua família;

IV - o serviço normal, sem finalidade eleitoral, de veículos de aluguel não atingidos pela requisição de que trata o art. 2º.

[...]

Art. 11. Constitui crime eleitoral:

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

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

A denúncia postula, ainda, em relação aos acusados Sidenir Ferreira e Paulo Antônio Nocchi Parera, a incidência da agravante prevista no art. 62, inciso I, do Código Penal:

Art. 62. A pena será ainda agravada em relação ao agente que: (Redação dada pela Lei n. 7.209, de 1984)

I - promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes; (Redação dada pela Lei n. 7.209, de 1984.)

Na sentença, o Juiz Eleitoral da 142ª entendeu comprovadas a autoria e a materialidade delitivas, porém absolveu os acusados, ao argumento de que não restou demonstrado, de forma cabal, o dolo específico exigido à espécie, relativo à finalidade de obter vantagem eleitoral com a carona.

O Ministério Público Eleitoral recorre, afirmando que a presença do dolo específico se extrai do conjunto probatório. De igual modo, a Procuradoria Regional Eleitoral exarou parecer pela reforma da sentença, entendendo demonstrada a finalidade eleitoral no agir dos recorridos.

O crime de transporte irregular de eleitores na data do pleito é crime formal ou de consumação antecipada, que se perfectibiliza com a prática do núcleo

do tipo: a ação de transportar o eleitor para votar. O resultado do crime é mero exaurimento do delito¹.

Por construção jurisprudencial, a partir do disposto no art. 8º, parágrafo único, da Resolução TSE n. 9.641/1974², exige-se, para a configuração do tipo, a presença do elemento subjetivo específico do crime, consistente no fornecimento do transporte ao eleitor com o fim especial de obter-lhe o voto. Transcrevo o dispositivo que deu origem ao entendimento:

Art. 8º Nenhum veículo ou embarcação poderá fazer transporte de eleitores desde o dia anterior até o posterior à eleição, salvo:

I - a serviço da Justiça Eleitoral;

II - coletivos de linhas regulares e não fretados;

III - de uso individual do proprietário, para o exercício do próprio voto e dos membros da sua família;

IV - o serviço normal, sem finalidade eleitoral, de veículos de aluguel não atingidos pela requisição de que trata o artigo 2º (Lei n. 6.091, art. 5º).

Parágrafo único. Não incidirá a proibição prevista neste artigo quando não houver propósito de aliciamento.

Da finalidade eleitoral, depreende-se que a conduta típica é aquela caracterizada pelo cunho eminentemente negocial do comportamento do aliciador, devendo a sua ação mostrar-se como instrumento de indução eleitoral. Nesse sentido é a iterativa jurisprudência tanto deste TRE quanto do TSE.

Tratando-se de crime formal, a consumação efetivada com a realização do transporte do eleitor independe da efetiva lesão ao bem jurídico tutelado, bastando a potencialidade de dano real. Vale dizer: não há necessidade de o eleitor votar em determinado candidato.³

1 STOCO, Rui; STOCO, Leandro de Oliveira. **Legislação eleitoral interpretada**: doutrina e jurisprudência. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 568.

2 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Instrução n. 4865. Resolução n. 9.671, de 29 de agosto de 1974. Instruções sobre o fornecimento gratuito de transporte e alimentação, em dias de eleição, a eleitores residentes nas zonas rurais. Rel Min. Francisco Manoel Xavier de Albuquerque, Brasília, DF, 29 de agosto de 1974. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, p. 1, 02 set. 1974.

3 SANTA CATARINA. Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. Processo Crime Eleitoral n. 11796. Crime Eleitoral - Denúncia - Transporte irregular de eleitores (Lei n. 6.091/1974, art.11, III) - Descrição de fatos a caracterizar, em tese, a prática de crime eleitoral - Presença de indícios da materialidade do delito - Autoria evidenciada em relação à então candidata beneficiária da vantagem eleitoral negociada - Prova indiciária que, contudo, não revela, na realização do crime, o concurso de motorista de táxi, flagrado transportando eleitores no dia das eleições - Recebimento parcial, por isso mesmo, da peça denunciadora. Em sede de recebimento de denúncia, acatados precedentes jurisprudenciais têm entendido que, para fim de caracterização delituosa, a convivência não pode ser igualada à coautoria ou co-participação deliquencial. Rel. Des. Eládio Torret Rocha, Florianópolis, SC, 08 de novembro de 2012. In: **Diário da Justiça Eleitoral de Santa Catarina**, Florianópolis, SC, n. 209, p. 5, 13 nov. 2012. Disponível em: <<https://www.tre-sc.jus.br/djesc-consulta/downloadPdf/diario-2012-209.pdf?ido=33031>>. Acesso em: 04 abr. 2016.

Estabelecidas essas premissas iniciais acerca do tipo penal em questão, passo ao exame do caso concreto.

Consta dos autos que no dia 7.10.12, domingo de eleição municipal, por volta das 11 horas da manhã, a Polícia Federal, a partir de telefonemas recebidos pela “base” policial informando que um veículo Palio branco, placas ILU 7642, estava realizando transporte ilegal de eleitores, localizou e efetuou a abordagem no automóvel. No Auto de Prisão em Flagrante (fl. 15), aponta-se que o veículo estava “parado” nas proximidades do IFSUL, em frente ao Ginásio Mosquitão, em Bagé.

Na ocasião, o proprietário do veículo, Sidenir Ferreira, então Secretário Municipal de Esporte e Lazer de Bagé, estava sozinho dentro do carro, sendo que quatro mulheres estavam próximas ao automóvel.

Três mulheres que acompanhavam Sidenir foram identificadas: Ana Maria Alves Jorge, Adevanir Lindomar Santana Pereira e Ivete da Silva, ora recorridas. Segundo o policial federal condutor, Sandro José Silveira Luiz Vieira, uma das quatro mulheres (a qual não conseguiu identificar) “jogou um ‘bolo de santinhos’ no chão” (fl. 15).

Em primeiro lugar, importa referir que o fato de o automóvel estar parado no momento da abordagem policial demonstra que não houve flagrante do transporte de eleitores em si, uma vez que o carro estava estacionado e que apenas os acusados se encontravam presentes, pois não foi localizado nenhum eleitor próximo ao veículo.

No entanto, após revista, foi constatado que Sidenir portava, em suas vestimentas, R\$ 612,20 (auto de apreensão da fl. 24) e, no interior do veículo, foram encontrados documentos. Conforme Auto de Apresentação e Apreensão da fl. 23, no veículo havia: 1) uma pasta ofício transparente contendo documentos diversos, encontrada na parte traseira do veículo; 2) material publicitário diverso do candidato a prefeito Dudu Colombo e do candidato a vereador Paulinho Parera espalhados por todo o veículo; 3) 16 (dezesesseis) páginas de planilhas com o título “Apoiadores de Dudu Colombo” encontradas no interior do veículo; 4) documentos diversos encontrados no interior do carro e no bolso de Sidenir.

Os documentos apreendidos foram listados às fls. 02-03 do Anexo 1 do processo e um exemplar de cada item foi colacionado aos autos, cumprindo referir, dentre os materiais que estavam no veículo:

- Mapa de ruas da localidade de Bagé “Vila Damé”, com ruas destacadas por caneta “marca-texto” amarela e inscrição à mão “Equipe 04” (fl. 4 do Anexo 1);

- Papel escrito à mão com os dizeres: “6) Carlos Nei Rosa Alves - Emilio Guilan 45 - Não precisa carona. 7) Marco Aurelio de Oliveira Conde - Av. Italia 140 (99742711) - hora 14 horas as 15,00. 8) Ataliba Dutra Silva – táxi 96 frente Obino Hotel - Não precisa carona” (fl. 5);

- Documento com o título “Coordenador: SIDENIR/BALANÇA”, “Local:

SÃO JUDAS”, com indicação de seções eleitorais e lista de três pessoas no item “Equipe” (fl. 6);

- Documento com o título “Coordenador: SIDENIR”, “Local: CIEP”, com indicação de seções eleitorais e lista de três pessoas no item “Equipe” (fl. 7);

- Documento com o título “Coordenador: SIDENIR”, “Local: CARLOS MÁRIO”, com indicação de seções eleitorais e lista de nove pessoas no item “Equipe” (fl. 8);

- Documento com o título “Coordenador: SIDENIR”, “Local: MARIA DE LURDES”, com indicação de seção eleitoral e lista de dez pessoas no item “Equipe” (fl. 9);

- Documento com o título “EQUIPE DE CAMPANHA”, lista com nomes de pessoas com a indicação de coordenadores e inscrição à mão: “Responsável Bage” (fl. 10);

- Planilhas com o título “Carreata” e “Carreata da Vitória” (fls. 13-21);

- Planilha com o título “TABELA DE TRANSPORTE PESSOAL”, contendo inscrição à mão: “Ana Floresta - 15 visitas - 24 pessoas”. A tabela tem os seguintes campos: “RESPONSÁVEL”, preenchido 15 vezes à mão com o nome “Ana Jorge”; “NOME” e indicação de pessoas, “Nº DE PESSOAS” preenchido com numerais como: 01, 02, 03; “RUA/BAIRRO” preenchido com endereços e o item “HORÁRIO” com inscrições variadas como: não, a confirmar, e 8:00, 9:00, 13:00, etc. Está preenchida com o nome e endereço de 24 pessoas. (fl. 22);

- Planilha com o título “TABELA DE TRANSPORTE PESSOAL”, contendo os campos: “RESPONSÁVEL”, “NOME”, “N. DE PESSOAS”, “RUA/BAIRRO” e “HORÁRIO”, sem preenchimento à mão, em branco (fls. 23-26);

- Planilhas com o título “TABELA DE TRANSPORTE PESSOAL”, contendo os campos: “RESPONSÁVEL”, “NOME”, “N. DE PESSOAS”, “RUA/BAIRRO” e “HORÁRIO”. Possui inscrição à mão: “Data 01-10-2012 - Ivete-Ana-Adevanir - 84 visitas - 159 pessoas”. As duas páginas de tabelas contém os itens já referidos, com preenchimento do campo “RESPONSÁVEL” pelos nomes de Adevanir, Ana Jorge e Ivete alternadamente, e está preenchida com o nome e o endereço de 29 pessoas (fls. 27-28);

- Planilhas com o título “TABELA DE TRANSPORTE DE PESSOAL”, contendo os campos: “RESPONSÁVEL”, “N. DE PESSOAS”, “RUA/BAIRRO” e “HORÁRIO”. As três páginas de tabelas estão preenchidas pelos nomes de Adevanir, Ana Jorge e Ivete alternadamente, e contém o endereço de 55 pessoas (fls. 29-31);

- Planilhas “APOIADORES DE DUDU E PAULINHO PARERA” com inscrição à mão: Responsável Bagé, preenchida com nomes de pessoas, endereços, bairros, telefones e locais de votação/seção (fls. 33-40 e 42);

- Planilha “APOIADORES DE DUDU E PAULINHO PARERA” com

inscrição à mão: Tatiani Cremona Pereira, preenchida com nomes de pessoas, endereços, bairros, telefones e locais de votação/seção (fl. 41);

- Planilhas “APOIADORES DE DUDU E PAULINHO PARERA” sem preenchimento à mão, em branco (fls. 43-47);

- Material de propaganda eleitoral (folders, santinhos, adesivo) em sua maioria dos candidatos “Dudu” e “Paulinho Parera” (fls. 49 e seguintes).

Os documentos localizados no automóvel de Sidenir constituem fortes indícios do cometimento do delito, pois além de os policiais encontrarem bastante propaganda do candidato Paulo Parera no automóvel, localizaram diversas planilhas com o título “TABELA DE TRANSPORTE PESSOAL”, que estão preenchidas com os dados de diversas pessoas tais como “NOME”, “N. DE PESSOAS”, “RUA/BAIRRO” e “HORÁRIO”. Além disso, todas as tabelas estão preenchidas com o nome de uma das corréis no campo “RESPONSÁVEL”.

O art. 239 do Código de Processo Penal dispõe que se considera indício “a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias”.

Na hipótese analisada, tem-se que as chamadas policiais noticiando que o veículo estava sendo utilizado para transporte ilegal de eleitores e a localização do automóvel com diversos documentos intitulados “tabela de transporte de pessoal” são elementos consistentes que apontam para a materialidade do delito e até mesmo sugerem a sua autoria, uma vez que estavam na posse de Sidenir. Porém, é preciso considerar que estas provas constituem apenas indícios de que tenha sido realizado transporte de eleitores no dia da eleição, não sendo autorizada a condenação baseada em mera presunção.

Durante a instrução, foram ouvidas 11 testemunhas, inicialmente inquiridas pela autoridade policial no curso da investigação criminal.

Os policiais federais que atuaram na prisão em flagrante, Sandro José Silveira Luiz Vieira (fl. 588) e Marcus Vinícius Blumberg Tavares (fls. 618-619), confirmaram que o veículo de propriedade de Sidenir foi abordado em função de denúncias de que estaria sendo utilizado para realizar transporte de eleitores. Afirmaram que apreenderam planilhas que estavam no interior do carro e material de propaganda no porta-malas. Apesar do relato de que as mulheres próximas ao veículo jogaram vários santinhos do candidato Paulinho Parera no chão, tal fato não foi melhor apurado durante a instrução, não havendo menção sobre a apreensão ou não de tais santinhos ou sobre a identificação da mulher que os descartou. Além disso, embora o auto de prisão em flagrante e os depoimentos dos policiais mencionem a existência de “quatro” mulheres fora do veículo, apenas três foram levadas à delegacia e passaram a figurar como rés: Ana Maria Alves Jorge, Adevanir Lindomar Santana Pereira e Ivete

da Silva. Os autos não trazem notícia de quem seria a quarta mulher que estava próxima ao carro de Sidenir. Por tal razão, tenho por desconsiderar a alegação de que houve descarte de santinhos do candidato no momento da abordagem policial, pois o fato não restou minimamente comprovado.

Os responsáveis pelas campanhas majoritária e proporcional do Partido dos Trabalhadores e o presidente do diretório municipal do partido também foram ouvidos e negaram a ocorrência de transporte de eleitores durante o pleito.

Quanto às pessoas supostamente transportadas pelos réus, seis testemunhas que prestaram depoimento perante a Polícia Federal foram chamadas a depor em juízo.

Luiz Cláudio Ferreira Vasconcelos relatou que, uma semana antes das eleições, sua mulher, Maria Cristiane Cação da Rosa, contou que uma moça compareceu em sua residência oferecendo carona para votar e solicitando autorização para afixar um cartaz de propaganda eleitoral do candidato “Paulinho Parera”. Na audiência, Luiz afirmou que a ré Ana Maria Alves Jorge foi a pessoa que ofereceu a carona e que o transporte foi efetivamente realizado. Porém, disse que no dia da eleição um senhor de idade, que lhe era desconhecido, compareceu para prestar o transporte, e que depois chegou uma outra mulher, pessoas que não sabia identificar. Confirmou que recebeu a carona até seu local de votação e que não conseguiu votar porque não levou a identidade, apenas o título eleitoral, e disse que não recebeu propaganda eleitoral durante a carona e que não houve pedido de votos (fls. 538-541).

Apenas porque a questão foi trazida pela defesa em sede de memoriais, ressalto que o art. 91-A da Lei das Eleições, introduzido em 2009 pela Lei n. 12.034, exige que o eleitor apresente documento de identificação com fotografia, além da exibição do respectivo título eleitoral, para habilitar-se ao voto. E tal procedimento é cumprido em todo o território nacional desde a eleição de 2010.

Maria Cristiane Cação da Rosa, mulher de Luiz Cláudio, afirmou que a ré Ana Maria Alves Jorge esteve em sua residência antes das eleições, ocasião em que solicitou autorização para veicular propaganda de Paulinho Parera, ofereceu carona para votar e entregou-lhe santinhos. Disse que não utilizou a carona oferecida para votar, e que outra mulher compareceu na data do pleito para realizar o transporte de seu marido, Luiz, não tendo certeza se foi a ré Ivete. Afirmou que, durante a carona, não foi entregue material de propaganda eleitoral nem foi realizado pedido de votos. Contou que no dia em que ofereceu a carona, Ana Maria anotou seus dados e o horário em que iria buscá-la, e solicitou que Maria Cristiane assinasse. Também não soube dizer quem foi o motorista que dirigiu o carro e disse que o veículo era verde-escuro (fls. 542-545).

O depoimento da testemunha Dalva dos Santos sugere de forma singela apenas o início da fase da preparação para o cometimento do crime de transporte por parte de Sidenir e de Ivete. Dalva disse que, uma semana antes das eleições, o réu Sidenir Ferreira ofereceu-lhe carona para votar: “talvez até ele poderia ter me procurado

porque ele sabe que eu tenho uma deficiência e muito pouco eu posso me... andar". A mais, referiu que duas pessoas que faziam campanha e distribuíam santinhos "apontaram num caderno o horário que iriam me pegar, às 08h da manhã que é o horário que eu costumo ir votar", reconhecendo a ré Ivete como uma das pessoas "que marcou o horário para a carona". Porém, Dalva afirmou que não utilizou o transporte oferecido e que foi votar com sua moto. Sobre sua relação com Sidenir, disse que o conhecia e que sempre conversava com ele, e que, após o início das investigações, uma colega de trabalho de Ivete, chamada Margareth, procurou-a solicitando não falasse nada que a prejudicasse (fls. 546-550). Do seu testemunho percebe-se que a oferta de carona para votar foi realizada sem a evidência da finalidade específica de aliciamento, uma vez que pensou ter sido proposto o transporte em função da sua deficiência física e não vinculou o fato ao voto em candidato.

A testemunha Marlene Lemos Rocha negou que tenham lhe oferecido transporte no dia das eleições e disse ser amiga da ré Ivete e conhecê-la há anos, sendo que por conta da amizade pediu carona a ela e a seu marido. Afirmou que foram até sua casa e registram seu nome para que "os candidatos fossem lá dar uma conversada como é que ia ser a, né, a proposta deles pra melhoria", e negou que tenha recebido a visita para o oferecimento de transporte para votar. Relatou que no dia da eleição aguardou Ivete acompanhada de sua filha, sua irmã e duas netinhas, e que, como Ivete e seu marido não compareceram, entrou no carro de um desconhecido que ofereceu carona e as levou para perto do seu local de votação (fls. 650-655).

Conforme se verifica, além do depoimento de Marlene invocar uma relação de amizade com a ré Ivete, termina por revelar que não foi transportada pelos réus para votar, mas por um desconhecido, parecendo ser temerária a condenação da ré, na presunção de que Ivete tenha realmente realizado o transporte no dia do pleito, vez que não há prova nesse sentido.

Marisa Lima Cavalheiro (fls. 656-662) e sua filha, Cíntia Lima da Silva (fls. 663-670), são parentes de Ivete, sendo que apenas Cíntia foi ouvida como informante e Marisa prestou depoimento sob compromisso. Indagada sobre seu nome e endereço constarem na tabela da folha 27 do volume anexo com a indicação "levar presídio", Marisa asseverou que não lhe ofereceram carona para votar, pois foi votar a pé. Além disso, relatou que encontrou com Sidenir enquanto andava na rua: "ataquei ele ali na ponte do viaduto" e, no momento, solicitou carona para ir ao presídio. Cíntia Lima da Silva afirmou que sua mãe e a ré Ivete são amigas há anos e que, durante uma visita, Ivete ofereceu carona para votarem no dia das eleições, o que acabou não acontecendo. Embora tenham referido o oferecimento de carona por parte da ré Ivete, não se infere conotação eleitoral da oferta, que inclusive se apresenta com gravidade atenuada em função do parentesco e da amizade revelada.

Observa-se que os testemunhos prestados pelas pessoas supostamente transportadas não evidenciam a consumação do delito e sua autoria, havendo apenas referência ao oferecimento da carona, aqui tomada como fase preparatória do

tipo penal. No entanto, é preciso ter em conta que, para a consumação do delito de transporte irregular de eleitores, é preciso que haja a prática efetiva da conduta ou a tentativa frustrada independentemente da vontade do autor do fato, além da finalidade eleitoral, o que não restou comprovado.

A preparação, que precede o início da agressão ao bem jurídico penalmente tutelado, consubstancia-se na prática dos atos indispensáveis à execução do delito. São atos que se dirigem à conduta criminosa. Esta fase deve ir mais além do simples projeto interno (cogitação) sem que deva iniciar a imediata realização tipicamente relevante da vontade delitiva⁴.

Em regra, o *iter criminis* começa a ser punível quando tem início a fase de execução, por serem atípicos os atos preparatórios e as fases que os antecedem⁵. Tratando-se de crime formal, que se consuma com a realização do transporte, ainda que admitida a tentativa, por interrupção da execução, é imperioso o reconhecimento de que a mera combinação prévia sobre a realização de transporte de eleitores no dia da eleição não constitui fase executória do delito. O artigo 31 do Código Penal deixa explícito que os atos preparatórios, via de regra não são puníveis: “O ajuste, a determinação ou instigação e o auxílio, salvo disposição expressa em contrário, não são puníveis, se o crime não chega, pelo menos, a ser tentado”.

A terceira etapa do *iter criminis* é a fase da execução, é a ação que efetivamente agride o bem jurídico tutelado, assim entendido no dizer de Guilherme de Souza Nucci:

[...] é a fase de realização da conduta designada pelo núcleo da figura típica, constituída, como regra, de atos idôneos e unívocos para chegar ao resultado, mas também daqueles que representarem atos imediatamente anteriores a estes, desde que se tenha certeza do plano concreto do autor.⁶

Nessas circunstâncias, tenho que o alegado oferecimento da carona para votar, formulado cerca de uma semana antes do pleito, constitui fase preparatória da prática do delito de transporte irregular de eleitores.

O depoimento da testemunha Dalva dos Santos deixa claro que não utilizou carona para votar no dia da eleição, pois foi ao local de votação dirigindo sua moto. Marlene Lemos Rocha relatou que no dia da eleição entrou no carro de um desconhecido que ofereceu carona ao seu local de votação, mas não imputou o ato aos recorridos nem o relacionou a qualquer campanha eleitoral. Marisa Lima Cavaleiro e sua filha, Cíntia Lima da Silva, também disseram que não receberam carona dos recorridos para votar no dia da eleição, sendo que Marisa apenas afirmou que encontrou

4 DOTTI, René Ariel. **Curso de direito penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 325.

5 NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**: parte geral, parte especial. 4. ed., São Paulo/SP: Revista dos Tribunais, 2008. p. 311.

6 Idem, p. 312.

com Sidenir “enquanto andava na rua” e solicitou carona para ir ao presídio, após ter votado.

Portanto, embora os fortes indícios, sequer a materialidade e autoria do delito restaram comprovadas em relação aos réus, que negaram a realização de transporte de eleitores no dia da eleição. Além disso, trata-se de cinco acusados da prática do delito, mas a prova testemunhal refere apenas condutas de Sidenir, Ana Maria e Ivete, sem menção direta aos réus Paulo Antônio Nocchi Parera, suposto candidato beneficiado, e Adevanir Lindomar Santana.

Conforme já assinalado, o flagrante ocorreu com o veículo estacionado, ou seja, o automóvel não estava em situação de transporte de eleitores, sendo que apenas os acusados, à exceção do candidato Paulo Parera, estavam próximos ao veículo. Das pessoas ouvidas em juízo, não se extrai a certeza e convicção de que os réus, efetivamente, tenham cometido o crime. A prova, apesar de apontar para o oferecimento de carona por parte de Ana Maria e Ivete, e de sugerir a possível consumação do tipo, não foi corroborada durante a instrução processual e deixa dúvidas intransponíveis sobre a prática do delito.

Embora exista jurisprudência consolidada de que no âmbito do processo penal seja possível a aplicação da inversão do ônus da prova a partir de indícios, a exemplo do delito de furto quando ocorre a apreensão da coisa subtraída em poder do réu, situação que lhe impõe a prova de justificativa idônea acerca da origem ilícita do bem⁷, é preciso considerar que prevalece a parêmia *in dubio pro reo*, e que o tipo penal imputado aos recorridos tem pena privativa de liberdade altamente severa de reclusão de quatro a seis anos.

Para um édito condenatório é necessária a certeza, e não apenas conjecturas, quanto à autoria. Assim, havendo dúvidas acerca da autoria do crime de transporte de eleitores, pesando contra os réus meras presunções e suspeitas, não deve haver condenação, pois esta deve sempre resultar de prova certa, segura, tranquila e convincente. Havendo dúvida, é uníssona a jurisprudência pela absolvição dos acusados:

Crime Eleitoral - Transporte irregular de eleitor - Art. 11, III c/c art. 10º, ambos da Lei n. 6091/74 - Ausência de prova da participação do apelado - *In dubio pro reo* - Ausência de dolo específico ou especial fim de agir - Aliciamento de eleitor - Inexistência - Absolvição - Recurso provido. 1. Consoante entendimento firmado pela jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral e do Supremo Tribunal Federal, para a configuração do crime previsto no art. 11, III da Lei n. 6.091/74, há necessidade de que o transporte seja praticado com a finalidade explícita de aliciar eleitores e angariar votos. 2. Ausentes não só o especial fim de agir na

7 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n. 118584. Decisão monocrática. Rel Min. Cármen Lúcia, Brasília, DF, 15 de agosto de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 163, p. 47, 21 ago. 2013. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20130820_163.pdf>. Acesso em: 09 abr. 2016.

conduta, mas também de prova de participação do apelado quanto ao transporte de eleitores, impõe-se sua absolvição. 3. Por força do art. 580 do Código de Processo Penal, a absolvição de um dos corréus em razão da inexistência da conduta típica aproveita aos demais.⁸

Recurso Criminal. Crime Eleitoral. Eleição 2008. Transporte de eleitores. Art. 11, da Lei n. 6.091/74. Dolo específico. Ausência. Provimento do Recurso. Reforma da sentença. Improcedência da Ação Penal. Absolvição dos acusados. Afastamento das penas. 1 - Não há, nos autos, qualquer prova que se permita aferir se os recorrentes transportaram eleitores com intuito político em benefício próprio, no sentido de angariar votos. 2 - Provimento do recurso. Sentença reformada. Absolvição dos acusados. Afastamento das penas.⁹

Recurso - Processo-crime - Transporte de eleitores - Prisão em flagrante - Elemento subjetivo imprescindível para configuração do tipo - Inexistência de prova robusta e incontroversa de aliciamento de eleitores - Povimento. - Ausente prova robusta e incontroversa de que a oferta de transporte tenha ocorrido com a finalidade de impedir, embaraçar ou fraudar o exercício do voto, não resta configurada a conduta delituosa prevista pelo art. 11, III, da Lei n. 6.091/1974.¹⁰

Tratando-se de crime formal, o transporte irregular de eleitores se consuma com o ato de conduzir ou levar de um lugar para o local de votação. No caso dos autos, nenhuma pessoa afirmou que foi transportada por qualquer dos réus para seu local de votação, ônus que cabia à acusação demonstrar.

As alegações trazidas na denúncia no sentido de que o réu Sidenir dirigiu-se à residência de eleitores previamente cooptados e efetuou o seu transporte ao local de votação “várias vezes na manhã”, e que Paulo e Sidenir dirigiam a atividade criminosa, não foram minimamente demonstradas.

Na audiência judicial, Sidenir fez referência ao seu engajamento político na campanha do candidato a prefeito Luis Eduardo Dudu Colombo dos Santos e afirmou que “participava junto com a coordenação da majoritária”. Disse que apoiava a

8 PARANÁ. Tribunal Regional Eleitoral do Paraná. Recurso Criminal n. 206. [...]. Rel. Des. Irajá Romeo Hilgenberg Prestes Mattar, Curitiba, PR, 15 de abril de 2010. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-PR**, Curitiba, PR, n. 77, p. 6, 30 abr. 2010. Disponível em: <<http://www.tre-pr.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico/diario-da-justica-eletronico-sistema>>. Acesso em: 09 abr. 2016.

9 CEARÁ. Tribunal Regional Eleitoral do Ceará. Recurso Criminal n. 958119952. [...]. Rel. Dr. Jorge Luís Girão Barreto, Fortaleza, CE, 09 de maio de 2011. In: **Diário de Justiça Eletrônico TRE-CE**, Fortaleza, CE, n. 90, p. 15, 19 maio 2011. Disponível em: <<http://www.tre-ce.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-ce>>. Acesso em: 09 abr. 2016.

10 SANTA CATARINA. Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. Processo Crime Eleitoral n. 631. [...]. Recurso Criminal n. 958119952. [...]. Rel. Des. João Eduardo Souza Varella, Florianópolis, SC, 11 de março de 2008. In: **Diário de Justiça Eletrônico TRE-SC**, Florianópolis, SC, n. 51, p. 3, 24 mar. 2008. Disponível em: <<https://www.tre-sc.jus.br/djesc-consulta/downloadPdf/diario-2008-51.pdf?ido=2320>>. Acesso em: 09 abr. 2016.

candidatura de Paulo Parera e que “aonde eu andava fazendo campanha para o meu candidato a prefeito eu também fazia campanha para o meu candidato a vereador” (fl. 772v.). Também se infere, da prova coligida, uma relação de bastante proximidade entre Sidenir e Paulo, pois Sidenir ocupava o cargo em comissão de assessor especial de Paulo na época em que Paulo exercia o cargo de secretário municipal. Em 2010, Paulo teve de se desincompatibilizar para concorrer à vereança e Sidenir assumiu o cargo de secretário municipal ocupado por Paulo.

De notar-se que a oferta de vantagem/carona em troca do voto resta evidenciada concretamente apenas pelo testemunho do casal Luiz Cláudio e Maria Cristiane, cujo teor incrimina a ré Ana Maria Alves Jorge em relação ao oferecimento de transporte, pois o casal afirma que ela esteve em sua residência propondo carona para o dia da eleição e oferecendo propaganda eleitoral do candidato Paulo Parera. São os únicos testemunhos que vinculam a carona a uma finalidade eleitoral.

No entanto, recebo com reservas o depoimento prestado por Luiz Cláudio, uma vez que afirmou o oferecimento da carona por parte de Ana Maria ao mesmo tempo em que disse não estar em casa no dia em que o transporte foi oferecido. Além disso, Luiz e Maria não souberam dizer com certeza, dentre as rés que estavam presentes à audiência, se alguma delas foi a pessoa que efetivamente compareceu na data da eleição para fornecer o transporte. Ademais, Maria disse que assinou o documento em que teria sido anotado o seu endereço, sendo que em nenhuma das planilhas acostadas aos autos, e supostamente utilizadas para o agendamento de caronas para votar, há assinatura de qualquer pessoa.

Tenho que não há como considerar esses dois depoimentos para a fundamentação de um juízo condenatório, pois a conduta alegadamente praticada pela ré não ultrapassou a fase de mera preparação de futuro crime, cuja execução material não restou suficientemente esclarecida. Luiz Cláudio Ferreira Vasconcelos e Maria Cristiane Cação da Rosa afirmaram que a ré Ana Maria Alves Jorge ofereceu carona e entregou propaganda eleitoral, mas disseram que ela não realizou o transporte, que não sabem dizer quem os levou para o local em que Luiz votaria e que durante o trajeto não foi oferecida propaganda eleitoral. A prova é fraca, não demonstra o dolo específico de aliciamento quando da prática do crime, e aponta apenas que Ana Maria ofereceu uma carona mas sequer a realizou.

A questão posta nos autos até poderia ser pensada sob o prisma da prática do crime de corrupção eleitoral previsto no art. 299 do Código Eleitoral, delito que estaria absorvido pelo tipo de transporte irregular de eleitores, uma vez que a oferta de carona em troca do voto, como já referido, está compreendida na fase preparatória do ilícito, constituindo clara hipótese de consunção. No entanto, seria imprescindível que o Ministério Público Eleitoral apresentasse aditamento à denúncia, nos termos do artigo 384 do Código de Processo Penal, seja porque eventual condenação pelo delito do art. 299 do CE seria *ultra petita*, com violação das garantias constitucionais da ampla defesa, do devido processo legal e do contraditório, seja porque malferido

o princípio da correlação entre o fato descrito na denúncia e o fato pelo qual o réu é condenado¹¹, seja porque é impossível, em segunda instância, aplicar o disposto no art. 384 do CPP, nos termos da Súmula 453 do STF.

Penso que a hipótese até poderia ter juízo de procedência se a acusação lograsse obter testemunhos mais convincentes acerca da consumação e da autoria. Porém, no caso dos autos analisa-se pedido de reforma de sentença absolutória em processo criminal, e a prova coligida não traz a certeza necessária para a aplicação da grave pena restritiva de liberdade, que inicia em reclusão de quatro anos.

No caso, há incertezas quanto ao cometimento do delito por parte dos recorridos e quanto à agressão ao bem jurídico tutelado (liberdade eleitoral e isonomia), sendo que a dúvida é sempre interpretada em favor do réu, pois mais vale absolver um culpado do que condenar um inocente.

Não podemos ver o direito penal como inimigo daquele a quem se imputa um crime, pois em um Estado Democrático de Direito o direito penal deve ser liberal, democrático e garantista. Descabe pensar em condenação fundada na gravidade abstrata do delito ou, ainda, nas circunstâncias pessoais dos acusados, aqui consideradas como sendo o seu envolvimento com o candidato supostamente beneficiário e com a campanha eleitoral local. No Estado Democrático de Direito deve haver espaço tão somente para o direito penal do fato, em desprestígio ao odioso direito penal do inimigo.

Embora as versões apresentadas pelos réus não expliquem de forma satisfatória a existência das planilhas para transporte de pessoal, o que gera dúvida quanto à veracidade da tese defensiva dos recorridos, tal elemento, por si só, não possibilita um juízo assertivo acerca da sua responsabilidade penal.

Saliento que não se está a afirmar, inequivocamente, a inocência dos réus. Entretanto, não há comprovação da sua efetiva participação na empreitada delitiva, de modo que, havendo dúvida razoável na hipótese dos autos, aplica-se o princípio *in dubio pro reo*, devendo-se decidir pelo modo mais favorável aos denunciados.

Como cediço, o referido princípio, decorrente da máxima constitucional da presunção de não culpabilidade (artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal), veda condenações baseadas em conjecturas, sem a presença de provas contundentes apontando a materialidade e a autoria delitivas e, quando necessário, o dolo ou culpa do agente. Por isso é que se faz necessário, a teor do artigo 156 do Código de Processo Penal, que a acusação traga aos autos provas suficientes a respeito do que alega, de modo a permitir a formação de convicção firme acerca da prática criminosa, apta a sustentar um veredicto condenatório.

Cito importante excerto de julgado do STF que bem expressa a conclusão pela manutenção da absolvição no caso concreto:

11 CAPEZ, Fernando Capez. **Curso de Processo Penal**. 14. ed., São Paulo/SP: Saraiva, 2007. p. 427.

A submissão de uma pessoa à jurisdição penal do Estado coloca em evidência a relação de polaridade conflitante que se estabelece entre a pretensão punitiva do Poder Público e o resguardo à intangibilidade do *jus libertatis* titularizado pelo réu.

A persecução penal rege-se, enquanto atividade estatal juridicamente vinculada, por padrões normativos, que, consagrados pela Constituição e pelas leis, traduzem limitações significativas ao poder do Estado. Por isso mesmo, o processo penal só pode ser concebido - e assim deve ser visto - como instrumento de salvaguarda da liberdade do réu. O processo penal condenatório não é um instrumento de arbítrio do Estado. Ele representa, antes, um poderoso meio de contenção e de delimitação dos poderes de que dispõem os órgãos incumbidos da persecução penal.

Ao delinear um círculo de proteção em torno da pessoa do réu - que jamais se presume culpado, até que sobrevenha irreversível sentença condenatória -, o processo penal revela-se instrumento que inibe a opressão judicial e que, condicionado por parâmetros ético-jurídicos, impõe ao órgão acusador o ônus integral da prova, ao mesmo tempo em que faculta ao acusado, que jamais necessita demonstrar a sua inocência, o direito de defender-se e de questionar, criticamente, sob a égide do contraditório, todos os elementos probatórios produzidos pelo Ministério Público.

A própria exigência de processo judicial representa poderoso fator de inibição do arbítrio estatal e de restrição ao poder de coerção do Estado. A cláusula *nulla poena sine judicio* exprime, no plano do processo penal condenatório, a fórmula de salvaguarda da liberdade individual.¹²

12 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n. 73338. *Habeas Corpus* - Prova Criminal - Menoridade - Reconhecimento - Corrupção de menores (Lei n. 2.252/54) - Inexistência de Prova Específica - Impossibilidade de configuração típica da conduta imputada ao réu - Condenação por outros ilícitos penais - Exacerbação da pena - Decisão plenamente motivada - Legitimidade do tratamento penal mais rigoroso - Pedido deferido em parte. Menoridade - Comprovação - Certidão de nascimento - Ausência - Descaracterização típica do Crime de Corrupção de Menores. - O reconhecimento da menoridade, para efeitos penais, supõe demonstração mediante prova documental específica e idônea (certidão de nascimento). A idade - qualificando-se como situação inerente ao estado civil das pessoas - expõe-se, para efeito de sua comprovação, em juízo penal, às restrições probatórias estabelecidas na lei civil (CPP, art. 155). - Se o Ministério Público oferece denúncia contra qualquer réu por crime de corrupção de menores, cumpre-lhe demonstrar, de modo consistente - e além de qualquer dúvida razoável -, a ocorrência do fato constitutivo do pedido, comprovando documentalmente, mediante certidão de nascimento, a condição etária (menor de dezoito (18) anos) da vítima do delito tipificado no art. 1º da Lei n. 2.252/54. O Processo Penal como instrumento de salvaguarda das liberdades individuais. - [...]. O poder de acusar supõe o dever estatal de provar lícitamente a imputação penal. - A exigência de comprovação plena dos elementos que dão suporte à acusação penal recai por inteiro, e com exclusividade, sobre o Ministério Público. Essa imposição do ônus processual concernente à demonstração da ocorrência do ilícito penal reflete, na realidade, e dentro de nosso sistema positivo, uma expressiva garantia jurídica que tutela e protege o próprio estado de liberdade que se reconhece às pessoas em geral. Somente a prova penal produzida em juízo pelo órgão da acusação penal, sob a égide da garantia constitucional do contraditório, pode revestir-se de eficácia jurídica bastante para legitimar a prolação de um decreto condenatório. Os subsídios ministrados pelas investigações policiais, que são sempre unilaterais e inquisitivas - embora suficientes ao oferecimento da denúncia pelo Ministério

Nesses termos, concluo que não há prova segura e reveladora do cometimento do crime, havendo meros indícios de materialidade e de autoria, com o que a manutenção da sentença absolutória é medida que se impõe, embora por fundamento diverso, pois a hipótese enquadra-se no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, uma vez que não existe prova suficiente para a condenação.

ANTE O EXPOSTO, VOTO pelo desprovemento do recurso e pela manutenção da sentença absolutória, por fundamento diverso, nos termos do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja:

Eminentes colegas:

Como já mencionado pelo eminente relator, cuida-se de recurso em processo-crime eleitoral interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL contra decisão do Juiz Eleitoral da 142ª Zona que julgou improcedente denúncia, para absolver ANA MARIA ALVES JORGE, ADEVANIR LINDOMAR SANTANA PEREIRA e IVETE DA SILVA da acusação de transporte ilegal de eleitores (art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74), em continuidade delitiva, na forma do artigo 29, *caput*, do Código Penal, e PAULO ANTÔNIO NOCCHI PARERA e SIDENIR FERREIRA (popularmente conhecido como BAGÉ) da acusação de transporte ilegal de eleitores, em continuidade delitiva, com a incidência da agravante prevista no art. 62, I, do Código Penal.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente a denúncia, para absolver os réus com base no artigo 386, III, do Código de Processo Penal (fls. 926-935).

Em suas razões recursais, o Ministério Público Eleitoral alega que a de-

Público -, não bastam, enquanto isoladamente considerados, para justificar a prolação, pelo Poder Judiciário, de um ato de condenação penal. É nula a condenação penal decretada com apoio em prova não produzida em juízo e com inobservância da garantia constitucional do contraditório. Precedentes. - Nenhuma acusação penal se presume provada. Não compete ao réu demonstrar a sua inocência. Cabe ao Ministério Público comprovar, de forma inequívoca, a culpabilidade do acusado. Já não mais prevalece, em nosso sistema de direito positivo, a regra, que, em dado momento histórico do processo político brasileiro (Estado Novo), criou, para o réu, com a falta de pudor que caracteriza os regimes autoritários, a obrigação de o acusado provar a sua própria inocência (Decreto-Lei n. 88, de 20.12.37, art. 20, n. 5). Não se justifica, sem base probatória idônea, a formulação possível de qualquer juízo condenatório, que deve sempre assentar-se - para que se qualifique como ato revestido de validade ético-jurídica - em elementos de certeza, os quais, ao dissiparem ambiguidades, ao esclarecerem situações equívocas e ao desfazerem dados eivados de obscuridade, revelam-se capazes de informar, com objetividade, o órgão judiciário competente, afastando, desse modo, dúvidas razoáveis, sérias e fundadas que poderiam conduzir qualquer magistrado ou Tribunal a pronunciar o *non liquet*. Validade da exacerbação penal, quando adequadamente motivada pelo Poder Judiciário. - Não se revela possível a redução da pena imposta, quando a exacerbação penal, além de adequadamente motivada, apoia-se em fundamentação provida de conteúdo lógico-jurídico e em dados concretos justificadores da majoração efetivada. Refoge ao âmbito estreito do *habeas corpus* o exame dos critérios de índole pessoal, que, subjacentes à formulação do juízo de valor atribuído pelo ordenamento legal ao magistrado sentenciante, permitiram-lhe, sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder, exacerbar o *quantum* penal imposto ao réu condenado. Precedentes. Rel. Min. Celso de Mello, Brasília, DF, 13 de agosto de 1996. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, p. 51766, 19 dez. 1996.

cisão proferida foi contrária à prova dos autos e que houve equívoco na avaliação do dolo específico. Requer o provimento do recurso e a condenação dos réus (fls. 945-965).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 971-994 e 1035-1070), o Procurador Regional Eleitoral opinou pelo provimento do recurso (fls. 1073-1079).

Pois bem.

Acompanho o eminente relator quanto ao conhecimento do recurso.

Todavia, em relação ao mérito, peço redobradas vênias para divergir, pois entendo que a sentença singular merece reforma.

Contrariando o conjunto probatório carreado ao feito, o juízo monocrático absolveu os réus sob o argumento de que o Ministério Público atuante naquela jurisdição eleitoral não comprovou o dolo específico, consistente na intenção de aliciar eleitores objetivando vantagem eleitoral. **Ou seja, apesar de ter reconhecido que efetivamente houve o transporte de eleitores no dia das eleições, julgou não ter restado demonstrado o cunho eleitoral do referido transporte.**

No entanto, o conjunto probatório reunido nos autos, no meu entender, demonstrou plenamente a consumação dos delitos em sua integralidade.

Conforme já mencionado pelo relator, a questão aqui em debate está tipificada no art. 11, inc. III, c/c o art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74, nos seguintes termos:

Art. 5º. Nenhum veículo ou embarcação poderá fazer transporte de eleitores desde o dia anterior até o posterior à eleição, salvo:

I - a serviço da Justiça Eleitoral;

II - coletivos de linhas regulares e não fretados;

III - de uso individual do proprietário, para o exercício do próprio voto e dos membros da sua família;

IV - o serviço normal, sem finalidade eleitoral, de veículos de aluguel não atingidos pela requisição de que trata o art. 2.

[...]

Art. 11. Constitui crime eleitoral:

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

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

A denúncia postula, ainda, em relação aos acusados SIDENIR FERREIRA e PAULO ANTÔNIO NOCCHI PARERA, a incidência da agravante prevista no art. 62, inciso I, do Código Penal:

Art. 62. A pena será ainda agravada em relação ao agente que: (Redação dada pela Lei n. 7.209, de 1984)

I - promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes; (Redação dada pela Lei n. 7.209, de 1984)

Em suas razões de recurso, o Ministério Público Eleitoral sustenta a existência de materialidade e autoria, bem como a presença de dados suficientes nos autos acerca do elemento subjetivo do tipo (dolo específico) exigível na espécie criminosa (fls. 945-965).

É de extrema importância ressaltar que no entendimento do juízo de primeiro grau a materialidade e a autoria delitivas não são objeto de controvérsia, pois, em sentença singular, admitiu a ocorrência de transporte de eleitores, no dia do pleito, oferecido pelos réus (fl. 934-935), sendo tal versão, a meu ver, confirmada pelo conjunto probatório resultante da instrução do processo.

Vejamos o excerto a seguir, por mim grifado:

O que se tem, pois, da prova colhida, é que houve, sim, a existência de transporte de eleitores, muito embora, muitas das testemunhas, tivessem, em um primeiro momento, quando inquiridas na polícia, confirmado e, depois, negado a versão anteriormente apresentada, sendo que a testemunha Marisa Lima Cavalheiro, chegou até mesmo, a afirmar que o transporte que pediu ao réu Sidenir era para ir ao Presídio, dizendo que votou às 7 horas e 30 da manhã, quando é sabido que as salas de votação abrem apenas às 8 horas, negando que qualquer dos réus lhe tivessem oferecido carona para o dia do pleito, o que foi, inclusive, desmentido por sua filha, Cíntia Lima Cavalheiro, que confirmou haver a ré Ivete lhes oferecido carona para o dia da votação, de modo que, ao que parece, faltou com a verdade em seu depoimento.

Todavia, o magistrado de origem entendeu que o dolo específico não estaria “comprovado de forma cabal nos autos” (fl. 929):

Ocorre que, ao contrário do alegado pela defesa dos réus Sidenir, Ana Maria, Adevanir e Ivete, **estamos, sim, a tratar de crime de mera conduta, mas que exige o dolo específico, que é o de obter vantagem eleitoral, elemento subjetivo este que, todavia, não restou comprovado de forma cabal nos autos.** (Grifo da autora.)

Segundo o ilustre juiz eleitoral, o dolo específico não restou caracterizado, pois nenhuma das testemunhas afirmou que o transporte realizado no dia do pleito se deu em troca de voto, visto que não houve pedido expresso dos réus para que as testemunhas votassem em algum candidato (fl. 934). Transcrevo a manifestação do magistrado originalmente grifada:

Ocorre que, embora seja esse o panorama, **nenhuma das testemunhas afirmou que, em troca do transporte, tivessem os réus lhe pedido que votassem em favor de algum candidato, ou seja, não há nos autos, sequer um adinículo de prova no sentido de que, com a referida “carona”, os réus tivessem aliciado os eleitores, prova esta imprescindível para a configuração do delito, e da qual não se desincumbiu o agente ministerial.**

Veja-se, o que a norma penal visa é impedir é a violação da liberdade eleitoral, da livre escolha do partido ou candidato, assim, o transporte de eleitores, por

si só, sem qualquer prova de conotação eleitoral, não enseja a violação de direito, e, portanto, da incidência da norma penal. (Grifo da autora.)

No entanto, conforme se infere dos autos, a conduta praticada pelos acusados se enquadra no tipo penal descrito no art. 11 da Lei n. 6.091/74, não se encontrando presente qualquer das quatro excludentes de antijuridicidade previstas no art. 5º da mencionada lei.

Portanto, a questão aqui cinge-se a verificar se a prática delituosa tinha como finalidade (elemento subjetivo do tipo ou dolo específico) a obtenção de vantagem eleitoral, requisito indispensável para a consumação do crime sob análise.

Adianto que entendo que sim. Estou convicta de que o dolo específico restou configurado.

Pois bem.

Passo então a expor os motivos pelos quais entendo existirem provas suficientes a corroborar a existência do elemento subjetivo do tipo, consistente na vontade de fraudar o livre exercício do voto.

Conforme já narrado pelo eminente relator,

[...] consta dos autos que no dia 7.10.12, domingo de eleição municipal, por volta das 11 horas da manhã, a Polícia Federal, a partir de telefonemas recebidos pela base policial informando que um veículo Palio branco, placas ILU 7642, estava realizando transporte ilegal de eleitores, localizou e efetuou a abordagem no automóvel. No Auto de Prisão em Flagrante (fl. 15), aponta-se que o veículo estava parado nas proximidades do IFSUL, em frente ao Ginásio Mosquitão, em Bagé. Na ocasião, o proprietário do veículo, Sidenir Ferreira, então Secretário Municipal de Esporte e Lazer de Bagé, estava sozinho dentro do carro, sendo que outras quatro mulheres estavam próximas ao automóvel, mas do lado de fora. Três mulheres que acompanhavam Sidenir foram identificadas: Ana Maria Alves Jorge, Adevanir Lindomar Santana Pereira e Ivete da Silva, ora recorridas. Segundo o policial federal condutor, Sandro José Silveira Luiz Vieira, uma das quatro mulheres “(a qual não conseguiu identificar), jogou um ‘bolo de santinhos’ no chão” (fl. 15).

No interior do veículo Palio, de propriedade de SIDENIR, foram encontradas, dentre outros documentos, tabelas denominadas “Tabela de Transporte de Pessoal” (fl. 22 e seguintes do Anexo 1), com anotações de nomes de eleitores, endereços, número de pessoas e horários e material de propaganda do candidato PAULO PARERA. Além destes, também foram apreendidos um mapa de uma região da cidade (fl. 04 do Anexo 1), por meio do qual foi possível constatar a existência de pelo menos quatro equipes responsáveis pelo transporte de eleitores.

Em contrarrazões, os recorrentes SIDENIR FERREIRA, ANA MARIA ALVES JORGE, ADEVANIR LINDOMAR SANTANA PEREIRA, IVETE DA SILVA

(fls. 971-994) e PAULO PARERA (fls. 996-1031) alegam não ter ocorrido qualquer tipo de transporte ou carona no dia da eleição. Sustentam inexistir qualquer elemento probatório que indique a existência de organização criminosa cujo objetivo seria recrutar eleitores para serem transportados na data do pleito. Asseveram que os documentos encontrados no interior do veículo de SIDENIR eram sobre o material utilizado na campanha. Aduzem que o órgão ministerial não logrou êxito em comprovar sua alegação de que vários eleitores teriam sido transportados pelos acusados no dia da eleição. Argumentam que no conjunto probatório colhido na instrução criminal não há a indicação de sequer um eleitor que tenha sido comprovadamente transportado na data do pleito. Desconsideram o testemunho dos agentes da Polícia Federal Sandro Vieira e Marcos Vinícius, e, quanto às denúncias que teriam sido por estes recebidas, questionam quem, como, e de que modo as teriam recebido. No que tange à prova testemunhal, sustentam a existência de contradições. Quanto ao testemunho de Luiz Cláudio Ferreira Vasconcelos, asseveram que este não soube informar quem realizou o transporte. Em relação ao de Maria Cristiane Cação da Rosa, alegam que esta, além de não saber dizer quem teria transportado seu marido (Luiz Cláudio), não soube informar que carro era, bem como declarou ser da cor verde, sendo que a cor do automóvel de SIDENIR é branca. No que diz respeito ao testemunho de Dalva dos Santos, alegam que esta teria referido que SIDENIR lhe ofereceu carona, mas não informou em que condições, nem por qual motivo. Referem também que Dalva, apesar de ter recebido a oferta da carona, não teria sido transportada por este para votar. Em relação ao testemunho de Marisa Lima Cavaleiro, sustentam que a tabela de transporte de eleitores, na qual consta o nome desta testemunha, era destinada à campanha eleitoral. Por fim, quanto ao testemunho de Cíntia Lima da Silva, alegam ser muito fraco e não condizente com a realidade fática. Asseveram que esta foi ouvida como mera informante, não como testemunha, e não soube dizer sequer o nome de uma das acusadas. Requerem, ao final, a manutenção da sentença absolutória.

Passo, então, à análise individualizada do conjunto probatório constante nos autos, a fim de aferir a responsabilidade de cada um dos acusados.

SIDENIR FERREIRA (BAGÉ)

Do conjunto probatório relativo ao réu SIDENIR (BAGÉ):

SIDENIR FERREIRA, vulgo BAGÉ, à época do crime era Secretário Municipal de Transporte e Lazer de Bagé/RS. Anteriormente, exercia cargo em comissão nesta mesma Secretaria enquanto PAULO PARERA era o Secretário. Após, em agosto de 2012, às vésperas do pleito municipal, sucedeu PAULO PARERA no referido cargo.

Era coordenador na campanha de PAULO PARERA ao legislativo municipal de Bagé nas eleições de 2012.

Foi preso em flagrante na posse do Fiat Pálio de cor branca, placas ILU 7642, de sua propriedade, no qual foram apreendidos os documentos integrantes do Anexo 1, dentre os quais os a seguir apontados:

a) planilhas denominadas “Tabela de Transporte Pessoal”, com anotações indicando a organização do transporte de eleitores no dia da eleição, contendo nomes, endereços, telefones e locais de votação de dezenas de pessoas (fls. 22-32 do Anexo 1) -, demonstrando a organização do transporte de eleitores realizado no dia da eleição;

b) mapa da região do município de Bagé (bairros Tarumã, Silveira Martins e Lot. Hidráulica Macedo) com dizeres “Equipe 4” (fl. 04 do Anexo 1) -, demonstrando a divisão de tarefas entre as equipes que trabalharam no período eleitoral;

c) ofício de lavra de Fabrício Nogueira Vianna, datado de 30.08.2012, dirigido ao acusado PAULO PARERA (fl. 11 do Anexo 1) -, o que demonstra estrito vínculo entre SIDENIR e PAULO PARERA;

d) ata de uma reunião, datada de 19.9.2012, ocorrida na Secretaria Municipal de Esporte e Lazer, redigida a mão, subscrita por SIDENIR FERREIRA e outros, a qual versa sobre a necessidade, à época, de que os detentores de cargos em comissão e funções gratificadas da Prefeitura Municipal de Bagé se empenhassem mais nas eleições (fl. 05 do Anexo 1) -, também demonstrando o vínculo entre SIDENIR e PARERA;

e) 15 folhas (planilha), sendo 05 em branco, com o título “Apoiadores do Dudu e Paulinho Parera”, contendo a palavra “carona” ao lado de alguns dos apoiadores (fls. 33-47 do Anexo 1) -, demonstrando a organização do transporte de eleitores e a ligação com PAULO PARERA;

f) folha de papel contendo manuscritos (03 nomes, os respectivos endereços e apontamento “não precisa de carona” - fl. 05 do Anexo 1) -, demonstrando a organização no transporte de eleitores; e

g) folha de papel intitulada “Equipe de Campanha”, na qual consta, dentre outros, o nome de Ivete como coordenadora da equipe formada por Fernando, Ana, Adevanir e Ivone. Também é possível verificar manuscrito em esferográfica azul informando “Responsável Bagé” (sendo este o apelido por meio do qual SIDENIR é conhecido) (fl. 10) -, demonstrando a organização de equipes de campanha, bem como a posição de SIDENIR como responsável.

Da prova testemunhal relativa ao réu SIDENIR (BAGÉ):

Testemunha Sandro José Silveira Luiz Vieira:

Policial federal, realizou a prisão de SIDENIR e a apreensão dos documentos encontrados no veículo deste (fl. 588). Ouvido em juízo, afirmou que a Polícia Federal recebeu denúncias no dia das eleições de 2012 dando conta de que um veículo Fiat Pálio de cor branca, que posteriormente verificou-se ser de propriedade de SIDENIR, estava realizando transporte de eleitores. Além disso, também ratificou que, em revista ao veículo, localizado nas proximidades do Ginásio Mosquitão, apreenderam material de propaganda do candidato à reeleição Paulinho Parera, esclarecendo, ainda, que a apelada Ana Maria afirmou que o veículo estava transportando eleitores.

Além disso, relatou que as mulheres que estavam próximas ao veículo, as ora apeladas, jogaram fora santinhos do vereador:

[...] que os fatos ocorreram no dia das eleições de 2012; que receberam denúncias acerca de veículo (Pálio Branco) que estava sendo utilizado para transporte de eleitores; que quando localizaram o veículo Pálio, abordaram as pessoas que estavam dentro do veículo e as pessoas que estavam próximas ao veículo; **que as mulheres que estavam próximas ao veículo, quando verificaram a aproximação dos policiais, jogaram vários santinhos do candidato Paulinho Parera fora; que uma das mulheres, Dona Ana Maria, afirmou que o veículo era utilizado para transporte de eleitores; que a mesma Ana Maria afirmou ter sido conduzida ao local da votação pelo Sr. Bagé, conforme combinado anteriormente; que o nome dela estava na lista identificada dentro do veículo;** que as demais mulheres não confirmaram a informação; que foram identificadas inúmeras notas de dinheiro dentro do veículo; que a revista do veículo foi realizada dentro da Delegacia, perante o advogado do réu; que confirma o termo de depoimento que prestou à época na Delegacia responsável pela apuração da denúncia [...] que na data do fato foram criadas equipes para coibir a prática de crimes eleitorais, tendo a Polícia Federal fornecido telefones para que a população pudesse realizar denúncia anônima; que quanto ao veículo Pálio chegaram inúmeros chamados [...]. (Grifo da autora.)

Testemunha Marcus Vinicius Tavares:

Policial federal, atuou com o policial Sandro Vieira na prisão de SIDENIR (fls. 618-619). Ouvido em juízo, reproduziu o depoimento de Sandro Vieira, acrescentando que SIDENIR teria lhe confirmado que transportou algumas pessoas no dia das eleições:

[...] que no dia dos fatos a base recebeu diversas comunicações de que o veículo identificado na inicial estaria efetuando transporte de eleitores, com base em uma das mesmas deslocaram-se até as proximidades de um ginásio chamado Mosquitão e nas imediações identificaram o veículo estando a condução o acusado Sedenir e quatro pessoas do sexo feminino fora no mesmo as quais não pode identificar nominalmente não sabendo declinar se as acusadas constantes da inicial encontravam-se presentes, uma das mesmas neste momento teria feito o descarte de santinhos do acusado Paulo Parera, jogando-os ao solo. O depoente estava acompanhado do policial Vieira e quando da detenção apreenderam o material semelhante a planilha como declinando na inicial e igualmente material de campanha o qual Sedenir referiu cuidar-se de sobra de campanha. **Sedenir assumiu que na data havia dado carona a algumas pessoas para que votassem, mas não admitiu que estava a mando do acusado Paulo Antônio Parera [...]. Havia material de campanha no porta malas do carro e a planilha a que referiu o depoente estava no interior do veículo próximo ao console [...].** (Grifo da autora.)

Testemunha Dalva dos Santos:

Ao ser ouvida na fase inquisitorial, informou conhecer SIDENIR (BAGÉ) e recordar que uma semana antes do pleito ele esteve em sua casa lhe oferecendo transporte para votar. Afirmou também que SIDENIR trabalhava para o candidato DUDU (candidato a prefeito). Informou, ainda, que dias após a eleição recebeu a visita das senhoras IVETE e MARGARETE, tendo esta última solicitado a Dalva que, caso procurada pela polícia, não dissesse nada que prejudicasse IVETE (fls. 119-120):

QUE conhece o Sr. SIDENIR FERREIRA, popularmente conhecido como “BAGÉ”, “há bastante tempo”; que conhece Bagé em razão de sua participação na “política” da cidade; QUE recorda que uma semana antes do último pleito municipal, BAGÉ esteve na casa da depoente lhe oferecendo “carona”; QUE tal carona visava ao transporte da depoente no dia da eleição; QUE BAGÉ se propôs a levar a depoente, de sua casa, ao local da votação; QUE BAGÉ informou que trabalhava para o candidato DUDU; QUE além de pedir carona, BAGÉ “pediu uma força” para a depoente, a fim de colocar o DUDU de novo da Prefeitura; QUE nesse dia havia outras pessoas acompanhando BAGÉ; QUE uma destas pessoas anotou o nome da depoente em uma lista, bem como o horário em que a depoente gostaria de votar [...]; QUE, contudo, alguns dias após as eleições, recebeu a visita das Sras. IVETE e MARGARETE, esta última conhecida como MARGÔ; QUE IVETE reside no bairro Morgado Rosa, enquanto MARGARETE mora na COHAAB; QUE ambas trabalham no PIM, [...]; QUE ambas entraram na casa da depoente, oportunidade em que MARGARETE solicitou que a depoente, caso fosse procurada pela polícia, não dissesse nada que prejudicasse IVETE. (Grifos da autora.)

Todavia, em juízo Dalva alterou seu depoimento, suprimindo algumas informações (fls. 546-550).

Questionada pelo promotor eleitoral (verso da fl. 546), informou que não tinha muito a dizer sobre o processo, pois só a procuraram para perguntar se precisava de carona.

Indagada sobre quem a havia procurado, assim respondeu: “Bagé. Só que ele não me levou. Talvez ele até poderia ter me procurado porque ele sabe que eu tenho uma deficiência e muito pouco eu posso me... andar”.

Logo adiante, ao reconhecer que Bagé era o réu SIDENIR, a testemunha novamente se adiantou afirmando: “Mas ele não me levou, que fique bem claro”.

Perguntada se SIDENIR teria lhe oferecido carona, respondeu: “Só ofereceu a carona, perguntou se eu precisava da carona, mas ele não me levou”.

Inquirida se houve alguma anotação em relação à carona prometida, informou: “Não, só apontaram num caderno o horário que iriam me pegar, às 8h da manhã que é o horário que eu costumo ir votar”.

Questionada sobre quem “apontou” o horário no caderno, afirmou:

Isso aí está no caderno... acho que foi o Bagé... o Sidenir, que eu nem sabia que o nome dele era esse, mas nada mais. Não ofereceu nada, só perguntou se eu precisava de carona, talvez até inclusive nessa deficiência que eu tenho, até tenho um laudo aqui.

Além disso, confirmou ter sido alertada por MARGARETE (ou Margareth) para que, caso fosse convocada a ir testemunhar no Tribunal, não dissesse nada que pudesse prejudicar alguém: “Que se eu viesse ao Tribunal que eu não fosse falar nada que prejudicasse, agora eu fiquei em dúvida, prejudicar quem, se eu não tenho ninguém para prejudicar”.

Testemunha Marisa Lima Cavalheiro:

O testemunho de Marisa Cavalheiro - o qual peço vênha para transcrever na íntegra - restou assim sintetizado na sentença ora recorrida (verso da fl. 932):

Marisa Lima Cavalheiro, inquirida às fls. 656-662, **disse que no dia das eleições foi votar a pé na parte da manhã, às 7 horas e 30 minutos**, e que, como tem um filho que está preso, voltou para a casa e fez comida para levar para ele. **Disse, no entanto, que não tinha como ir até o Presídio porque é longe de sua residência, sendo que, no caminho, passou o réu Sidenir, e que implorou uma carona a ele, tendo este, de início, resistido, mas, ao final, aceito o pedido e a levado até a Casa Prisional. Perguntada, negou tivesse pedido carona para votar.** Argumentou, no entanto, que dias antes da eleição, uma pessoa de alcunha “Silvinho”, esteve em sua casa, que esta pessoal fazia campanha para um candidato, mas que não falou com ele porque não estava em casa. (Grifos da autora.)

Em relação a esse testemunho, cabe ressaltar a conclusão a que chegou o magistrado de piso (fl. 934), e com a qual concordo, no sentido da inverossimilhança das declarações prestadas em juízo. Vejamos:

O que se tem, pois, da prova colhida, é que houve, sim, a existência de transporte de eleitores, muito embora, muitas das testemunhas, tivessem, em um primeiro momento, quando inquiridas na polícia, confirmado e, depois, negado a versão anteriormente apresentada, sendo que a testemunha Marisa Lima Cavalheiro, chegou até mesmo, a afirmar que o transporte que pediu ao réu Sidenir era para ir ao Presídio, dizendo que votou às 7 horas e 30 da manhã, quando é sabido que as salas de votação abrem apenas às 8 horas, negando que qualquer dos réus lhe tivessem oferecido carona para o dia do pleito, o que foi, inclusive, desmentido por sua filha, Cíntia Lima Cavalheiro, que confirmou haver a ré Ivete Lhes oferecido carona para o dia da votação, de modo que, ao que parece, faltou com a verdade em seu depoimento.

Portanto, a testemunha não nega o fato de ter sido efetivamente transportada pelo réu SIDENIR, mas alega que tal carona, no dia das eleições, foi para visitar seus filhos no presídio, não para votar.

Contudo, a testemunha não soube explicar como seu nome estava na tabela de transporte de eleitores (fl. 27 do Anexo 1), inclusive com a observação de que deveria ser levada ao presídio.

Desse modo, do conjunto probatório é possível concluir que SIDENIR, juntamente com as demais corrés, participou de um esquema criminoso de transporte de eleitores na data do pleito de 2012, com a finalidade de angariar votos para o candidato ao legislativo municipal PAULO PARERA.

O crime foi extremamente bem organizado e coordenado por SIDENIR e PAULO PARERA e teve como partícipes servidoras do programa Primeira Infância Melhor (PIM), uma ação municipal de promoção do desenvolvimento integral na primeira infância, desenvolvida através de visitas domiciliares e comunitárias realizadas semanalmente a famílias em situação de risco e vulnerabilidade social, visando ao fortalecimento de suas competências para educar e cuidar de suas crianças.

Essas servidoras, previamente instruídas por SIDENIR e PAULO PARERA, utilizaram de sua condição de assistentes sociais para fazer propaganda eleitoral do candidato PAULO PARERA, por meio da distribuição de impressos e pedido para que as famílias afixassem cartazes do referido candidato na fachada de suas casas.

Por meio dessa conduta, funcionavam como um elo, criando vínculo entre o candidato e as famílias de potenciais eleitores, a quem seria oferecida “carona” para o dia da eleição. Os nomes daqueles que aceitavam a proposta eram anotados, assim como seus endereços, locais de votação e o horário no qual o transporte seria realizado. E, criado o vínculo, desnecessário fazer qualquer pedido expresso de voto durante o transporte, pois os eleitores já tinham conhecimento de que quem os estava transportando eram os apoiadores de PAULO PARERA.

Importante reconhecer também a agravante genérica do art. 62, I, do Código Penal, segundo a qual a pena será ainda majorada em relação ao agente que: “promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes”, por restar clara a ação do candidato como agente promotor e mandante da conduta criminosa.

Quanto a esse ponto, a prova juntada aos autos, em especial os documentos apreendidos pela Polícia Federal no carro de SIDENIR, demonstra o estreito relacionamento de PAULO PARERA com SIDENIR, fato que, analisado em conjunto com o acervo probatório, traz a convicção de que PAULO promoveu e organizou, juntamente com Sidenir, esquema de transporte de eleitores com a finalidade de angariar votos para o primeiro, concorrente a cargo eletivo na Câmara Municipal de Bagé/RS.

Por meio da prova é possível firmar a convicção de que SIDENIR coordenou as demais corrés na consecução da prática criminosa, além de ter participado diretamente na execução do delito.

Com efeito, diante do robusto acervo probatório acostado aos autos, impõe-se reconhecer que SIDENIR FERREIRA (BAGÉ) praticou o crime descrito no art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74, com a agravante prevista no art. 62, I,

do Código Penal, restando demonstrada a materialidade do delito, sua autoria, bem como a existência do dolo específico, motivo pelo qual deve ser reformada a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau.

IVETE DA SILVA

Do conjunto probatório relativo à ré IVETE DA SILVA:

Trabalhava no Primeira Infância Melhor (PIM) que, como já referi, é uma ação municipal de promoção do desenvolvimento integral na primeira infância, desenvolvida através de visitas domiciliares e comunitárias realizadas semanalmente a famílias em situação de risco e vulnerabilidade social, visando ao fortalecimento de suas competências para educar e cuidar de suas crianças.

Estava com SIDENIR FERREIRA, ANA MARIA ALVES JORGE e ADEVANIR LINDOMAR no momento em que o primeiro foi preso no dia da eleição.

Era também apoiadora (cabo eleitoral) de PAULO PARERA, conforme se depreende do material juntado à fl. 10 do Anexo 1, apreendido no carro de SIDENIR (BAGÉ), no qual consta como coordenadora da equipe de campanha do bairro Morgado Rosa, integrada por Fernando, ANA MARIA JORGE, ADEVANIR LINDOMAR e Ivone.

Nas fls. 27-31 do Anexo 1, consta o nome de IVETE como responsável, juntamente com ANA MARIA JORGE e ADEVANIR LINDOMAR, pelo transporte de diversas pessoas, constando, ainda, a quantidade e nome dos indivíduos a serem transportados, seus endereços e os horários nos quais se dariam as locomoções.

Da prova testemunhal relativa à ré IVETE DA SILVA:

Testemunha Maria Cristiane Cação da Rosa:

Mais uma vez, trago à colação trecho da sentença de piso (fl. 931 e verso) reproduzindo com objetividade o testemunho de Maria Cristiane Cação da Rosa, esposa da testemunha Luiz Cláudio Ferreira Vasconcelos:

[...] ouvida às fls. 542-545, alegou que uma mulher, a qual posteriormente identificou como sendo a ré Ana Maria, esteve em sua residência, pedindo para colocar um cartaz do réu Paulo Parera, tendo concordado com o pedido e que, após isto, a ré lhe ofereceu carona no dia das eleições, mas que não chegou a utilizar a “carona”, já que foi votar pela manhã, sendo esta utilizada apenas por seu marido. Disse que a “carona” foi realizada por um senhor, não sabendo, no entanto, identificar o seu nome, em um veículo verde escuro. Após, afirmou que no dia em que foi oferecido o transporte, também esteve na sua casa a ré Ivete, sendo que as rés anotaram o seu nome em um papel, como endereço e o o horário, dizendo que iram lhe pegar ao meio dia. Alegou, ainda, ter conhecimento de que foi oferecida carona para outras duas vizinhas suas. Por fim, disse que no dia da votação foram até o local de votação de seu marido, mas que ele não levou a identidade, tendo de voltar para a casa e ir novamente até o local da votação.

Abaixo, trecho do referido testemunho:

[...]

J: Existe mais alguém aqui nessa sala que esteve na sua casa lhe oferecendo carona também? A senhora pode olhar os presentes.

[...]

T: A senhora de preto

[...]

J: Ele esteve na sua casa fazendo o que?

T: Ela que foi buscar.

J: Ela foi buscar. Qual o seu nome senhora?

Senhora de preto: Ivete.

[...]

J: A senhora, a título de esclarecimento pelo juízo, a senhora já tinha visto a dona Ana antes dessa visita que ela fez a sua casa pedindo para colocar a foto do candidato e lhe oferecendo essa carona?

T: Não

J: Nunca tinha visto antes?

T: Não

J: A pessoa que fez o transporte, que conduziu o carro no dia que levou o seu marido, no da eleição, a senhora já tinha visto antes?

T: Também não.

J: A senhora pode me precisar quanto tempo antes das eleições a dona Ana esteve na sua casa pedindo para colocar essa foto do candidato e lhe oferecendo esse transporte, quanto tempo antes da eleição?

T: Quanto tempo antes eu não sei, mas foi bem antes das eleições.

J: Mas assim, eu sei que a senhora não pode precisar exatamente, mas bem antes é uma semana, quinze dias antes, um mês antes?

T: É, quinze dias antes.

J: Quinze dias (inaudível) aproximadamente

J: Depois desta visita da dona Ana, mais alguém esteve em sua casa oferecendo transporte?

T: Não

J: E nessa conversa que a dona Ana teve com a senhora no dia... a senhora estava dentro de casa e ela bateu, a senhora estava do lado de fora e ela lhe abordou, como é que foi?

T: Eu estava na rua

J: Estava na rua, ela não bateu na sua casa?

T: Não, estava na rua

J: A senhora estava sozinha, estava acompanhada?

T: Estava eu, minha mãe e os meus sobrinhos

J: Isso era de dia, era de noite, era de tarde?

T: Era de tarde

J: E como é que foi essa abordagem? O que é que ela falou para a senhora?

T: Não, ela só perguntou se podia botar o panfleto do Paulinho na parede.

J: E ela se apresentou... eu sei que o Doutor Figueiró já perguntou, mas ela se apresentou como cabo eleitoral do candidato, como é que ela fez a apresentação dela para a senhora?

T: Ela apresentou o nome dela e tava fazendo campanha para o Paulinho Parera

J: E aí então pediu para colocar a foto e lhe ofereceu o transporte?

T: Isto [...].

Testemunha Dalva dos Santos:

Ao ser ouvida na fase inquisitorial, informou conhecer SIDENIR (BAGÉ) e recordar que uma semana antes do pleito ele esteve em sua casa para oferecer transporte para votar. Afirmou também que SIDENIR trabalhava para o candidato DUDU (candidato a prefeito). Informou, ainda, que dias após a eleição recebeu a visita das senhoras IVETE e MARGARETE, tendo esta última solicitado a Dalva que, caso procurada pela polícia, não dissesse nada que prejudicasse IVETE (fls. 119-120):

QUE conhece o Sr. SIDENIR FERREIRA, popularmente conhecido como “BAGÉ”, “há bastante tempo”; que conhece Bagé em razão de sua participação na “política” da cidade; QUE recorda que uma semana antes do último pleito municipal, BAGÉ esteve na casa da depoente lhe oferecendo “carona”; QUE tal carona visava ao transporte da depoente no dia da eleição; QUE BAGÉ se propôs a levar a depoente, de sua casa, ao local da votação; QUE BAGÉ informou que trabalhava para o candidato DUDU; QUE além de pedir carona, BAGÉ “pediu uma força” para a depoente, a fim de colocar o DUDU de novo da Prefeitura; QUE nesse dia havia outras pessoas acompanhando BAGÉ; QUE uma destas pessoas anotou o nome da depoente em uma lista, bem como o horário em que a depoente gostaria de votar [...]; **QUE, contudo, alguns dias após as eleições, recebeu a visita das Sras. IVETE e MARGARETE, esta última conhecida como MARGÔ; QUE IVETE reside no bairro Morgado Rosa, enquanto MARGARETE mora na COHAAB; QUE ambas trabalham no PIM, [...]; QUE ambas entraram na casa da depoente, oportunidade em que MARGARETE solicitou que a depoente, caso fosse procurada pela polícia, não dissesse nada que prejudicasse IVETE”.** (Grifo da autora.)

Todavia, em juízo Dalva alterou seu depoimento, suprimindo algumas informações (fls. 546-550).

Questionada pelo promotor eleitoral (verso da fl. 546), informou que não tinha muito a dizer sobre o processo, pois só a procuraram para perguntar se precisava de carona.

Referiu que Ivete estava distribuindo santinhos. Que anotaram em um caderno o horário em que votaria. Disse que não foi transportada, que foi de moto.

Além disso, confirmou ter sido alertada por MARGARETE (ou Margareth) para que, caso fosse convocada a ir testemunhar no Tribunal, não dissesse nada que pudesse prejudicar alguém: “Que se eu viesse ao Tribunal que eu não fosse falar nada que prejudicasse, agora eu fiquei em dúvida, prejudicar quem, se eu não tenho ninguém para prejudicar”.

Testemunha Cíntia Lima da Silva:

O testemunho de Cíntia Lima da Silva (fls. 663-670) corrobora o testemunho de Marisa Lima Cavalheiro, sua mãe.

Cíntia, filha de Marisa, disse que estava na residência de sua genitora, cerca de um mês antes das eleições, quando a ré IVETE (referida indevidamente

como Lizete), esposa de um tio seu, teria oferecido o transporte. Informou, todavia, que no horário combinado ninguém passou para realizar o transporte, motivo pelo qual foram votar a pé.

No entanto, deixou de esclarecer o motivo por que seu nome e o de seu tio Paulo estavam na Tabela de Transporte de Eleitor (quarta linha da fl. 28 do Anexo 1), constando ainda seu endereço (Rua Felix Contreiras Rodrigues, n. 587, bairro Getúlio Vargas), o horário de transporte (14 horas), bem como a responsável pelo transporte (ADEVANIR).

Nota-se, portanto, que por meio dos testemunhos de Maria Cristiane Cação da Rosa, Dalva dos Santos e Cíntia Lima da Silva restou claro o objetivo de IVETE ao visitar as famílias de potenciais eleitores: vinculá-los à candidatura de PAULO PARERA e cadastrá-los para que fossem transportados no dia da eleição. A finalidade? Óbvia. Fazê-los sentirem-se gratos pela “carona”. A retribuição pela gratidão? Também óbvia. O voto no candidato que os está “ajudando”.

E os testemunhos só vieram a corroborar o farto material documental apreendido no veículo de SIDENIR, cujo elemento de especial importância é a planilha constante das fls. 27-31 do Anexo 1, na qual está o nome de IVETE como responsável, juntamente ANA MARIA JORGE e ADEVANIR LINDOMAR, pelo transporte de diversas pessoas, constando, ainda, a quantidade e nome dos indivíduos a serem transportados, seus endereços e os horários nos quais se dariam as locomoções.

Por consequência, à vista do acervo probatório produzido, formado por provas documentais e testemunhais, é clara a conclusão de que a ré IVETE DA SILVA praticou a conduta delituosa prevista no art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74, restando demonstrada a materialidade do delito, sua autoria, bem como a existência do dolo específico, motivo pelo qual deve ser reformada a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

ANA MARIA JORGE

Do conjunto probatório relativo à ré ANA MARIA JORGE:

À época dos fatos trabalhava no Primeira Infância Melhor (PIM).

Estava com SIDENIR FERREIRA, IVETE DA SILVA e ADEVANIR LINDOMAR no momento em que o primeiro foi preso no dia da eleição.

Era também apoiadora (cabo eleitoral) de PAULO PARERA, conforme se depreende do material juntado à fl. 10 do Anexo 1, apreendido no carro de SIDENIR (BAGÉ), no qual consta como integrante da Equipe de Campanha do bairro Morgado Rosa, coordenada por IVETE, e formada ainda por ADEVANIR LINDOMAR, Fernando e Ivone.

Nas fls. 27-31 do Anexo 1, consta o nome de ANA MARIA JORGE como responsável, juntamente a IVETE e ADEVANIR LINDOMAR, pelo transporte de diversas pessoas, apresentando, ainda, a quantidade e nome dos indivíduos a serem transportados, seus endereços e os horários nos quais se dariam as locomoções.

À fl. 22 do Anexo 1, há tabela na qual ANA MARIA JORGE consta também como responsável pelo transporte de diversas pessoas. No referido documento ainda é possível visualizar a quantidade e nome dos indivíduos a serem transportados, seus endereços e os horários nos quais se dariam as locomoções.

Da prova testemunhal relativa à ré ANA MARIA JORGE:

Testemunha Sandro José Silveira Luiz Vieira:

Policial federal, realizou a prisão de SIDENIR e a apreensão dos documentos encontrados no veículo deste (fl. 588). Ouvido em juízo, afirmou que a Polícia Federal recebeu denúncias no dia das eleições de 2012 dando conta de que um veículo Fiat Pálio de cor branca, que posteriormente verificou-se ser de propriedade de SIDENIR, estava realizando transporte de eleitores. Além disso, também ratificou que, em revista ao veículo, localizado nas proximidades do Ginásio Mosquitão, apreenderam material de propaganda do candidato à reeleição PAULO PARERA, esclarecendo, ainda, que a apelada ANA MARIA lhes afirmou que o veículo estava transportando eleitores. Além disso, relatou que as mulheres que estavam próximas ao veículo, as ora apeladas, jogaram fora santinhos do vereador:

[...] que os fatos ocorreram no dia das eleições de 2012; que receberam denúncias acerca de veículo (Pálio Branco) que estava sendo utilizado para transporte de eleitores; que quando localizaram o veículo Pálio, abordaram as pessoas que estavam dentro do veículo e as pessoas que estavam próximas ao veículo; **que as mulheres que estavam próximas ao veículo, quando verificaram a aproximação dos policiais, jogaram vários santinhos do candidato Paulinho Parera fora; que uma das mulheres, Dona Ana Maria, afirmou que o veículo era utilizado para transporte de eleitores; que a mesma Ana Maria afirmou ter sido conduzida ao local da votação pelo Sr. Bagé, conforme combinado anteriormente; que o nome dela estava na lista identificada dentro do veículo;** que as demais mulheres não confirmaram a informação; que foram identificadas inúmeras notas de dinheiro dentro do veículo; que a revista do veículo foi realizada dentro da Delegacia, perante o advogado do réu; que confirma o termo de depoimento que prestou à época na Delegacia responsável pela apuração da denúncia [...] que na data do fato foram criadas equipes para coibir a prática de crimes eleitorais, tendo a Polícia Federal fornecido telefones para que a população pudesse realizar denúncia anônima; que quanto ao veículo Pálio chegaram inúmeros chamados [...]. (Grifo da autora.)

Testemunha Luiz Cláudio Vasconcelos:

Em depoimento em juízo (fls. 538-541), Luiz Cláudio Vasconcelos, testemunha arrolada pela acusação, afirmou ter sido procurado por ANA MARIA antes das eleições. Informou que ela esteve em sua residência com o objetivo de afixar uma propaganda eleitoral do candidato PAULO PARERA na parte frontal da casa, com o que concordou. Após, ANA MARIA lhe ofereceu carona no dia da eleição, tendo a testemunha aceitado a oferta.

No dia da eleição, por volta das 12 horas, um senhor de idade passou em sua casa e o levou ao local de votação.

Afirmou, ainda, que apesar de ter ido até o local de votação, foi impedido de votar, pois não tinha levado a identidade, apenas o título de eleitor.

Questionado se haviam lhe pedido voto em troca do transporte, respondeu que não.

Transcrevo, a seguir, trechos do depoimento, com grifos meus:

[...]

P: O que o senhor pode nos informar sobre isso aí?

T: Não apenas a moça passou lá e perguntou se eu podia botar o panfleto ali na frente e eu disse que podia, me ofereceu carona e aí eu aceitei.

P: E... essa moça o senhor sabe quem é?

T: Ah... nem me lembro

[...]

P: E o senhor reconheceu essa pessoa?

T: Reconheci

P: Consta no seu depoimento na polícia federal fls. 81 dos autos que seria Adevanir Lindomar Santana

T: Isto

P: Se o senhor olhando alguma dessas pessoas ali atrás, que está sentada ali

T: Posso virar?

P: Se o senhor reconhece... aham

T: Ofereceu panfleto e ofereceu carona (inaudível)

P: Qual?

T: Esta senhora

P: A esquerda?

T: É

J: Qual o seu nome? (perguntando a uma senhora)

Senhora: Ana

J: Aquela que está ali com uma blusa meio florida, estampada

T: É

P: Ana Maria?

Senhora: Isto

P: E esta senhora esteve uns dias antes na sua casa?

T: É, ela passou na frente e me perguntou se eu podia ir ali botar panfleto, e eu disse que tá, que poderia...

P: ... Panfleto...

T: Não, não só o cartaz

P: fotografia... cartaz de propaganda de propaganda eleitoral?

T: É, só o cartaz

P: De qual candidato?

T: Do Paulinho

P: Paulinho Parera?

T: É

P: E... e ao mesmo tempo que ela colocou esse cartaz ela lhe ofereceu essa carona?

T: Ofereceu carona.

P: Para o dia das eleições?

T: Para o dia das eleições.

P: E o que ela mencionou, em que consistiria essa carona?
T: Não ela me perguntou se eu queria carona... e eu aceitei, só isso que ela me...
P: Carona para votar?
T: Para votar.
P: Isso uma semana antes?
T: É
P: E no dia das Eleições como é que foi marcada essa carona? Teve horário designado?
T: Teve horário
P: Ela fez alguma anotação?
T: Não, não... ela só marcou horário mesmo
P: Marcou horário onde?
T: Na frente da casa para me pegar
P: Só verbalmente ou ela preencheu uma ficha?
T: Não, só verbalmente mesmo
P: Verbalmente?
T: Verbalmente.
P: Acertou com o senhor que horário?
T: Não, nem acertou comigo, acertou com a minha esposa, eu não estava em casa.
P: uhum...
P: E no dia da eleição ela não estava em casa?
T: Não, não estava no dia.
P: E como é o nome da sua esposa?
T: Ela está aí também, a Maria Cristina... Maria Cristina Cação da Rosa
P: O... no dia da eleição quem é que esteve lá para lhe dar carona?
T: Ah.... não tá aqui não (inaudível) foi um senhor de idade... nem sei, não conheço
[...]
P: Na polícia federal o senhor mencionou que no dia da eleição por volta das 12h um homem e a mesma mulher que aqui estavam alguns dias antes chegaram para dar carona...
T: Mas não foi ela, foi outra senhora, foi outra mulher que foi lá com ele
P: Por que agora o senhor disse agora que foi só um homem?
T: Porque ele chegou, ele chegou de carro sozinho, depois que ela chegou, né. Porque ela tava passando nas outras casas para ver o resto do pessoal que não foi.
P: Era caminho para várias pessoas ali no bairro
T: É... e no fim só fui eu, ainda nem consegui votar porque tinha que levar a identidade e eu levei só o título
P: Só o título voto... só o título vota...
T: Só o título, mas não deixaram eu votar na assistência social
P: E... ela passou em quantas casas ainda (inaudível)
T: Ela passou em umas duas ou três, mas não... só fui eu, aí minha esposa foi junto comigo, ela já tinha ido votar né com o cunhado dela mas aí como a casa não tava no nome dela ela foi comigo
P: E levaram o senhor lá na seção eleitoral...
T: Isto, daí ele me esperou e me trouxe
[...].

Testemunha Maria Cristiane Cação da Rosa:

Maria Cristiane Cação da Rosa, esposa de Luiz Cláudio Vasconcelos

(cujo testemunho analisei anteriormente), ouvida em juízo (fls. 542-545), confirmou a ida de ANA MARIA até sua casa, cerca de 15 dias antes da eleição, para pedir para afixar propaganda de PAULINHO PARERA e lhe oferecer transporte.

Afirmou que não chegou a utilizar a locomoção oferecida, mas que seu marido, Luiz Cláudio, foi efetivamente transportado até o local de votação.

Informou que no dia em que foi oferecido o transporte, também esteve na sua casa a ré IVETE, sendo que as rés anotaram em um papel o seu nome, endereço e o horário em que iriam lhe pegar para votar - meio dia.

Registre-se que, na primeira linha da planilha da fl. 28 do Anexo 1, consta o endereço da testemunha Maria Cristiane (Rua 801, Casa 320), exatamente o mesmo por esta declarado em seu depoimento em juízo (fl. 572), assim como o nome “Cristiane” (o segundo do prenome composto da testemunha - Maria Cristiane), e a informação de que quatro pessoas seriam transportadas no horário das 12 horas.

A testemunha informou, ainda, ter conhecimento de que ANA JORGE teria oferecido carona para outras duas vizinhas suas.

Ao final, referiu que no dia da eleição transportaram seu marido até o local de votação, mas que este, por não estar portando a identidade, voltou para buscá-la e posteriormente foi votar.

Vejamos:

[...]

J: Seu nome completo

T: Maria Cristiane Cação da Rosa

[...]

J: Seu endereço

T: Rua 801, casa 320

[...]

P: O que a senhora pode relatar para nós?

T: Eu posso relatar que foram na minha casa pedir para colocar panfletos e eu deixei, aí perguntaram se eu queria carona e eu aceitei

P: Quem é que compareceu na sua casa e quanto tempo antes das eleições, mais ou menos... para colocar essa propaganda?

[...]

T: Essa senhora

J: A de blusa estampada, Dona Ana, o nome dela é Ana.

T: Isso

[...]

P: Isso é a oferta da carona, certo?

T: Sim

P: E ela pediu para colocar propaganda política também?

T: O panfleto, isto

P: Aquele poster?

T: Isso

P: De qual candidato?

T: Paulinho Parera

[...]

P: E não deixou santinhos?

T: Deixou, deixou.

[...]

J: A senhora, a título de esclarecimento pelo juízo, a senhora já tinha visto a dona Ana antes dessa visita que ela fez a sua casa pedindo para colocar a foto do candidato e lhe oferecendo essa carona?

T: Não

J: Nunca tinha visto antes?

T: Não

J: A pessoa que fez o transporte, que conduziu o carro no dia que levou o seu marido, no da eleição, a senhora já tinha visto antes?

T: Também não.

J: A senhora pode me precisar quanto tempo antes das eleições a dona Ana esteve na sua casa pedindo para colocar essa foto do candidato e lhe oferecendo esse transporte, quanto tempo antes da eleição?

T: Quanto tempo antes eu não sei, mas foi bem antes das eleições.

J: Mas assim, eu sei que a senhora não pode precisar exatamente, mas bem antes é uma semana, quinze dias antes, um mês antes?

T: É, quinze dias antes.

J: Quinze dias (inaudível) aproximadamente

J: Depois desta visita da dona Ana, mais alguém esteve em sua casa oferecendo transporte?

T: Não

J: E nessa conversa que a dona Ana teve com a senhora no dia... a senhora estava dentro de casa e ela bateu, a senhora estava do lado de fora e ela lhe abordou, como é que foi?

T: Eu estava na rua

J: Estava na rua, ela não bateu na sua casa?

T: Não, estava na rua

J: A senhora estava sozinha, estava acompanhada?

T: Estava eu, minha mãe e os meus sobrinhos

J: Isso era de dia, era de noite, era de tarde?

T: Era de tarde

J: E como é que foi essa abordagem? O que é que ela falou para a senhora?

T: Não, ela só perguntou se podia botar o panfleto do Paulinho na parede.

J: E ela se apresentou... eu sei que o Doutor Figueiró já perguntou, mas ela se apresentou como cabo eleitoral do candidato, como é que ela fez a apresentação dela para a senhora?

T: Ela apresentou o nome dela e tava fazendo campanha para o Paulinho Parera

J: E aí então pediu para colocar a foto e lhe ofereceu o transporte?

T: Isto [...].

Desse modo, na mesma linha de raciocínio, ao analisar a conduta delituosa da ré IVETE DA SILVA, conclui-se que, por meio dos testemunhos de Sandro José Silveira Luiz Vieira, Luiz Claudio Vasconcelos e Maria Cristiane Cação da Rosa, restou clara a finalidade eleitoral da conduta praticada por ANA MARIA ao visitar as famílias de potenciais eleitores, vinculá-los à candidatura de PAULO PARERA e cadastrá-los para que fossem transportados no dia da eleição.

Aqui os testemunhos também corroboram o material documental apreendido no veículo de SIDENIR, sublinhando-se a importância da planilha de transporte de eleitores, na qual se vê o nome de ANA MARIA JORGE como responsável,

juntamente a IVETE e ADEVANIR LINDOMAR, pelo transporte de diversas pessoas, constando, ainda, a quantidade e nome dos indivíduos a serem transportados, seus endereços e os horários nos quais se dariam as locomoções.

Ainda, conforme já referido acima, à fl. 22 do Anexo 1 há outra tabela na qual ANA MARIA JORGE consta também como responsável pelo transporte de diversas pessoas. No referido documento também é possível visualizar a quantidade e nome dos indivíduos a serem transportados, seus endereços e os horários nos quais se dariam as locomoções.

Pelo exposto, levando-se em conta o acervo probatório produzido, formado por provas documentais e testemunhais, é incontroversa a prática do crime de transporte de eleitores (art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74) pela ré ANA MARIA JORGE, restando demonstrada a materialidade do delito, sua autoria, bem como a existência do dolo específico, motivo pelo qual deve ser reformada a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau.

ADEVANIR LINDOMAR SANTANA

Do conjunto probatório relativo à ré ADEVANIR LINDOMAR SANTANA:

À época dos fatos trabalhava no Primeira Infância Melhor (PIM).

Estava com SIDENIR FERREIRA, ANA MARIA ALVES JORGE e IVETE DA SILVA no momento em que o primeiro foi preso no dia da eleição.

Era também apoiadora (cabo eleitoral) de PAULO PARERA, conforme se depreende do material juntado à fl. 10 do Anexo 1, apreendido no carro de SIDENIR (BAGÉ), no qual consta como integrante da equipe de campanha do bairro Morgado Rosa, coordenada por IVETE, e formada ainda por ANA JORGE, Fernando e Ivone.

Nas fls. 27-31 do Anexo 1, consta o nome de ADEVANIR LINDOMAR como responsável, juntamente a IVETE e ANA MARIA JORGE, pelo transporte de diversas pessoas, constando, ainda, a quantidade e nome dos indivíduos a serem transportados, seus endereços e os horários nos quais se dariam as locomoções.

Da prova testemunhal relativa à ré ADEVANIR LINDOMAR:

Testemunha Luiz Cláudio Vasconcelos:

Embora tenha, em depoimento à PF (fl. 81), dito que ADEVANIR LINDOMAR esteve na sua casa alguns dias antes da eleição fazendo campanha para PAULO PARERA, solicitando-lhe que autorizasse a afixação de cartaz de propaganda deste na fachada de sua casa e lhe oferecendo carona para votar no dia da eleição, no depoimento em juízo a testemunha Luiz Cláudio (fls. 538-541) manifestou contradições.

Inicialmente refere ter sido ADEVANIR LINDOMAR a pessoa que teria lhe oferecido carona, mas logo adiante diz ter sido ANA MARIA JORGE, inclusive a reconhecendo, pois esta estava presente na audiência. Vejamos:

[...]

P: O que o senhor pode nos informar sobre isso aí?

T: Não apenas a moça passou lá e perguntou se eu podia botar o panfleto ali na frente e eu disse que podia, me ofereceu carona e aí eu aceitei.

P: E... essa moça o senhor sabe quem é?

T: Ah... nem me lembro.

[...]

P: E o senhor reconheceu essa pessoa?

T: Reconheci.

P: Consta no seu depoimento na polícia federal fls. 81 dos autos que seria Adevanir Lindomar Santana.

T: Isto.

P: Se o senhor olhando alguma dessas pessoas ali atrás, que está sentada ali.

T: Posso virar?

P: Se o senhor reconhece... aham.

T: Ofereceu panfleto e ofereceu carona (inaudível).

P: Qual?

T: Esta senhora

P: A esquerda?

T: É.

J: Qual o seu nome? (perguntando a uma senhora)

Senhora: Ana.

J: Aquela que está ali com uma blusa meio florida, estampada

T: É

P: Ana Maria?

Senhora: Isto

P: E esta senhora esteve uns dias antes na sua casa?

T: É, ela passou na frente e me perguntou se eu podia ir ali botar panfleto, e eu disse que tá, que poderia...

P: ... Panfleto...

T: Não, não só o cartaz

P: fotografia... cartaz de propaganda eleitoral?

T: É, só o cartaz

P: De qual candidato?

T: Do Paulinho

P: Paulinho Parera?

T: É

P: E... e ao mesmo tempo que ela colocou esse cartaz ela lhe ofereceu essa carona?

T: Ofereceu carona.

P: Para o dia das eleições?

T: Para o dia das eleições.

P: E o que ela mencionou, em que consistiria essa carona?

T: Não ela me perguntou se eu queria carona... e eu aceitei, só isso que ela me...

P: Carona para votar?

T: Para votar. [...]

Nota-se, portanto, que se mostra controversa a única prova testemunhal que poderia vir a corroborar as provas documentais em relação à prática do crime de transporte de eleitores por ADEVANIR LINDOMAR.

Todavia, dentro de uma análise ampla do conjunto probatório formado nos autos, é possível concluir pela participação da ré no referido delito.

A prova documental é farta ao ligar a ré ao grupo criminoso. Nas fls. 27-31 do Anexo 1, é possível visualizar com clareza o nome de ADEVANIR LINDOMAR como responsável, juntamente com IVETE e ANA MARIA JORGE, pelo transporte de diversas pessoas, constando, ainda, a quantidade e nome dos indivíduos a serem transportados, seus endereços e os horários nos quais se dariam as locomoções.

Soma-se a isso o fato de reconhecidamente ser apoiadora de PAULO PARERA, conforme se depreende do material juntado à fl. 10 do Anexo 1, apreendido no carro de SIDENIR (BAGÉ).

Registra-se também que a ré, assim como as corrés IVETE e ANA MARIA, pertence ao quadro do Primeira Infância Melhor (PIM), tendo amplo acesso às famílias em vulnerabilidade social, vítimas contumazes de políticos com conduta ética reprovável.

Assim, somando-se a condição de ser funcionária do PIM ao fato de também ser apoiadora do candidato PAULO PARERA, de ter relação com as corrés IVETE e ANA MARIA, de ter seu nome na tabela de transporte de eleitores apreendida no carro do corréu SIDENIR, bem como de ter sido surpreendida, juntamente com os corrés IVETE, ANA MARIA e SIDENIR, no momento em que este último foi preso pela Polícia Federal, no dia da eleição, após esta ter recebido diversas denúncias de transporte de eleitores, é perfeitamente possível concluir-se que a acusada praticou a conduta criminosa.

Desse modo, cabe reconhecer a prática, pela ré ADEVANIR LINDOMAR SANTANA, do crime previsto no art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74, restando demonstrada a materialidade do delito, sua autoria, bem como a existência do dolo específico, motivo pelo qual deve ser reformada a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau.

PAULO PARERA

Do conjunto probatório relativo ao réu PAULO PARERA:

Aqui reside uma das maiores dificuldades na busca pela verdade real. Praticamente inexistem provas diretas da autoria de PAULO PARERA na execução do delito sob análise. O que temos são provas indiciárias: o estreito relacionamento de PAULO com o corréu SIDENIR, que atuou diretamente na consecução dos atos criminosos; o fato de SIDENIR ter sido seu sucessor na Secretaria Municipal de Transporte e Lazer de Bagé/RS; e, o mais importante, o fato de PARERA ser o destinatário final dos votos angariados por meio da conduta criminosa.

Todavia, cabe ressaltar que indícios podem sim fundamentar uma condenação criminal.

Por expressa disposição legal - a cuja idoneidade a jurisprudência nada opõe -, o meio de prova indiciário é tão apto a fundar uma condenação quanto qualquer outro, seja testemunhal, documental, pericial.

Essa posição corresponde à adoção, pelo processo penal brasileiro, do princípio do livre convencimento motivado do juiz, segundo o qual o magistrado, desde que fundamentadamente, pode decidir pela condenação, ainda que calcada em indícios veementes da prática delituosa.

É importante notar que um conjunto indiciário frágil por vezes não será suficientemente apto a fundamentar de modo convincente uma condenação. Por outro lado, em determinados casos, um forte indício pode pesar decisivamente.

Desse modo, não é possível criar uma fórmula matemática que garanta a formação da convicção pelo julgador.

Cada contexto provocará cuidadosa ponderação das circunstâncias factuais e merecerá do juiz tratamento particular. Também por esse motivo, a conclusão de um julgador nem sempre será a mesma de outro.

O importante é deixar claro que o indício é, sim, meio de prova e, como tal, possui a aptidão necessária para, dentro de um contexto factual, embasar uma condenação.

Nesse sentido, o STF recentemente decidiu que “indícios e presunções, analisados à luz do princípio do livre convencimento, quando fortes, seguros, indutivos e não contrariados por contra indícios ou por prova direta, podem autorizar o juízo de culpa do agente”¹³.

Idêntica a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, cabendo a referência ao seguinte julgado:

O princípio processual penal do favor rei não ilide a possibilidade de utilização de presunções *hominis ou facti*, pelo juiz, para decidir sobre a procedência do *ius puniendi*, máxime porque o Código de Processo Penal prevê expressamente a prova indiciária, definindo-a no art. 239 como “**a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias**”. Doutrina (LEONE, Giovanni. Trattato di Diritto Processuale Penale. v. II. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1961. p. 161-162).¹⁴

13 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Penal n. 481. Ação penal. Deputado federal. Corrupção eleitoral (art. 299 do Código Eleitoral). Oferta de vantagem a eleitoras, consistente na realização de cirurgia de esterilização, com o intuito de obter votos. Reconhecimento. Desnecessidade de prévio registro de candidatura do beneficiário da captação ilegal de votos. Precedente do Plenário. Participação do réu. Provas suficientes para reconhecimento de concurso por parte do acusado. Prescrição da pretensão punitiva pela pena em concreto reconhecida. [...]. 3. Pedido condenatório acolhido. Decretada a prescrição da pretensão punitiva. Rel. Min. Dias Toffoli, Brasília, DF, Tribunal pleno, 08 de setembro de 2011. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 127, p. 35, 29 jun. 2012. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20120628_127.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2016.

14 _____. *Habeas Corpus* n. 111.666. *Habeas Corpus*. Processo Penal. Tráfico de entorpecentes. Minorante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Quantidade e variedade da droga, maus antecedentes e dedicação à atividade criminosa. Inaplicabilidade da causa de diminuição. Presunção *hominis*. Possibilidade. Indícios. Aptidão para lastrear decreto condenatório. Sistema do livre convencimento motivado. Reapreciação de provas. Descabimento na via eleita. Elevada

Na mesma linha, ao acolher a denúncia na Ação Penal 470, o Ministro do STF Luiz Fux assim se manifestou:

O critério de que a condenação tenha que provir de uma convicção formada para “além da dúvida razoável” **não impõe que qualquer mínima ou remota possibilidade aventada pelo acusado já impeça que se chegue a um juízo condenatório**. Toda vez que as dúvidas que surjam das alegações de defesa e das provas favoráveis à versão dos acusados não forem razoáveis, não forem críveis diante das demais provas, pode haver condenação. Lembremos que a presunção de não culpabilidade não transforma o critério da “dúvida razoável” em “certeza absoluta”.

Em outras palavras, os indícios podem, sim, pela argumentação das partes e do juízo em torno das circunstâncias fáticas comprovadas, apontar para uma conclusão segura e correta.

Por oportuno, retorno ao voto do Ministro Fux na AP 470, que, com extrema propriedade, abordou a importância dos indícios como meio de prova apto a embasar uma decisão condenatória:

Isso é especialmente importante em contextos associativos, no qual os crimes ou infrações administrativas são praticados por muitos indivíduos

quantidade de droga apreendida. Circunstância apta a afastar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, ante a dedicação do agente a atividades criminosas. Ordem denegada. 1. O § 4º do artigo 33 da Lei de Entorpecentes dispõe a respeito da causa de diminuição da pena nas frações de 1/6 a 2/3 e arrola os requisitos necessários para tanto: primariedade, bons antecedentes, não dedicação à atividades criminosas e não à organização criminosa. 2. Consectariamente, ainda que se tratasse de presunção de que o paciente é dedicado à atividade criminosa, esse elemento probatório seria passível de ser utilizado mercê de, como visto, haver elementos fáticos conducentes a conclusão de que o paciente era dado à atividade delituosa. 3. [...]. Precedente (HC 96062, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 06.10.2009, DJe-213 Public. 13.11.2009 Ement vol 02382-02 pp-00336). 4. Deveras, o julgador pode, mediante um fato devidamente provado que não constitui elemento do tipo penal, utilizando raciocínio engendrado com supedâneo nas suas experiências empíricas, concluir pela ocorrência de circunstância relevante para a qualificação penal da conduta. 5. A criminalidade dedicada ao tráfico de drogas organiza-se em sistema altamente complexo, motivo pelo qual a exigência de prova direta da dedicação a esse tipo de atividade, além de violar o sistema do livre convencimento motivado previsto no art. 155 do CPP e no art. 93, IX, da Carta Magna, praticamente impossibilita a efetividade da repressão a essa espécie delitiva. 6. O juízo de origem procedeu a atividade intelectual irrepreensível, porquanto a apreensão de grande quantidade de droga é fato que permite concluir, mediante raciocínio dedutivo, pela dedicação do agente a atividades delitivas, sendo certo que, além disso, outras circunstâncias motivaram o afastamento da minorante. 7. *In casu*, o Juízo de origem ponderou a quantidade e a variedade das drogas apreendidas (1,82g de cocaína pura, 8,35g de crack e 20,18g de maconha), destacando a forma como estavam acondicionadas, o local em que o paciente foi preso em flagrante (bar de fachada que, na verdade, era ponto de tráfico de entorpecentes), e os péssimos antecedentes criminais, circunstâncias concretas obstativas da aplicação da referida minorante. 8. Ordem denegada. Rel. Min. Luiz Fux, Brasília, DF, 1ª Turma, 08 de maio de 2012. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 100, n. 45, 23 maio 2012. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20120522_100.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2016.

os consorciados, nos quais é incomum que se assinem documentos que contenham os propósitos da associação, e nem sempre se logra filmar ou gravar os acusados no ato de cometimento do crime. Fato notório, e *notoria non egent probatione*, todo contexto de associação pressupõe ajustes e acordos que são realizados a portas fechadas. Neste sentido, por exemplo, a doutrina norte-americana estabeleceu a tese do “paralelismo consciente” para a prática de cartel. Isso porque normalmente não se assina um “contrato de cartel”, basta que se provem circunstâncias indiciárias, como a presença simultânea dos acusados em um local e a subida simultânea de preços, v. g., para que se chegue à conclusão de que a conduta era ilícita, até porque, num ambiente econômico hígido, a subida de preços, do ponto de vista de apenas um agente econômico, seria uma conduta irracional economicamente. Portanto, a conclusão pela ilicitude e pela condenação decorre de um conjunto de indícios que apontem que a subida de preços foi fruto de uma conduta concertada.

No mesmo diapasão é a prova dos crimes e infrações no mercado de capitais. São as circunstâncias concretas, mesmo indiciárias, que permitirão a conclusão pela condenação. Na investigação de *insider trading* (uso de informação privilegiada e secreta antes da divulgação ao mercado de fato relevante): a baixa liquidez das ações; a frequência com que são negociadas; ser o acusado um neófito em operações de bolsa; as ligações de parentesco e amizade existentes entre os acusados e aqueles que tinham contato com a informação privilegiada; todas estas e outras são indícios que, em conjunto, permitem conclusão segura a respeito da ilicitude da operação.

Pois bem, concluída esta breve digressão sobre o valor da prova indiciária, passo ao exame do delito.

É sabido que nas manobras criminosas eleitorais os candidatos costumam utilizar-se de pessoas interpostas, deixando de atuar de forma direta na prática das condutas delituosas, o que torna muito difícil a individualização correta dos reais autores e partícipes.

Assim, o postulante ao cargo político pode elaborar, organizar e dirigir a conduta criminosa sem, contudo, executá-la propriamente.

Consequentemente, nos crimes eleitorais, em especial nos de boca de urna e transporte de eleitores, depois de elaborar, organizar e dirigir as condutas, o candidato pode verificar a execução destas confortavelmente na poltrona de sua casa, em pleno domingo de eleição, aguardando o transcorrer do dia em que poderá sagrar-se eleito.

E é justamente o que o conjunto probatório dos autos demonstra.

Trata-se, sim, de crime comprovadamente premeditado e organizado de forma a ser executado de modo amplamente eficaz.

A mando de PAULO PARERA, SIDENIR, juntamente com as demais cor-rés, executou um esquema criminoso de transporte de eleitores na data do pleito de 2012, com a finalidade de angariar votos para si na campanha ao legislativo municipal.

O crime foi extremamente bem organizado e planejado, com a utilização de tabelas, mapas, itinerários e horários previamente definidos, de modo a aproveitar ao máximo o período de duração da votação, compreendido entre as oito horas da manhã e as dezessete horas da tarde do domingo eleitoral.

Foram cooptadas como partícipes servidoras do programa Primeira Infância Melhor (PIM), uma ação municipal de promoção do desenvolvimento integral na primeira infância, desenvolvida através de visitas domiciliares e comunitárias realizadas semanalmente a famílias em situação de risco e vulnerabilidade social, visando ao fortalecimento de suas competências para educar e cuidar de suas crianças. Servidoras estas, contratadas em regime de convênio, percebendo baixos rendimentos - pouco mais que um salário mínimo - e deles dependentes para sustentar a si e suas famílias.

Estas servidoras, previamente instruídas por SIDENIR, e a mando de PAULO PARERA, utilizaram-se de sua condição de assistentes sociais para fazer propaganda eleitoral do candidato PARERA, por meio da distribuição de impressos e pedido para que as famílias afixassem cartazes do referido candidato na fachada de suas casas.

Por meio desta conduta, funcionavam como um elo, criando vínculo entre o candidato e as famílias de potenciais eleitores. Criado o vínculo, oferecia-se a “carona” para o dia da eleição. Os nomes daqueles que aceitavam a proposta eram anotados, assim como seus endereços, locais de votação e o horário no qual o transporte seria realizado. E, criado o vínculo, desnecessário era fazer qualquer pedido de voto durante o transporte, pois os eleitores já tinham conhecimento de que quem os estava transportando eram os apoiadores de PAULO PARERA.

Não obstante isso, no veículo, durante o trajeto até o local de votação, não haveria sequer necessidade do pedido expresso de voto, pois tal pedido já havia sido feito anteriormente, quando da combinação do transporte, assim como estava sendo ratificado e perfectibilizado implicitamente por meio da propaganda existente no automóvel.

Obviamente que, quanto mais organizada fosse a logística do transporte, maior seria o número de eleitores transportados e maior o número de votos conferidos ao candidato. A aritmética é simples.

Ainda quanto às características do crime cometido, é de extrema importância registrar que se trata de proibição relevantíssima para a sociedade, e não apenas restrição formal e circunstancial.

Cuida-se da proteção de bem jurídico dos mais importantes: o Estado Democrático de Direito, motivo pelo qual a legislação eleitoral optou por conferir-lhe uma das mais graves sanções dentre os crimes eleitorais.

Essas sutilezas que marcam a identidade dos crimes eleitorais constituem razões que devem informar a lógica probatória inerente à sua persecução.

Consectariamente, o quadro probatório dos autos, composto das provas

orais e documentais, é suficiente para lastrear uma decisão justa e atenta às garantias penais e processuais.

Portanto, firma-se a compreensão de que efetivamente PAULO PARERA, junto com os demais corréus, praticou a conduta tipificada no art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74, razão pela qual a decisão absolutória de primeiro grau deve ser reformada.

Por fim, é de extrema importância reiterar que a estrutura criminosa utilizou-se de políticas públicas como o Primeira Infância Melhor (PIM), ação de promoção do desenvolvimento integral na primeira infância que, através de visitas domiciliares e comunitárias realizadas semanalmente a famílias em situação de risco e vulnerabilidade social, visa ao fortalecimento de suas competências para educar e cuidar de suas crianças.

Ou seja, na busca da consecução de um projeto político, houve uma miscigenação entre as políticas sociais, o ato criminoso e o direito ao sufrágio, causando confusão mental no eleitor, o qual, em sua situação de vulnerabilidade, apresentou dificuldade em diferenciar o certo do errado, entendendo o transporte como um benefício de cuja gratidão o candidato torna-se merecedor. E o eleitor agradece como? Pelo voto. Sempre pelo voto. Pelo direito constitucional do voto.

Importante reconhecer também a agravante genérica do art. 62, I, do Código Penal, segundo a qual a pena será ainda majorada em relação ao agente que: “promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes”, por restar clara a ação do candidato como agente promotor e mandante da conduta criminosa.

Quanto a esse ponto, a prova juntada aos autos, em especial os documentos apreendidos pela Polícia Federal no carro de SIDENIR (a seguir relacionados), demonstra o estreito relacionamento de PAULO PARERA com SIDENIR, fato que, analisado em conjunto com o acervo probatório, traz a convicção de que PAULO, juntamente com SIDENIR, promoveram e organizaram esquema de transporte de eleitores com a finalidade de angariar votos para o primeiro, concorrente a cargo eletivo na Câmara Municipal de Bagé/RS.

São estes os documentos apreendidos no carro do corréu SIDENIR, os quais demonstram sua estreita relação com o corréu PAULO PARERA:

a) ofício de lavra de Fabrício Nogueira Vianna, datado de 30.08.2012, dirigido ao acusado PAULO PARERA (fl. 11 do Anexo 1) -, o que demonstra estrito vínculo entre SIDENIR e PAULO PARERA;

b) ata de uma reunião, datada de 19.9.2012, ocorrida na Secretaria Municipal de Esporte e Lazer, redigida a mão, subscrita por SIDENIR FERREIRA e outros, a qual versa sobre a necessidade, à época, de que os detentores de cargos em comissão e funções gratificadas da Prefeitura Municipal de Bagé se empenhassem mais nas eleições (fl. 05 do Anexo 1) -, também demonstrando o vínculo entre SIDENIR e PARERA;

c) 15 folhas (planilha), sendo 05 em branco, com o título “Apoiadores do

Dudu e Paulinho Parera”, contendo a palavra “carona” ao lado de alguns dos apoiadores (fls. 33-47 do Anexo 1) -, demonstrando a organização do transporte de eleitores e a ligação com PAULO PARERA.

Com efeito, diante do robusto acervo probatório acostado aos autos, impõe-se reconhecer que PAULO PARERA praticou, na condição de mandante, o crime descrito no art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74, com a agravante prevista no art. 62, I, do Código Penal, restando demonstrada a materialidade do delito, sua autoria, bem como a existência do dolo específico, motivo pelo qual deve ser reformada a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau.

Passo à dosimetria da pena.

DENUNCIADA: ANA MARIA ALVES JORGE

DELITO: ART. 11, III, c/c art. 5º, da Lei 6.091/74

I - PENA-BASE:

Culpabilidade: Considerando que a ré é imputável, tinha potencial consciência da ilicitude e possibilidade de agir de outro modo, o que lhe era exigível, sua culpabilidade mostra-se mediana.

Antecedentes: A ré não apresenta maus antecedentes.

Conduta social: Em relação à conduta social, não há nos autos elementos que a desabonem.

Personalidade do agente: Quanto à personalidade do agente, nada consta nos autos, impossibilitando a análise deste quesito.

Motivos do crime: Os motivos, ao que tudo indica, são os normais do tipo.

Circunstâncias: As circunstâncias são neutras.

Consequências: As consequências extrapenais do crime são as normais para o tipo.

Comportamento da vítima: Os sujeitos passivos do crime sob análise são o Estado (imediato), titular do bem jurídico serviços eleitorais, e os eleitores (mediatos), turbados no seu interesse de preservação e manutenção da probidade do processo eleitoral. Assim, não se vislumbra possibilidade de os sujeitos passivos terem contribuído para o delito.

Portanto, inexistem circunstâncias do art. 59 do Código Penal desfavoráveis à ré.

Desse modo, tendo em vista que a pena em abstrato do delito é de 04 a 06 anos e de 200 a 300 dias-multa, fixo para a ré a pena-base em 04 anos de reclusão e 200 dias-multa.

II - PENA PROVISÓRIA:

Diante da inexistência de agravantes ou atenuantes, mantenho para a pena provisória o já fixado na pena-base.

III - PENA DEFINITIVA:

Ausentes causas de aumento e diminuição **fica a pena definitiva fixada em 04 anos de reclusão e 200 dias-multa.**

O valor do dia-multa, em face dos elementos constantes dos autos, deve ser fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data do crime, em favor do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN.

Consoante o artigo 44, parágrafo 2º, do Código Penal, em face do quantitativo da pena e por não ter sido o crime cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, mostra-se possível a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direito, consistente na prestação de serviços à comunidade, em lugar a ser fixado pelo juízo da execução, pelo mesmo prazo da pena imposta, observando o artigo 46 do CPP, e pena pecuniária no valor de 01 salário mínimo, ambas a serem direcionadas pelo juízo da execução, sem prejuízo da multa prevista no tipo penal.

O regime inicial será o aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, “c”, do Código Penal.

A ré poderá apelar em liberdade, tendo em vista inexistirem motivos para a segregação.

DENUNCIADA: ADEVANIR LINDOMAR SANTANA PEREIRA

DELITO: Art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei 6.091/74

I - PENA-BASE:

Culpabilidade: Considerando que a ré é imputável, tinha potencial consciência da ilicitude e possibilidade de agir de outro modo, o que lhe era exigível, sua culpabilidade mostra-se mediana.

Antecedentes: A ré não apresenta maus antecedentes.

Conduta social: Em relação à conduta social, não há nos autos elementos que a desabonem.

Personalidade do agente: Quanto à personalidade do agente, nada consta nos autos, impossibilitando a análise desse quesito.

Motivos do crime: Os motivos, ao que tudo indica, são os normais do tipo.

Circunstâncias: As circunstâncias são neutras.

Consequências: As consequências extrapenais do crime são as normais para o tipo.

Comportamento da vítima: Os sujeitos passivos do crime sob análise são o Estado (imediato), titular do bem jurídico serviços eleitorais, e os eleitores (mediatos), turbados no seu interesse de preservação e manutenção da probidade do processo eleitoral. Assim, não se vislumbra possibilidade dos sujeitos passivos terem contribuído para o delito.

Portanto, inexistem circunstâncias do art. 59 do Código Penal desfavoráveis à ré.

Desse modo, tendo em vista que a pena em abstrato do delito é de 04 a 06 anos e de 200 a 300 dias-multa, fixo para a ré a pena-base em 04 anos de reclusão e 200 dias multa.

II - PENA PROVISÓRIA:

Diante da inexistência de agravantes ou atenuantes, mantenho para a pena provisória o já fixado na pena-base.

III - PENA DEFINITIVA:

Ausentes causas de aumento e diminuição **fica a pena definitiva fixada em 04 anos de reclusão e 200 dias-multa.**

O valor do dia-multa, em face dos elementos constantes dos autos, deve ser fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data do crime, em favor do Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN.

Consoante o artigo 44, parágrafo 2º, do Código Penal, em face do quantitativo da pena e por não ter sido o crime cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, mostra-se possível a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direito, consistente na prestação de serviços à comunidade, em lugar a ser fixado pelo juízo da execução, pelo mesmo prazo da pena imposta, observando o artigo 46 do CPP, e pena pecuniária no valor de 01 salário mínimo, ambas a serem direcionadas pelo juízo da execução, sem prejuízo da multa prevista no tipo penal.

O regime inicial será o aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, “c”, do Código Penal.

A ré poderá apelar em liberdade, tendo em vista inexistirem motivos para a segregação.

DENUNCIADA: IVETE DA SILVA

DELITO: Art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei 6.091/74

I - PENA-BASE:

Culpabilidade: Considerando que a ré é imputável, tinha potencial consciência da ilicitude e possibilidade de agir de outro modo, o que lhe era exigível, sua culpabilidade mostra-se mediana.

Antecedentes: A ré não apresenta maus antecedentes.

Conduta social: Em relação à conduta social, não há nos autos elementos que a desabonem.

Personalidade do agente: Quanto à personalidade do agente, nada consta nos autos, impossibilitando a análise desse quesito.

Motivos do crime: Os motivos, ao que tudo indica, são os normais do tipo.

Circunstâncias: As circunstâncias são neutras.

Consequências: As consequências extrapenais do crime são as normais para o tipo.

Comportamento da vítima: Os sujeitos passivos do crime sob análise são o Estado (imediato), titular do bem jurídico serviços eleitorais, e os eleitores (mediatos), turbados no seu interesse de preservação e manutenção da probidade do processo eleitoral. Assim, não se vislumbra possibilidade dos sujeitos passivos terem contribuído para o delito.

Portanto, inexistem circunstâncias do art. 59 do Código Penal desfavoráveis à ré.

Desse modo, tendo em vista que a pena em abstrato do delito é de 04 a 06 anos e de 200 a 300 dias-multa, fixo para a ré a pena-base em 04 anos de reclusão e 200 dias-multa.

II - PENA PROVISÓRIA:

Diante da inexistência de agravantes ou atenuantes, mantenho para a pena provisória o já fixado na pena-base.

III - PENA DEFINITIVA:

Ausentes causas de aumento e diminuição **fica a pena definitiva fixada em 04 anos de reclusão e 200 dias-multa.**

O valor do dia-multa, em face dos elementos constantes dos autos, deve ser fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data do crime, em favor do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN.

Consoante o artigo 44, parágrafo 2º, do Código Penal, em face do quantitativo da pena e por não ter sido o crime cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, mostra-se possível a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direito, consistente na prestação de serviços à comunidade, em lugar a ser fixado pelo juízo da execução, pelo mesmo prazo da pena imposta, observando o artigo 46 do CPP, e pena pecuniária no valor de 01 salário mínimo, ambas a serem direcionadas pelo juízo da execução, sem prejuízo da multa prevista no tipo penal.

O regime inicial será o aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal.

A ré poderá apelar em liberdade, tendo em vista inexistirem motivos para a segregação.

DENUNCIADO: SIDENIR FERREIRA

DELITO: Art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei 6.091/74, com a incidência da agravante prevista no art. 62, I, do Código Penal.

I - PENA-BASE:

Culpabilidade: Considerando que o réu é imputável, tinha potencial cons-

ciência da ilicitude e possibilidade de agir de outro modo, o que lhe era exigível, sua culpabilidade mostra-se mediana.

Antecedentes: O réu não apresenta maus antecedentes.

Conduta social: Em relação à conduta social, não há nos autos elementos que a desabonem.

Personalidade do agente: Quanto à personalidade do agente, nada consta nos autos, impossibilitando a análise desse quesito.

Motivos do crime: Os motivos, ao que tudo indica, são os normais do tipo.

Circunstâncias: As circunstâncias são neutras.

Consequências: As consequências extrapenais do crime são as normais para o tipo.

Comportamento da vítima: Os sujeitos passivos do crime sob análise são o Estado (imediato), titular do bem jurídico serviços eleitorais, e os eleitores (mediatos), turbados no seu interesse de preservação e manutenção da probidade do processo eleitoral. Assim, não se vislumbra possibilidade dos sujeitos passivos terem contribuído para o delito.

Portanto, inexistem circunstâncias do art. 59 do Código Penal desfavoráveis ao réu.

Desse modo, tendo em vista que a pena em abstrato do delito é de 04 a 06 anos e de 200 a 300 dias-multa, fixo para o réu a pena-base em 04 anos de reclusão e 200 dias-multa.

II - PENA PROVISÓRIA:

Diante do reconhecimento da agravante genérica do art. 62, I, do Código Penal, segundo a qual a pena será ainda majorada em relação ao agente que: “promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes”, por restar reconhecida na fundamentação desta decisão o agir de SIDENIR como agente que dirigiu a conduta criminosa das demais corréis, tenho por aumentar-lhe a pena em 1/6.

Assim, inexistindo atenuantes, a pena provisória resta fixada em 04 anos e 08 meses de reclusão e 200 dias-multa.

III - PENA DEFINITIVA:

Ausentes causas de aumento e diminuição **fica a pena definitiva fixada em 04 anos e 08 meses de reclusão e 200 dias-multa.**

O valor do dia-multa, em face dos elementos constantes dos autos, deve ser fixado em 1/30 do salário-mínimo vigente na data do crime, em favor do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN.

O regime inicial será o semiaberto, nos termos do artigo 33, § 2º, “b”, do Código Penal.

O réu poderá apelar em liberdade, tendo em vista inexistirem motivos para a segregação.

DENUNCIADO: PAULO ANTÔNIO NOCCHI PARERA

DELITO: Art. 11, III, c/c art. 5º, ambos da Lei 6.091/74, com a incidência da agravante prevista no art. 62, I, do Código Penal.

I - PENA-BASE:

Culpabilidade: Considerando que o réu é imputável, tinha potencial consciência da ilicitude e possibilidade de agir de outro modo, o que lhe era exigível, sua culpabilidade mostra-se mediana.

Antecedentes: O réu não apresenta maus antecedentes.

Conduta social: Em relação à conduta social, não há nos autos elementos que a desabonem.

Personalidade do agente: Quanto à personalidade do agente, nada consta nos autos, impossibilitando a análise desse quesito.

Motivos do crime: Os motivos, ao que tudo indica, são os normais do tipo.

Circunstâncias: As circunstâncias são neutras.

Consequências: As consequências extrapenais do crime são as normais para o tipo.

Comportamento da vítima: Os sujeitos passivos do crime sob análise são o Estado (imediato), titular do bem jurídico serviços eleitorais, e os eleitores (mediatos), turbados no seu interesse de preservação e manutenção da probidade do processo eleitoral. Assim, não se vislumbra possibilidade dos sujeitos passivos terem contribuído para o delito.

Portanto, inexistem circunstâncias do art. 59 do Código Penal desfavoráveis ao réu.

Desse modo, tendo em vista que a pena em abstrato do delito é de 04 a 06 anos e de 200 a 300 dias-multa, fixo para o réu a pena-base em 04 anos de reclusão e 200 dias-multa.

II - PENA PROVISÓRIA:

Diante do reconhecimento da agravante genérica do art. 62, I, do Código Penal, segundo a qual a pena será ainda majorada em relação ao agente que: “promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes”, por restar reconhecido na fundamentação desta decisão o agir do candidato como agente mandante e promotor da conduta criminosa dos demais, tenho por aumentá-lhe a pena em 1/6.

Assim, inexistindo atenuantes, a pena provisória resta fixada em 04 anos e 08 meses de reclusão e 200 dias-multa.

III - PENA DEFINITIVA:

Ausentes causas de aumento e diminuição **fica a pena definitiva fixada em 04 anos e 08 meses de reclusão e 200 dias-multa.**

O valor do dia-multa, em face dos elementos constantes dos autos, deve ser fixado em 1/30 do salário-mínimo vigente na data do crime, em favor do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN.

O regime inicial será o semiaberto, nos termos do artigo 33, § 2º, “b”, do Código Penal.

O réu poderá apelar em liberdade, tendo em vista inexistirem motivos para a segregação.

DIANTE DO EXPOSTO, VOTO pelo provimento do apelo ministerial para condenar ANA MARIA ALVES JORGE, ADEVANIR LINDOMAR SANTANA PEREIRA, IVETE DA SILVA, SIDENIR FERREIRA e PAULO ANTÔNIO NOCCHI PARERA nas seguintes sanções:

a) ANA MARIA ALVES JORGE: 04 anos de reclusão e 200 dias-multa, fixados à razão de 1/30 do salário mínimo vigente na data do crime, em favor do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN. Substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes na prestação de serviços à comunidade, em lugar a ser fixado pelo juízo da execução, pelo mesmo prazo da pena imposta, observando o artigo 46 do CPP, e em pena pecuniária no valor de 01 salário mínimo, ambas a serem direcionadas pelo juízo da execução, sem prejuízo da multa prevista no tipo penal. O regime inicial será o aberto, nos termos do art. 59, inc. III, c/c art. 33, § 2º, alínea “b”, do CP, e a ré poderá apelar em liberdade;

b) ADEVANIR LINDOMAR SANTANA PEREIRA: 04 anos de reclusão e 200 dias-multa, fixados à razão de 1/30 do salário mínimo vigente na data do crime, em favor do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN. Substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes na prestação de serviços à comunidade, em lugar a ser fixado pelo juízo da execução, pelo mesmo prazo da pena imposta, observando o artigo 46 do CPP, e em pena pecuniária no valor de 01 salário mínimo, ambas a serem direcionadas pelo juízo da execução, sem prejuízo da multa prevista no tipo penal. O regime inicial será o aberto, nos termos do art. 59, inc. III, c/c art. 33, § 2º, alínea “b”, do CP, e a ré poderá apelar em liberdade;

c) IVETE DA SILVA: 04 anos de reclusão e 200 dias-multa, fixados à razão de 1/30 do salário mínimo vigente na data do crime, em favor do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN. Substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes na prestação de serviços à comunidade, em lugar a ser fixado pelo juízo da execução, pelo mesmo prazo da pena imposta, observando o artigo 46 do CPP, e em pena pecuniária no valor de 01 salário mínimo, ambas a serem direcionadas pelo juízo da execução, sem prejuízo da multa prevista no tipo penal. O regime

inicial será o aberto, nos termos do art. 59, inc. III, c/c art. 33, § 2º, alínea “b”, do CP, e a ré poderá apelar em liberdade;

d) SIDENIR FERREIRA: 04 anos e 08 meses de reclusão e 200 dias -multa, fixados à razão de 1/30 do salário mínimo vigente na data do crime, em favor do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN. O regime inicial será o semiaberto, nos termos do art. 59, inc. III, c/c art. 33, § 2º, alínea “b”, do CP, e o réu poderá apelar em liberdade;

e) PAULO ANTÔNIO NOCCHI PARERA: 04 anos e 08 meses de reclusão e 200 dias-multa, fixados à razão de 1/30 do salário mínimo vigente na data do crime, em favor do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN. O regime inicial será o semiaberto, nos termos do art. 59, inc. III, c/c art. 33, § 2º, alínea “b”, do CP, e o réu poderá apelar em liberdade;

f) autorizo, nos termos legais, o parcelamento dos valores relativos às condenações;

g) eventual isenção da pena de multa somente poderá ser concedida pelo Juízo da Execução, que deverá avaliar a condição socioeconômica do condenado, verificando se o pagamento da multa trará prejuízo ao seu sustento e de sua família (STJ. REsp. 735.898/RS, Sexta turma, 17.09.2009);

h) transitada em julgado a decisão, lance os nomes dos réus no rol dos culpados; forme-se o PEC definitivo; e comunique-se ao juiz da zona eleitoral na qual encontram-se cadastrados os réus para que proceda as anotações para os fins do art. 15 da Constituição Federal.

Des. Paulo Afonso Brum Vaz:

Diante do voto absolutório do eminente relator, com a devida vênia, apresento divergência. O pressuposto de minha divergência é a própria conclusão do relator sobre a presença apenas de indícios de autoria e materialidade.

Para chegar a uma sentença condenatória, o juiz precisa de um conjunto probatório convincente, para alcançar, o quanto possível, a realidade dos fatos, formando uma certeza processual indispensável para o juízo condenatório. Caso contrário, deve-se respeitar o princípio *in dubio pro reo* e optar pela absolvição do acusado.

Ocorre que os indícios, compondo o quadro de prova indireta ou circunstancial, são meios de prova e podem naturalmente contribuir para o descobrimento da verdade (art. 239 do CPP).

A prova por indícios vale tanto quanto qualquer outra, ou seja, mesmo sendo ela indireta, tem o mesmo valor que uma direta teria, uma vez que as provas não são mais classificadas de acordo com seu peso e valor, inexistindo qualquer grau de hierarquia entre elas.

Na doutrina processual penal domina o entendimento de que os indícios possuem a mesma força probante das outras provas, considerando a regra do livre convencimento, desde que preenchidos os requisitos de existência, validade e eficácia.

A produção das provas deve ser valorada pelo magistrado como um todo e dada igual importância às provas indiretas, como os indícios.

Destarte, quando o julgador não consegue alcançar o seu convencimento por falta de certeza das provas diretas, sem sombra de dúvidas os indícios devem ser levados em consideração.

A tendência atual é de uma maior valorização da prova indiciária que, aliás, é uma perspectiva de natureza globalizada. Vemos isso nos sistemas penais europeus, como é o caso do sistema penal espanhol. O Tribunal Supremo Espanhol tem valorado com muita frequência a prova indiciária. É certo que exige alguns requisitos para que se acolha uma prova exclusivamente indiciária. Não estou querendo aqui aplicar a jurisprudência da Espanha para resolver um caso brasileiro, só estou sustentando que há uma tendência mundial, diante da nova criminalidade, de se prestigiar a prova formada a partir de indícios.

Destaco um precedente (Resolución 392/2006) do Tribunal Supremo Espanhol em que foi reconhecida a validade da prova indiciária. Contudo, o que me chamou a atenção é que o referido Tribunal - talvez na doutrina pátria não tenhamos ainda evoluído nesse sentido - estabeleceu alguns requisitos para o exame da prova indiciária, senão vejamos:

[...] Es doctrina reiterada de esta Sala la eficacia de la prueba de indicios y la exigencia de requisitos relativos a los indicios y a la inferencia.

La prueba indiciaria, circunstancial o indirecta es suficiente para justificar la participación em el hecho punible, siempre que reuna unos determinados requisitos, que esta Sala, recogiendo principios interpretativos del Tribunal Constitucional, há repetido hasta la saciedad. Tales exigencias se pueden concretar em las siguientes:

1) De carácter formal: a) que em la sentencia se expresen cuáles son los hechos base o indicios que se estimen plenamente acreditados y que van a servir de fundamento a la deducción o inferencia; b) que la sentencia haya explicitado el razonamiento a través del cual, partiendo de los indicios, se há llegado a la convicción del acaecimiento del hecho punible y la participación em el mismo del explicitación, que aún cuando pueda ser sucinta o escueta se hace imprescindible em el caso de prueba indiciaria, precisamente para posibilitar el control casacional de la racionalidad de la inferencia.

2) Desde el punto de vista material es preciso cumplir unos requisitos que se refieren tanto a los indicios em sí mismos, como a la deducción o inferencia.

Respecto a los indicios es necesario:

- a) que estén plenamente acreditados.*
- b) de naturaleza inequívocamente acusatoria.*
- c) que sean plurales o siendo único que posea una singular potencia acreditativa.*
- d) que sean concomitantes al hecho que se trate de probar.*

e) que estén interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuerzen entre sí.

Em cuanto a la deducción o inferencia es preciso:

a) que sea razonable, es decir, que no solamente no sea arbitraria, absurda e infundada, sino que responda plenamente a las reglas de la lógica y la experiencia.

b) que los hechos base acreditados fluya, como conclusión natural, el dato precisado de acreditar, existiendo entre ambos um “enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano”.

[...].

Como se vê, é preciso cumprir alguns requisitos que se referem tanto aos indícios em si mesmos, como à dedução ou à inferência. E, a respeito dos indícios, disse aquele Tribunal que é necessário que estejam plenamente acreditados; que sejam de natureza inequivocamente acusatória; que, se forem plurais, ou sendo únicos, possuam uma singular potência acreditativa, ou seja, um potencial de verdade; que sejam concomitantes com o fato que se pretenda provar e que estejam inter-relacionados, quando sejam vários, de modo que se reforcem entre si.

No que diz respeito ao resultado, à dedução ou à inferência, aquele Tribunal afirma que é imprescindível que seja razoável, isto é, não arbitrário, absurdo ou infundado, senão que responda plenamente às regras da lógica e da experiência. Ainda refere o Tribunal, em um outro requisito: que dos fatos flua como conclusão natural o dado que se precisa acreditar, existindo entre ambos um enlace preciso e direto, segundo as regras do critério humano.

Nessa linha de intelecção manifesta-se a jurisprudência do STF:

Habeas Corpus. Processo Penal. [...] Presunção *hominis*. Possibilidade. Indícios. Aptidão para lastrear decreto condenatório. Sistema do livre convencimento motivado. [...] Ordem denegada. [...] 3. O princípio processual penal do favor rei não ilide a possibilidade de utilização de presunções *hominis* ou *facti*, pelo juiz, para decidir sobre a procedência do *ius puniendi*, máxime porque o Código de Processo Penal prevê expressamente a prova indiciária, definindo-a no art. 239 como “a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias”. Doutrina (LEONE, Giovanni. *Trattato di Diritto Processuale Penale*. v. II. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1961. p. 161-162). Precedente (HC 96062, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 06.10.2009, DJe-213 DIVULG 12.11.2009 PUBLIC 13.11.2009 EMENT VOL-02382-02 PP-00336). 4. Deveras, o julgador pode, mediante um fato devidamente provado que não constitui elemento do tipo penal, utilizando raciocínio engendrado com supedâneo nas suas experiências empíricas, concluir pela ocorrência de circunstância relevante para a qualificação penal da conduta. [...] 8. Ordem denegada.¹⁵

15 *Op. Cit.* ver nota 14.

Pois bem. No caso sub examine, se vamos reconhecer que a prova documental acostada é por si só insuficiente e que a prova testemunhal é titubeante, o acervo probatório trouxe aos autos elementos indiciários que corroboram a tese ministerial de que os réus efetivamente praticaram os fatos e que o fizeram com o fim específico de obter vantagem eleitoral.

A análise do voto divergente da eminente colega Gisele Azambuja é minudente e não deixa dúvidas quanto à materialidade e autoria do delito. Acompanho, portanto, a divergência manifestada.

Dra. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez:

Acompanho o voto divergente, senhora Presidente.

Des. Paulo Roberto Lessa Franz:

Com a devida vênia ao relator, apesar do grande trabalho intelectual desenvolvido, acompanho a divergência. Na matéria eleitoral temos grande responsabilidade, e, não há como negar as práticas delituosas praticadas.

Dr. Hamilton Langaro Dipp:

Peço vênia ao Dr. Leonardo, e acompanho a divergência por entender que há provas suficientes, ainda que indiciárias pela condenação dos réus.

DECISÃO

Por maioria, deram provimento ao recurso, para reformar a sentença e condenar os réus, vencido o relator, Dr. Leonardo Saldanha. Lavrará o acórdão a Dra. Gisele Azambuja.

Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro,
Presidente da Sessão.

Dr. Leonardo Tricot Saldanha,
Relator.

Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja,
Redatora do Acórdão.

Participaram do julgamento os eminentes Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro - vicepresidente, no exercício da Presidência -, Des. Paulo Roberto Lessa Franz, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez e Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

PROCESSO CLASSE PC 1620-68.2014.6.21.0000

PROCEDÊNCIA: PORTO ALEGRE

INTERESSADO: MARCO AURELIO CUNHA DOS SANTOS, CARGO DEPUTADO ESTADUAL N. 77630

Petição. Prestação de contas desaprovadas. Procuração com poderes restritos. Nulidade absoluta. Eleições 2014.

Poderes concedidos ao patrocinador da causa limitado ao ato de protocolo da prestação de contas, não contemplando o acompanhamento do processo perante a Justiça Eleitoral.

A outorga restrita de poderes, derivada de conclusão equivocada do prestador quanto à natureza jurisdicional da prestação em tela, e a visualização tardia pelo juízo eleitoral, levou à desaprovação das contas do peticionante que, a partir do protocolo, estava sem representação nos autos.

Reconhecido o caráter jurisdicional dos processos de prestações de contas, mister a observância dos princípios e regras constitucionais de direito processual, mormente as garantias decorrentes do princípio do devido processo legal. Nulidade absoluta evidenciada.

Concessão do prazo previsto no art. 49 da Resolução TSE n. 23.406/14.

Anulação de todos os atos praticados após a expedição do relatório preliminar, inclusive do acórdão proferido.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, determinar a anulação de todos os atos praticados após a expedição do relatório preliminar - inclusive do acórdão proferido por esta Corte -, considerar regularizada a representação processual e conceder o prazo de 72h (setenta e duas horas), conforme o art. 49 da Resolução TSE n. 23.406/14, para que o prestador cumpra as diligências determinadas pela Secretaria de Controle Interno e Auditoria.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 15 de dezembro de 2015.

Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez,
Relatora.

RELATÓRIO

Trata-se de petição apresentada por MARCO AURELIO CUNHA DOS SANTOS (fls. 69-70), apresentada com procuração outorgada a novo advogado (fl. 71).

O peticionante relata ter sido candidato ao cargo de deputado estadual pelo Partido Solidariedade - SD nas eleições gerais de 2014 e, nessa condição, prestado contas à Justiça Eleitoral.

Grosso modo, argumenta que pediu auxílio a um advogado tão somente

165

para protocolar a prestação de contas. Nessa linha, frisa que a procuração originariamente outorgada (fl. 11) concedia poderes restritos para a prática de tal ato.

Assim, sem representação, não teria recebido notícias relativamente à marcha processual, não fruindo dos prazos concedidos para saneamento das irregularidades.

A prestação de contas (PC n. 1620-68.2014.6.21.0000) foi julgada por esta Corte em 22 de julho de 2015 e desaprovada por unanimidade.

Requer a abertura de prazo e a análise de documentos que acompanham o requerimento pela unidade técnica.

A manifestação do Procurador Regional Eleitoral é pelo não conhecimento da petição e, no mérito, pelo indeferimento do pedido (fls. 80-82v.).

É o relatório.

VOTO

Sr. Presidente, demais Colegas: a situação é pouco usual.

Inicialmente, conheço do pedido exatamente para que esta Corte tenha a oportunidade da construção de solução adequada ao caso concreto, face às peculiaridades apresentadas, sobretudo porque, conforme reiteradas decisões desta Corte, a demonstração de transparência à sociedade é um ingrediente fundamental dos processos de prestações de contas.

Pois bem.

Como relatado, o prestador argumenta que os poderes concedidos ao primeiro patrocinador da causa se limitavam ao ato de protocolo da prestação de contas perante a Justiça Eleitoral. Tal outorga de poderes, tão restrita, teria surgido de conclusão equivocada, fruto da soma de informações desencontradas (as “opiniões difusas” referidas na petição) e ingenuidade, expressamente admitida.

Em resumo: o prestador de contas afirma ter concluído que a representação por advogado seria necessária unicamente para a protocolização da prestação de contas, e não para o acompanhamento da demanda em sua integralidade.

Requer, agora, após o trânsito em julgado da decisão de desaprovação conforme certidão constante à fl. 67), seja reaberto o prazo para “sanar a prestação de contas”, requerendo a juntada de documentos que acompanham o requerimento.

O d. Procurador Regional Eleitoral entende pelo não conhecimento da petição ou, acaso conhecida, pelo indeferimento do pedido. Traz jurisprudência.

À análise.

Da natureza jurídica do processo de prestação de contas

Inicialmente, trago a definição de CARLOS VELLOSO, por abordar o enfoque teleológico do processo de prestação de contas:

vislumbrar a origem dos recursos eleitorais e a forma como foram efetivados seus gastos, possuindo o fator teleológico de **impedir o abuso do poder econômico e assegurar paridade para que todos os cidadãos tenham condições de disputar os pleitos eleitorais**.¹ (Grifo da autora.)

Durante algum tempo, foi intensa a discussão acerca da natureza jurídica dos processos de prestações de contas. Sob a égide da Lei n. 9.504/97, passaram-se doze anos sem que houvesse segurança relativamente ao caráter jurisdicional de tal espécie de feitos - muito embora, desde o início, a concepção chiovendiana de jurisdição estivesse presente, considerada a resolução do processo por magistrado e conforme as possibilidades do art. 30 da Lei das Eleições - ou seja, aplicação da vontade da lei ao caso concreto, grosso modo.

De qualquer forma, e considerada a legislação, nem sempre foi pacífica a aplicação, por exemplo, do art. 13 do Código de Processo Civil, eis que subsidiária nos lindes do Direito Eleitoral. O referido comando determina, combinando-se o *caput* com o inciso I, que **verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber [...] ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo**.

Assim não ocorria. Boa parte das prestações de contas apresentadas eram julgadas sem que houvesse advogado constituído nos autos.

Somente no ano de 2009 é que a Lei n. 12.034 veio dissipar a polêmica, eis que modificou a redação (exatamente) do art. 30 da Lei n. 9.504/97 que, em seu § 5º, passou a apontar (ainda que reflexamente) o caráter jurisdicional das prestações de contas, ao indicar a possibilidade de interposição de recurso nesta classe processual.

Transcrevo o comando legal:

Art. 30. A Justiça Eleitoral verificará a regularidade das contas de campanha, decidindo:

I - pela aprovação, quando estiverem regulares;

II - pela aprovação com ressalvas, quando verificadas falhas que não lhes comprometam a regularidade;

III - pela desaprovação, quando verificadas falhas que lhes comprometam a regularidade;

IV - pela não prestação, quando não apresentadas as contas após a notificação emitida pela Justiça Eleitoral, na qual constará a obrigação expressa de prestar as suas contas, no prazo de setenta e duas horas.
[...]

§ 5º Da decisão que julgar as contas prestadas pelos candidatos e comitês financeiros caberá recurso ao órgão superior da Justiça

1 VELLOSO, Carlos Mario da Silva; AGRA, Walber de Moura. **Elementos de Direito Eleitoral**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 229.

Eleitoral, no prazo de 3 (três) dias, a contar da publicação no Diário Oficial. (Grifo da autora.)

Pode-se indagar o motivo de tal redação ter conferido caráter jurisdicional às prestações de contas. Explico: um dos pressupostos para o cabimento de Recurso Especial Eleitoral, conforme o art. 121, § 4º, da Constituição Federal, é exatamente a emissão de decisão jurisdicional do Regional, nos casos lá delineados.

Assim, para que seja admitido recurso ao Tribunal Superior, a decisão atacada há de ter caráter jurisdicional, conforme a formatação posta na Carta Magna, e se enquadrar em um dos incisos do já citado § 4º:

Art. 121. Lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais.

[...]

§ 4º Das decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais somente caberá recurso quando:

I - forem proferidas contra disposição expressa desta Constituição ou de lei;

II - ocorrer divergência na interpretação de lei entre dois ou mais tribunais eleitorais;

III - versarem sobre inelegibilidade ou expedição de diplomas nas eleições federais ou estaduais;

IV - anularem diplomas ou decretarem a perda de mandatos eletivos federais ou estaduais;

V - denegarem *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção.

Há que se admitir, portanto, que a questão passou a estar bem posta também em termos legais.

Contudo, nas eleições imediatamente posteriores, ocorridas nos anos de 2010 e de 2012, uma considerável massa de prestações de contas ainda foi apresentada sem a outorga de poderes a advogado.

No plano dos fatos, portanto, o problema persistia, tanto que nos lindes deste Regional foi editada a Resolução TRE-RS n. 239², de 31 de outubro de 2013, a qual dispõe sobre a **indispensabilidade da constituição de advogado nos processos de prestação de contas, eleitorais e partidárias, que tramitarem na circunscrição do Rio Grande do Sul**, exatamente para reforçar aquela regra já existente desde a Lei n. 12.034/09. Vale dizer, em todos os termos, que o grande número de prestações de contas apresentadas em 2010 e 2012 sem outorga de poderes a advo-

2 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Resolução n. 239, de 31 de outubro de 2013. Dispõe sobre a indispensabilidade da constituição de advogado nos processos de prestação de contas, eleitorais e partidárias, que tramitarem na circunscrição do Rio Grande do Sul e dá outras providências. Pleno do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 31 de outubro de 2013. In: **Diário Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 204, p. 7, 05 nov. 2013. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 07 mar. 2016.

gado forçava as Cortes Eleitorais a terem certa tolerância relativamente à situação.

Trata-se a Resolução TRE-RS n. 239/13 de normativo simples e breve, o qual transcrevo em sua totalidade:

Art. 1º É imprescindível a constituição de advogado para a apresentação das contas eleitorais ou partidárias, no âmbito da jurisdição eleitoral deste Estado.

§ 1º Apresentadas as contas sem advogado, nos processos que lhes são afetos, a unidade responsável pelo processamento de tais feitos no Tribunal e o chefe do cartório eleitoral deverão providenciar a notificação do interessado para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, regularize sua representação.

§ 2º Caso não regularizada a representação processual no prazo fixado, certificado o não atendimento da notificação prevista no parágrafo anterior, os processos devem ser imediatamente submetidos à conclusão do relator no Tribunal ou ao juiz na Zona Eleitoral.

Art. 2º As contas apresentadas sem a presença de advogado não serão conhecidas e serão consideradas não prestadas.

Parágrafo único. Os documentos apresentados, no momento do protocolo, devem estar devidamente discriminados e acondicionados, em meios que permitam a análise e mantenham a integralidade e conservação do conteúdo, sendo autuados como anexo, sob pena de não recebimento.

Art. 3º Nos processos de prestação de contas em andamento, quando da entrada em vigência desta Resolução, poderá o juiz ou o relator do feito determinar a regularização da representação, conforme dispõe o § 1º do art. 1º do presente ato normativo.

Art. 4º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação. (Gri-fos da autora.)

Ao caso propriamente dito.

Da presente prestação de contas

Tratando especificamente do caso posto, transcrevo os poderes concedidos ao primeiro advogado, na petição juntada à fl. 11:

Pela presente, nomeio e constituo meu procurador, o advogado [...] para o fim especial de protocolar junto ao TRE, a prestação de contas do outorgante, referente à sua candidatura no último pleito eleitoral a Deputado Estadual, podendo dito procurador assinar todo e qualquer documento eventualmente necessário para tanto.

Ou seja, com a procuração restrita, o advogado não acompanhou as ocorrências do processo, cujas intimações respectivas se deram via DEJERS.

E o próprio candidato também não realizou tal acompanhamento.

Há que se ressaltar, desde já: tivesse sido identificada a tempo, a estreita outorga de poderes geraria despacho deste Juízo para que fosse saneada a irregularidade, conforme o § 2º da Resolução TRE-RS n. 239/13.

Contudo, isso não ocorreu, e o processo fluiu até o desfecho.

Daí, parece-me que um conjunto de ocorrências, um somatório de fatores, resultaram na situação inusitada do “exaurimento” de poderes concedidos ao advogado, logo após ter sido realizado o protocolo da prestação de contas.

Considere-se, por exemplo, que o candidato imaginou ter obedecido aos comandos previstos tanto no *caput* do art. 1º da Resolução TRE-RS n. 239/13 (um advogado foi constituído) quanto do § 1º do mesmo normativo (um advogado constituído apresentou as contas do prestador). Nesse contexto, é razoável considerar o alegado pelo peticionante, no sentido de ter imaginado o cumprimento das exigências.

Até mesmo porque uma leitura apressada, sem a devida noção sistêmica - e sem a notícia de que foi firmado o caráter jurisdicional das prestações de contas pela Lei n. 12.034/09, permite se compreenda pela necessidade de advogado apenas para a apresentação de contas - sem discutir o quão raso é tal entendimento, tenho apenas por considerá-lo verossímil tenha ocorrido.

Sob tal aspecto, parece ter acontecido, aqui, uma daquelas situações em que a experiência atrapalha - o prestador, candidato a vereador em algumas oportunidades, estava realmente “acostumado”, por assim dizer, a um processo de prestação de contas que não exigia a presença de advogado até as eleições municipais de 2008 e, nas eleições municipais de 2012, viu toleradas, pela Justiça Eleitoral, as ausências de tais profissionais. Some-se a isso a alegação de que realizou uma leitura equivocada dos dispositivos e seguiu “algumas opiniões difusas”, como por ele mesmo admitido.

Tenho, portanto (bem sei que na via contrária do exposto pelo d. Procurador Regional Eleitoral), devido exatamente ao histórico de polêmicas em torno da natureza jurídica do processo de prestação de contas, que a situação do prestador (candidato experiente a vereador) está a indicar a verossilhança, a factibilidade do alegado. O estado das coisas, no que se refere à necessidade/desnecessidade de advogado nos feitos de contas eleitorais era de todo bastante incerto, há que se admitir, até pouco tempo atrás.

Trago, agora, ponto que diz com a nulidade havida no presente processo.

Penso que se trata de nulidade absoluta.

Senão, vejamos.

Ao ocorrer o exaurimento dos poderes do primeiro advogado constituído, o prestador restou sem representação nos autos. Não houve intimação para saneamento da irregularidade, de forma que a partir de 13.8.2014, data do protocolo, o prestador deixou de ser representado por advogado nos autos.

Teve suas contas julgadas e **desaprovadas**.

Por conseguinte, e admitido o caráter jurisdicional dos processos de prestações de contas, mister sobre eles incidam os influxos dos princípios e regras constitucionais do direito processual, sobretudo as garantias decorrentes do princípio do devido processo legal, estabelecido pelo art. 5º, LIV.

Trago a recente doutrina de ABELHA e CHEIN JORGE:

O dever de prestar contas deve dar origem a um processo perante os órgãos competentes da Justiça Eleitoral. **Trata-se de processo de natureza jurisdicional com conteúdo eminentemente administrativo, mas que nem por isso deixa de seguir os ditames do devido processo legal** (contraditório, imparcialidade, ampla defesa, duração razoável, motivação etc.).³ (Grifo da autora.)

E, considerando que os poderes outorgados findaram com o protocolo, impõe-se concluir que o transcurso da demanda sem advogado constituído configura nulidade absoluta. Trata-se de ausência de um pressuposto processual, seja sob a ótica do princípio constitucional do devido processo legal, do § 5º do art. 30 da Lei n. 9.504/97 ou, ainda, do singelo art. 1º da nossa regional Resolução n. 239/13.

Daí porque me posiciono no sentido de que o acórdão constante às fls. 59-61 não recebeu o revestimento da coisa julgada material.

Lembro que a representação por advogado constitui pressuposto processual, cuja ausência fere de morte a validade dos atos posteriores. Ela, a representação, é indispensável, como o próprio TRE-RS declarou em ato normativo.

Tenho que o processo não valeu e, se não valeu, não pode produzir efeitos.

Claro que boa parte dos pressupostos processuais (aliás, a maioria) pode ser convalidada e, portanto, são também passíveis de serem atingidos pela coisa julgada material.

Nessas circunstâncias, a decisão passa em julgado, submete-se à eficácia preclusiva.

No caso posto, todavia, dada a gravidade das circunstâncias e o nítido prejuízo havido, vale assentar que este próprio juízo poderia/deveria ter alertado o prestador que a outorga restrita de poderes era insuficiente para o desenrolar do processo. O princípio da cooperação (ou da colaboração) concebe o processo como produto da atividade cooperativa triangular entre o juiz e as partes, eis que há um nítido interesse público na busca da aplicação do ordenamento jurídico no caso concreto - a transparência dos gastos eleitorais perante a sociedade, como já exposto. Esse dever de cooperação, mea culpa, é voltado também ao magistrado, a orientar sua atuação. O prestador deveria ter sido intimado a regularizar a situação.

Nessa linha, trago os comentários de MARINONI e MITIDIERO ao já citado inciso I do art. 13 do Código de Processo Civil, os quais entendo pertinentes, sobretudo porque resta, enfim, assentada a necessidade de advogados nas prestações de contas:

3 RODRIGUES, Marcelo Abelha; JORGE, Flávio Cheim. **Manual de Direito Eleitoral**. São Paulo/SP: Revista dos Tribunais, 2014. p. 215.

1. Incapacidade Processual e Dever de Dialogar. Verificando-se a incapacidade processual da parte, qualquer que seja (incapacidade da parte, incapacidade para estar em juízo ou incapacidade postulatória), **tem o órgão jurisdicional de dialogar com a parte a fim de viabilizar a sanção do vício** (STJ, 4ª Turma, REsp 102.423/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 26.05.1998, DJ 21.09.1998, p. 168). Trata-se de dever atinente às instâncias ordinárias, gravando tanto a primeira como a segunda. [...]⁴ (Grifo da autora.)

E, também por isso, penso que a jurisprudência tida como paradigmática pelo d. Procurador Regional Eleitoral não é aplicável à situação ora analisada, merecendo distinção. Nos Agravos Regimentais n. 44227⁵ e n. 30060⁶ do e. TSE, ambos de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, não há referências à ocorrência de nulidades, de forma que aqueles feitos, da maneira que transcorreram, merecem o acobertamento da coisa julgada nos vieses formal e material, exatamente devido ao caráter jurisdicional que as prestações de contas privam.

4 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil**: comentado artigo por artigo. 2. ed., São Paulo/SP: Revista dos Tribunais, 2010. p. 109.

5 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 44227. Eleições 2012. Agravo Regimental. Recurso Especial. Prestação de Contas. Prefeito. Documentos apresentados após o julgamento das contas. Impossibilidade. Manutenção da decisão agravada. 1. Inexistência de violação ao art. 275, incisos I e II, do CE, pois o Regional analisou os fatos de forma suficiente à compreensão da controvérsia, não havendo omissão, obscuridade ou contradição a justificar o conhecimento dos declaratórios. 2. Segundo a jurisprudência deste Tribunal, “a juntada de documentos em grau recursal se afigura incabível nos processos alusivos à prestação de contas, nas hipóteses em que o candidato, previamente intimado para suprir a falha apontada, não apresenta a documentação ou o faz de modo insatisfatório” (AgR-AI n. 588-46/SE, rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20.11.2014). 3. Com a edição da Lei n. 12.034/2009, o processo de prestação de contas passou a ter caráter jurisdicional. Dessa forma, admitir a juntada de documentos em processo de prestação de contas, após o seu julgamento, seria permitir a “eterna” instrução do feito, o que não é cabível. 4. Agravo regimental desprovido. Rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, Brasília, DF, 30 de abril de 2015. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 100, p. 167, 28 maio 2015. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 07 mar. 2016.

6 _____. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 30060. Agravo Regimental. Recurso Especial Provido. Eleições 2012. Prestação de Contas. Vereador. Documentos apresentados após o julgamento das contas. Impossibilidade. Manutenção da decisão agravada. 1. A jurisprudência do TSE é firme no sentido de que “julgadas as contas, com oportunidade prévia para saneamento das irregularidades, não se admite, em regra, a juntada de novos documentos com embargos de declaração” (AgR-REspe n. 255420-96/SP, rel. Min. Henrique Neves da Silva, julgado em 27.2.2014). 2. A partir da edição da Lei n. 12.034/2009, o processo de prestação de contas passou a ter caráter jurisdicional. Não praticado o ato no momento processual próprio, ocorre a preclusão, em respeito à segurança das relações jurídicas. 3. Admitir a juntada de documentos em processo de prestação de contas, após o seu julgamento, seria permitir a “eterna” instrução do feito, o que não é cabível. “As decisões prolatadas em processo de prestação de contas, estão sujeitas à preclusão em razão da necessidade de estabilização das relações jurídicas.” (Pet n. 1.614/DF, rel. Min. Marcelo Ribeiro, julgado em 5.3.2009) 4. Agravo regimental desprovido. Rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, Brasília, DF, 04 de dezembro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 240, p. 11, 22 dez. 2014. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 07 mar. 2016.

E, no julgamento desta Corte, citado pelo d. parecer ministerial, o Agravo Regimental n. 14288⁷, cujo relator foi o Dr. Leonardo Saldanha, o prejuízo da parte teria se dado exatamente devido à atuação do advogado - ou seja, tanto o advogado estava presente nos autos, tinha poderes constituídos, que o prestador/candidato, posteriormente, entendeu não ter sido representado a contento. Naquela ocasião concordei com o voto condutor do acórdão, cuja solução indicada foi a resolução da querela em outras instâncias do Poder Judiciário, que não a Eleitoral.

Aqui, a situação é diversa: desde o protocolo, o candidato não foi representado por advogado. Esse processo não deveria ter ido adiante. A nulidade é absoluta.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em recente julgamento de embargos de divergência⁸ reconheceu ser possível, mediante mera petição nos

7 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Agravo Regimental n. 14288. Agravo Regimental. Pedido de reconsideração. Prestação de Contas de Candidato. Eleições 2014. Acórdão que considerou as contas como não prestadas, por ausência de instrumento procuratório. Intimação do candidato para regularizar a relação processual. Inexistência de nulidade no julgamento. Decisão com trânsito em julgado. Eventual prejuízo da parte, pela atuação do seu advogado, deve ser dirimido na Justiça Comum. Provimento negado. Rel. Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Porto Alegre, RS, 15 de setembro de 2015. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE -RS**, Porto Alegre, RS, n. 170, p. 4, 17 set. 2015. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 07 mar. 2016.

8 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 667.002. Processual Civil. Embargos de Divergência. Inexistência de similitude fática entre os acórdãos confrontados. Embargos não conhecidos. 1. Hipótese em que a tese sustentada nos acórdãos apontados como paradigma é de que, encerrada a fase de conhecimento, não pode o juiz, na fase de execução, declarar nulidade ocorrida antes da prolação da sentença do conhecimento, ainda que se trate de nulidade decorrente da falta de citação ou incompetência absoluta do juízo. 2. No caso dos autos, todavia, não se discute a possibilidade de declaração, na fase de execução, de uma nulidade ocorrida ainda na fase de conhecimento, ainda que absoluta. 3. As nulidades absolutas declaradas pelo acórdão embargado somente surgiram na fase de execução, quando a COALBRA foi extinta e sucedida pela União e o juízo da execução não deu oportunidade de participação da União, na qualidade de sucessora da Coalbra, no processo de liquidação, seja por meio de citação, seja por meio de simples intimação. Ademais, tampouco foi declinada a competência para a Justiça Federal, providência que seria de rigor já que a União passou a figurar como ré. Tais questões, todavia, ocorreram já na fase de execução, e não na fase de conhecimento, daí por que os precedentes apontados como paradigmas, que reconhecem ser impossível na execução suscitar nulidades ocorridas no conhecimento, são essencialmente diversos. 4. A questão discutida no acórdão embargado nenhuma relação guarda com a impossibilidade de reconhecimento de nulidades absolutas da fase de conhecimento na fase de execução, mas refere-se unicamente ao reconhecimento de que, após iniciado o cumprimento do comando judicial, ocorreu um fato superveniente que gerou a incompetência absoluta da Justiça do Distrito Federal e tornou necessária a sucessão da ré, fazendo necessária a regularização da relação processual (da execução) através da citação da devedora para a liquidação. 5. Trata-se de questão essencialmente diversa daquela que foi apreciada pelos acórdãos apontados como paradigmas, que, em suma, entendem que somente por meio de ação rescisória é possível se desconstituir a formação da coisa julgada, mesmo que a decisão tenha sido proferida por juízo absolutamente incompetente ou que não tenha havido citação regular. O acórdão embargado, entretanto, não enfrenta tal questão, mas apenas admite que a incompetência absoluta do juízo no momento da prolação da sentença de liquidação (e, portanto, já superada a fase de conhecimento) seja declarada na fase de conheci-

autos, a impugnação de nulidades absolutas após o trânsito em julgado do processo. Tudo isso porque, naquele caso, a nulidade absoluta teve sua ocorrência verificada após o trânsito em julgado, como no caso sob exame.

Lembro, ademais, não haver outra solução para o caso, pois a ação rescisória na Justiça Eleitoral somente é possível das decisões proferidas pelo TSE, consoante pacífica jurisprudência daquela Corte Superior:

Embargos de Declaração Opostos à Decisão Monocrática. Recebidos como Agravo Regimental. Cabimento de Ação Rescisória. Desprovidimento do Recurso. 1. Embargos e declaração opostos à decisão monocrática são recebidos como agravo regimental. Precedentes do TSE e do STF. 2. **Cabe rescisória no âmbito da Justiça Eleitoral de decisões do Tribunal Superior Eleitoral que tenham reconhecido, como causa de pedir, determinada causa de inelegibilidade. Precedentes do TSE.** 3. **Não cabe ação rescisória para desconstituir sentença, de primeiro grau que desaprovou contas de campanha eleitoral.** 4. Agravo regimental desprovido.⁹ (Grifo da autora.)

Tal circunstância estreita, e muito, as possibilidades de redução do prejuízo tido pelo jurisdicionado. Repiso: temos salientado nesta Corte, julgado após julgado, como uma das principais finalidades dos processos de prestação de contas, o oferecimento de transparência à sociedade no que concerne às receitas e despesas dos candidatos e partidos.

A título de desfecho, saliento que a unidade técnica deste Tribunal, a Secretaria de Controle Interno e Auditoria - SCI, vislumbrou, em relatório preliminar (fl. 37v.), a possibilidade de correção das irregularidades naquela ocasião indicadas, mediante a apresentação de prestação de contas retificadora.

Diante do exposto, VOTO no sentido de anular todos os atos praticados após a expedição do relatório preliminar das fls. 37 e verso, inclusive o acórdão proferido por esta Corte; considerar a apresentação da procuração constante à fl. 71 como ato de regularização da representação processual; e, ainda, conceder o prazo de 72 horas (setenta e duas horas), conforme o art. 49 da Resolução TSE n. 23.406/14¹⁰,

mento por meio de simples petição. Nestes termos, tenho que não está configurada a necessária similitude fática. Embargos de divergência não conhecidos. Rel. Min. Humberto Martins, Brasília, DF, Corte Especial, 17 de junho de 2015. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 1790, 06 ago. 2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/dj_inteiro>. Acesso em: 07 mar. 2016.

9 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Embargos de Declaração em Ação Rescisória n. 58325. [...]. Rel. Min. Gilmar Mendes, Brasília, DF, 16 de junho de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 142, p. 54, 04 ago. 2014. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 07 mar. 2016.

10 _____. Resolução n. 23.406, de 27 de fevereiro de 2014. Dispõe sobre a arrecadação e os gastos de recursos por partidos políticos, candidatos e comitês financeiros e, ainda, sobre a prestação de contas nas Eleições de 2014. Rel. Min. Dias Toffi, Brasília, DF, 27 de fevereiro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 43, p. 61, 05 mar. 2014. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 07 mar. 2016.

para que o prestador cumpra as diligências determinadas pela SCI no relatório acima referido.

DECISÃO

Por unanimidade, determinaram a anulação de todos os atos praticados após a expedição do relatório preliminar - inclusive do acórdão proferido por esta Corte -, consideraram regularizada a representação processual e concederam o prazo disposto no art. 49 da Res. TSE n. 23.406/14, para que o prestador cumpra as diligências determinadas pela Secretaria de Controle Interno e Auditoria.

Dr. Hamilton Langaro Dipp,
Presidente da Sessão.

Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez,
Relatora.

Participaram do julgamento os eminentes Dr. Hamilton Langaro Dipp - no exercício da Presidência -, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dr. Eduardo Augusto Dias Bainy, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez e Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

PROCESSO CLASSE RE 74-23.2013.6.21.0158

PROCEDÊNCIA: PORTO ALEGRE

RECORRENTE: LODOVINO JOÃO TODESCHINI

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Recurso. Doação para campanha eleitoral acima do limite legal. Pessoa jurídica. Art. 81, § 1º, da Lei n. 9.504/97. Inelegibilidade dos sócios. Art. 1º, inc. I, letra “p”, da Lei Complementar n. 64/90.

As alterações introduzidas pela Lei n. 13.165/15 não têm aplicação retroativa aos fatos ocorridos antes de sua vigência, não alcançando as doações realizadas ainda na vigência do art. 81 da Lei n. 9.504/97.

Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* acolhida. Exclusão do recorrente do polo passivo da demanda, visto que não mais integrava o quadro social da empresa quando realizada a doação.

Manifestação tardia da empresa doadora, considerada revel no processo, sem o condão de alcançar o pretendido efeito de reverter a sentença condenatória. Afastadas, de ofício, as declarações de inelegibilidade dos demais sócios da empresa doadora, por não se tratar de sanção prevista no art. 81 da Lei n. 9.504/97. Matéria a ser examinada por ocasião de eventual registro de candidatura.

Provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, dar provimento ao recurso de LODOVINO JOÃO TODESCHINI, excluindo-o do polo passivo da demanda e, de ofício, afastar a declaração de inelegibilidade de MIRIAM BORTOLI, DELCI NUNES DE OLIVEIRA e de MARIA ANGELICA PICCINI.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 03 de dezembro de 2015.

Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz,
Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de LODOVINO JOÃO TODESCHINI em representação movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL.

No juízo de origem, a empresa COSTOLI GRÁFICA E EDITORA LTDA. - ME - foi condenada ao pagamento de multa no valor de R\$ 105.023,45 (cento e cinco mil, vinte e três reais e quarenta e cinco centavos) e às proibições de participar de licitações públicas e/ou celebrar contratos com o Poder Público pelo período de cinco anos, pois teria realizado doação acima do limite ao Comitê Financeiro do PSDB de Porto Alegre, durante as eleições de 2012, em desobediência ao estabelecido no art. 81, § 1º, da Lei n. 9.504/97.

Ainda, as pessoas físicas consideradas sócias na referida empresa - LODOVINO JOÃO TODESCHINI, MIRIAM BORTOLI, DELCI NUNES DE OLIVEIRA e MARIA ANGÉLICA PICCINI foram declaradas inelegíveis pelo prazo de 8 (oito) anos, com fundamento no art. 1º, I, p, da LC n. 64/90, incluído pela LC n. 135/2010.

Inconformado com a decisão, LODOVINO JOÃO TODESCHINI interpôs recurso, alegando, em síntese, ser parte ilegítima para responder à demanda, ao argumento de que, desde 29.08.2011, não mais integra o quadro social da empresa. Juntou cópia da alteração social (fls. 274-286).

Em contrarrazões de recurso, o Ministério Público Eleitoral manifestou-se pela exclusão de LODOVINO JOÃO TODESCHINI do polo passivo da demanda - em razão de a doação ter sido feita após sua retirada da sociedade - e pela condenação relativamente aos demais representados (fls. 290-291).

Nesta instância, os autos foram com vista à Procuradoria Regional Eleitoral, que se manifestou pelo provimento do recurso e, de ofício, pelo afastamento da sanção de inelegibilidade imposta aos demais representados pessoas físicas (fls. 295-298v.).

Após o parecer da PRE, sobreveio pedido de carga dos autos formulado pela empresa representada (fl. 300), deferido à fl. 327.

COSTOLI GRÁFICA E EDITORA LTDA - ME apresentou documentos (fls. 333-338), requereu o afastamento da condenação, sustentando que a doação impugnada foi vinculada ao seu CNPJ por equívoco, na prestação de contas eleitorais, de parte do Comitê Financeiro do PSDB de Porto Alegre, tendo sido feita, na realidade, pela empresa Celulose Riograndense.

Visando aferir a correção da citação da empresa representada, determinei abertura de vista à Procuradoria Regional Eleitoral para manifestação específica sobre a questão (fl. 356), a qual opinou pela validade do ato citatório, ocasião em que ratificou o parecer anterior (fls. 358-360v.).

É o relatório.

VOTO

Tendo em vista os autos versarem sobre doação realizada por pessoa jurídica, e estando esse julgador atento às alterações legislativas e decisões do Supremo Tribunal Federal, necessário tecer algumas considerações antes de adentrar no mérito.

Em 29 de setembro de 2015 foi publicada a Lei n. 13.165, a também chamada Minirreforma Eleitoral ou Reforma Política.

O art. 15 da mencionada lei revogou expressamente o art. 81 da Lei 9.504/97, que permitia doações de pessoas jurídicas às campanhas eleitorais, até o limite de 2% do faturamento bruto do ano anterior à eleição.

Nessa ordem, surge questão de direito intertemporal, no sentido de

verificar se a nova lei teria aplicação retroativa para alcançar as doações realizadas na vigência do art. 81, da Lei n. 9.504/97, hoje revogado expressamente.

Pois bem. A doutrina do sempre lembrado Carlos Maximiliano¹ refere que:

Os preceitos sob cujo império se concretizou um ato ou fato estendem o seu domínio sobre as consequências respectivas; a lei nova não atinge consequências que, segundo a anterior, deviam derivar da existência de determinado ato, fato ou relação jurídica, ou melhor, que se unem à sua causa como um corolário necessário e direto. Exemplo: a morte de um homem: deste fato resultam direitos (herança etc), regulados pelas normas vigentes no dia em que o mesmo ocorreu.

Assim é que, se houve a doação de bens ao tempo em que disciplinada essa relação jurídica sob o império do art. 81 da Lei n. 9.504/97, este é o dispositivo legal que deverá ser aplicado.

Se houve excesso ao limite permitido pela lei (2%), ficará o doador sujeito às consequências do seu ato que, no caso, estavam previstas nos §§ 2º e 3º do art. 81 da Lei n. 9.504/97.

Esse caminho tem sido trilhado por esta Corte em relação a outras alterações trazidas pela Lei n. 13.165/2015, quer em relação à suspensão das quotas do Fundo Partidário, quer em face dos doadores originários, sendo paradigmas os acórdãos das relatorias do Des. Paulo Roberto Lessa Franz e minha, respectivamente:

Recurso. Prestação de contas. Partido político. Arts. 4º, *caput* e 14, inc. II, “n”, da Resolução TSE n. 21.841/04. Exercício financeiro de 2014. A abertura de conta bancária é obrigatória, independentemente de ter havido movimentação financeira no período. Falha de natureza grave que impede a apresentação de extratos bancários correlatos, os quais são imprescindíveis para demonstrar a origem e a destinação dada aos recursos financeiros, bem como para comprovar a alegada ausência de movimentação financeira. Irregularidade insuperável, a comprometer, modo substancial, a fiscalização exercida pela Justiça Eleitoral. **As alterações introduzidas pela Lei n. 13.165/2015, que deram nova redação ao art. 37 da Lei n. 9.096/95, suprimindo a sanção de suspensão de novas contas do Fundo Partidário, não têm aplicação retroativa aos fatos ocorridos antes da sua vigência.** Redimensionamento, de ofício, do *quantum* de suspensão das cotas, em homenagem aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Provimento negado.²

1 MAXIMILIANO, Carlos. **Direito Intertemporal ou Teoria da Retroatividade das Leis**. 2. ed., Rio de Janeiro/RJ: Freitas Bastos, 1955. p. 28.

2 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Recurso Eleitoral n. 2743. [...]. Rel. Des. Paulo Roberto Lessa Franz, Porto Alegre, RS, 08 de outubro de 2015. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 187, p. 4, 13 out. 2015. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 10 abr. 2016.

Prestação de contas de candidato. Arrecadação e dispêndio de recursos de campanha. Resolução TSE n. 23.406/14. Eleições 2014. Arrecadação de recursos sem a emissão de recibo eleitoral; despesas com combustível sem o correspondente registro de locações, cessões de veículos ou publicidade com carro de som; divergências e inconsistências entre os dados dos fornecedores lançados na prestação de contas e as informações constantes na base de dados da Receita Federal; pagamentos em espécie sem a constituição do Fundo de Caixa; pagamento de despesa sem que o valor tivesse transitado na conta de campanha; inconsistência na identificação de doador originário. Conjunto de falhas que comprometem a transparência e a regularidade da contabilidade apresentada. Entendimento deste Tribunal, no sentido da não retroatividade das novas regras estabelecidas pela Lei n. 13.165/2015, permanecendo hígida a eficácia dos dispositivos da Resolução TSE n. 23.406/2014. A ausência de discriminação do doador originário impossibilita a fiscalização das reais fontes de financiamento da campanha eleitoral, devendo o recurso de origem não identificada ser transferido ao Tesouro Nacional. Desaprovação.³

Por fim, cumpre ressaltar que o STF, em recente decisão, proferida na ADI n. 4650⁴, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais que autorizavam

3 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Prestação de Contas n. 206671. [...]. Rel. Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, Porto Alegre, RS, 20 de outubro de 2015. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 194, p. 5, 22 out. 2015. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 10 abr. 2016.

4 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2650. Direito Constitucional e Eleitoral. Modelo normativo vigente de financiamento de campanhas eleitorais. Lei das Eleições, arts. 23, § 1º, incisos I e II, 24 e 81, *caput* e § 1º. Lei Orgânica dos Partidos Políticos, arts. 31, 38, inciso III, e 39, *caput* e § 5º. Critérios de doações para pessoas jurídicas e naturais e para o uso de recursos próprios pelos candidatos. Preliminares. Impossibilidade jurídica do pedido. Rejeição. Pedidos de declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto (itens e.1.e e.2). Sentença de perfil aditivo (item e.5). Técnica de decisão amplamente utilizada por Cortes Constitucionais. Atuação normativa subsidiária e excepcional do Tribunal Superior Eleitoral, somente se legitimando em caso de *inertia deliberandi* do Congresso Nacional para regular a matéria após o transcurso de prazo razoável (*in casu*, de dezoito meses). Inadequação da via eleita. Improcedência. Pretensões que veiculam ultraje à Lei Fundamental por ação, e não por omissão. Mérito. Ofensa aos princípios fundamentais democrático e da igualdade política. Cumulação de pedidos de ADI e de ADI por omissão em uma única demanda de controle concentrado de constitucionalidade. Viabilidade processual. Premissas teóricas. Postura particularista e expansiva da Suprema Corte na salvaguarda dos pressupostos democráticos. Sensibilidade da matéria, afeta que é ao processo político-eleitoral. Autointeresse dos agentes políticos. Ausência de modelo constitucional cerrado de financiamento de campanhas. Constituição-moldura. Normas fundamentais limitadoras da discricionariedade legislativa. Pronunciamento do Supremo Tribunal Federal que não encerra o debate constitucional em sentido amplo. Diálogos institucionais. Última palavra provisória. Mérito. Doação por pessoas jurídicas. Inconstitucionalidade dos limites previstos na legislação (2% do faturamento bruto do ano anterior à eleição). Violação aos princípios democrático e da igualdade política. Captura do processo político pelo poder econômico. “Plutocratização” do prélio eleitoral. Limites de doação por naturais e uso de recursos próprios pelos candidatos. Compatibilidade material com os cânones democrático, republicano e da igualdade política. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente. [...]19. Ação direta de inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente para assentar apenas e tão somente a inconstitucionalidade parcial sem redução de texto do art. 31 da Lei n. 9.096/95, na parte em que autoriza, a

as contribuições de pessoas jurídicas às campanhas eleitorais.

Entretanto, ficou assentado na decisão de julgamento, publicada em 25 de setembro de 2015, que os efeitos apenas seriam aplicáveis às eleições de 2016.

Modo consequente, hígidas as disposições que normatizavam as doações de pessoas jurídicas no pleito de 2014, especialmente o art. 81 da Lei n. 9.504/97, e com esse escopo analisarei o presente recurso.

Portanto, aplicável à espécie o art. 81 da Lei n. 9.504/97, em sua primitiva redação:

Art. 81. As doações e contribuições de pessoas jurídicas para campanhas eleitorais poderão ser feitas a partir do registro dos comitês financeiros dos partidos ou coligações.

§ 1º As doações e contribuições de que trata este artigo ficam limitadas a dois por cento do faturamento bruto do ano anterior à eleição.

§ 2º A doação de quantia acima do limite fixado neste artigo sujeita a pessoa jurídica ao pagamento de multa no valor de 5 a 10 vezes a quantia em excesso.

§ 3º Sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior, a pessoa jurídica que ultrapassar o limite fixado no § 1º estará sujeita à proibição de participar de licitações públicas e de celebrar contratos com o Poder Público pelo período de cinco anos, por determinação da Justiça eleitoral, em processo no qual seja assegurada ampla defesa.

1. Do Recurso de LODOVINO JOÃO TODESCHINI

O recurso do representado LODOVINO JOÃO TODESCHINI é tempestivo, uma vez que o aviso de recebimento da carta de intimação da sentença foi juntado aos autos em 09.09.2013 (fl. 268), e o recurso interposto em 11.09.2013 (fl. 274), dentro, portanto, do prazo de três dias previsto no art. 81, § 4º, da Lei n. 9.504/97.

E a preliminar suscitada merece acolhida.

De acordo com a cópia da Segunda Alteração e Consolidação Contratual (fls. 278-286), o recorrente deixou de ser sócio da empresa COSTOLI GRÁFICA E EDITORA LTDA. - ME em **29.08.2011**.

Como a doação foi efetuada ao Comitê do PSDB de Porto Alegre em data posterior, ou seja, **28.09.2012** (fl. 248), inviável a responsabilização do recorrente pela eventual ilegalidade de doações feitas pela empresa COSTOLI GRÁFICA E EDITORA LTDA. - ME durante o período de campanha eleitoral.

Acolho as razões e reconheço, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do representado LODOVINO JOÃO TODESCHINI, excluindo-o do polo passivo da presente demanda.

contrario sensu, a realização de doações por pessoas jurídicas a partidos políticos, e pela declaração de inconstitucionalidade das expressões “ou pessoa jurídica”, constante no art. 38, inciso III, e “e jurídicas”, inserta no art. 39, *caput* e § 5º, todos os preceitos da Lei n. 9.096/95. Rel. Min. Luiz Fux, Brasília, DF, Tribunal Pleno, 17 de setembro de 2015. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 34, p. 27, 24 fev. 2016. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20160223_034.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2016.

2. Da representação processual da demandada COSTOLI GRÁFICA E EDITORA LTDA. - ME

A peculiaridade do caso concreto - revelia da representada aliada à já mencionada alteração social - recomenda, por cautela e de ofício, uma análise acerca da validade da citação realizada à pessoa jurídica. Vejamos.

A citação foi realizada no dia 05.07.2013, na pessoa de Delci Nunes de Oliveira, sócio da representada (fl. 198).

Nos termos do parecer da douta Procuradoria Regional Eleitoral, a citação é regular (sem grifos no original):

Ocorre que, segundo o contrato social às fls. 278-286, o sócio Delci Nunes de Oliveira não detém nem poderes de representação, nem administração, os quais ficaram limitados à pessoa da sócia Miriam Bortoli.

Com efeito, reza o art. 12 do Código de Processo Civil que as pessoas jurídicas serão representadas em juízo, ativa ou passivamente, por quem os seus estatutos designarem, ou, não os designando, por seus diretores. Todavia, tem prevalecido no Superior Tribunal de Justiça a aplicação da Teoria da Aparência, que mitiga a necessidade da citação ser feita na pessoa de sócio com poderes de representação quando não há ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa.

[...]

O Desembargador Federal Luiz Carlos Lugon do Tribunal Federal da 4ª Região em seu voto, na AC n. 2004.71.00.028970-8/RS, elenca três requisitos necessários para a validade da citação de pessoa jurídica que não for feita na pessoa de sócio representante, quais sejam: **que a citação tenha se dado na sede da empresa, que a pessoa que recebeu a citação não tenha se oposto a ela, nem tenha ressalvado não possuir poderes de representação e que conste assinatura, atestando o recebimento, no mandado de citação.**

Frise-se que todos estes requisitos estão presentes no caso em análise, conforme certidão à fl. 198, já citada alhures.

[...]

Com efeito, no que tange à citação da empresa, conforme atestado pelo Sr. Oficial de Justiça na certidão da fl. 198, o sócio Delci Nunes de Oliveira recebeu o mandado de citação em nome da empresa Costoli, sem oposição, sem ressalvas sobre não possuir poderes de representação, sendo o mandado entregue na própria sede da empresa. Ademais, a sócia representante Miriam Bortoli recebeu o mandado de citação, instruído com a petição inicial, em 09.07.2013, conforme Aviso de Recebimento à fl. 239, restando, portanto, ciente, tanto do teor da representação com relação a sua pessoa quanto no que concerne à pessoa jurídica Costoli Gráfica e Editora Ltda. Não há se falar, portanto, em prejuízo à defesa decorrente da citação, que se perfectibilizou, nos autos, de forma válida.

182 A corroborar o bem lançado parecer, os seguintes julgados (sem grifos no original):

Eleições 2012. Recurso Eleitoral. Representação Eleitoral. Pessoa jurídica. Doação acima do limite legal. Declaração de imposto de renda retificadora. Juntada na fase recursal. Admissibilidade. Doação realizada dentro do limite legal. 1 - **Preliminar de irregularidade da citação: afasta-se a alegada irregularidade do ato citatório com base na teoria da aparência, segundo a qual se reputa válida a citação de pessoa jurídica realizada na pessoa de quem se apresenta na sede da empresa como seu representante legal e recebe a citação sem ressalva de que não possui poderes para tanto.** Precedentes do STJ. [...] 4 - Recurso provido.⁵

Processual Civil. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial. Fornecimento de água. Violação ao art. 535 do CPC. Não configuração. Intimação pessoal do representante legal da pessoa jurídica da decisão concessiva de tutela antecipada. Teoria da Aparência. Aplicação. Astreintes. Valor. Revisão. Impossibilidade. Súmula 7/STJ. [...] 2. **O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte quanto à aplicação da teoria da aparência para reconhecer a validade da citação da pessoa jurídica realizada em quem, na sua sede, apresenta-se como seu representante legal e recebe a citação, sem qualquer ressalva quanto à inexistência de poderes para representá-la em Juízo.** [...] 4. Agravo regimental não provido.⁶

Administrativo e Processual Civil Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial. AR devidamente entregue no endereço da empresa, assinado e devolvido. Comprovação do recebimento. Citação eficaz. Precedentes. Reexame de provas. Impossibilidade. Súmula 7/STJ. Dissídio jurisprudencial não comprovado. [...] 2. O Tribunal de origem, com base nos elementos de prova dos autos, concluiu que o AR foi entregue devidamente no endereço da empresa, recebido e assinado

- 5 PERNAMBUCO. Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco. Recurso Eleitoral n. 2045. [...]. 2 - Preliminar de incompetência do Juízo: Após o julgamento da Representação n. 9814-40 do TSE, firmou-se entendimento de que a competência para julgar a representação por doação acima do limite é do juízo do domicílio do doador. Ainda assim, como a causa não versa sobre transgressões atinentes à origem de valores pecuniários, abuso de poder econômico ou político (art. 19 da Lei Complementar n. 64/1990), tem-se afastada a competência do Corregedor Regional Eleitoral para sua apreciação. 3 - Mérito: Comprovada a legalidade das doações efetuadas por pessoa jurídica deve-se afastar as penalidades aplicadas na sentença de piso. [...]. Rel. Dr. Alfredo Hermes Barbosa de Aguiar Neto, Recife, PE, 12 de agosto de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-PE**, Recife, PE, n. 151, p. 37, 15 ago. 2014. Disponível em: <<http://www.tre-pe.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 10 abr. 2016.
- 6 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 481323. [...] 1. Não viola o artigo 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no caso em exame. [...] 3. O valor da multa diária fixado pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisto em recurso especial nos casos em que a quantia estabelecida demonstrar-se irrisória ou manifestamente exagerada (o que não é o caso dos autos), tendo em vista o óbice previsto na Súmula 7/STJ. Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Brasília, DF, 2ª Turma, 20 de maio de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 1522, 26 maio 2014. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/consulta/inteiro>>. Acesso em: 10 abr. 2016.

por empregado, não sendo necessário o recebimento por um dos sócios ou pelo seu representante legal, conforme a Teoria da Aparência. Rever tal conclusão demandaria o reexame dos fatos e das provas dos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial. [...] 4. Agravo regimental a que se nega provimento.⁷

Reconhecida a validade da citação da representada, cuja revelia não se atribui a qualquer vício no chamamento à defesa, inafastável a conclusão de que a sentença proferida às fls. 255-259 transitou em julgado em relação a COSTOLI GRÁFICA E EDITORAL LTDA. (e demais sócios).

Aliás, além de ter sido regularmente citada, a representada foi intimada da sentença (fl. 266-v.), providência essa que nem sequer seria necessária, nos termos do disposto no art. 322 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 322. Contra o revel que não tenha patrono nos autos, correrão os prazos independentemente de intimação, a partir da publicação de cada ato decisório.

Parágrafo único. O revel poderá intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que se encontra.

Ainda, pela dicção do parágrafo único do artigo citado, a representada COSTOLI GRÁFICA E EDITORA LTDA., revel, ao intervir no feito recebeu-o no estado em que se encontra, razão pela qual a manifestação das fls. 333-335 não tem o condão de surtir os efeitos lá requeridos, quais sejam, de reverter sentença condenatória protegida pelo manto da coisa julgada.

Quanto ao pedido de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita formulado à fl. 300, carece a requerente de interesse jurídico nesse ponto, ante a inexistência de custas no âmbito da Justiça Eleitoral.

Finalmente, acolho a manifestação do d. Procurador Regional Eleitoral, para afastar, de ofício, a declaração de inelegibilidade de MIRIAM BORTOLI, DELCI NUNES DE OLIVEIRA e de MARIA ANGELICA PICCINI, fundamentalmente por não se tratar de sanção prevista no comando do art. 81 da Lei n. 9.504/97, circunstância apenas aferível em eventual pedido de registro de candidatura.

Diante do exposto, VOTO no sentido de dar provimento ao recurso de LODOVINO JOÃO TODESCHINI, excluindo-o do polo passivo da presente demanda e,

7 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 410661. [...] 1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ. [...] 3. A divergência jurisprudencial invocada não foi apresentada nos moldes prescritos pelo art. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, porquanto o agravante não apontou as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados. [...]. Rel. Min. Og Fernandes, Brasília, DF, 2ª Turma, 06 de fevereiro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 1462, 20 fev. 2014. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/consulta/inteiro>>. Acesso em: 10 abr. 2016.

de ofício, afastar a declaração de inelegibilidade de MIRIAM BORTOLI, DELCI NUNES DE OLIVEIRA e de MARIA ANGELICA PICCINI.

DECISÃO

Por unanimidade, deram provimento ao recurso, a fim de excluir o recorrente do polo passivo da demanda e, de ofício, afastaram as declarações de inelegibilidade dos demais sócios da empresa doadora.

Des. Luiz Felipe Brasil Santos,
Presidente da Sessão.

Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz,
Relator.

Participaram do julgamento os eminentes Des. Luiz Felipe Brasil Santos - presidente -, Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez e Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

PROCESSO CLASSE PET 169-71.2015.6.21.0000

PROCEDÊNCIA: PORTO ALEGRE

REQUERENTE: PARTIDO SOCIALISTA BRASILEIRO - PSB DE PASSO FUNDO

REQUERIDOS: EDUARDO PELICIOI E PARTIDO DA REPÚBLICA - PR DE PASSO FUNDO

Ação declaratória da existência de justa causa para desfiliação partidária.
Ação de perda de cargo eletivo por desfiliação partidária.

Vereador. Julgamento conjunto. Resolução TSE n. 22.610/07.

Afastada preliminar de ilegitimidade passiva. O novo entendimento do TSE, pela inexistência de litisconsórcio necessário entre o mandatário que se desfilou e o partido ao qual migrou não sinaliza, necessariamente, a exclusão deste último do polo passivo. A mudança jurisprudencial não tem o condão de subtrair do requerente a cautela de eleger as partes demandadas.

Evidenciadas nos autos situações claras de desprestígio que impedem a atuação do vereador no âmbito partidário, caracterizadas pela supressão do tempo de uso da tribuna, pelo tratamento vexatório a ele dispensado no âmbito da casa legislativa e pela submissão a processo ético disciplinar sem observância ao princípio do devido processo legal. Reconhecimento da existência de justa causa qualificada pela grave discriminação pessoal, prevista no inciso IV do § 1º do art. 1º da Resolução TSE n. 22.610/07. Manutenção do cargo eletivo.

Improcedência do pedido de decretação de perda de mandato por desfiliação partidária.

Procedência do pedido do vereador.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral: a) PET 14543 - julgar procedente a ação de justificação proposta por EDUARDO PELICIOI, a fim de declarar a justa causa para sua desfiliação do Partido Socialista Brasileiro - PSB de Passo Fundo; b) PET 16971 - rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Partido da República e, no mérito, julgar improcedente o pedido de decretação de perda de mandato eletivo proposto pelo Partido Socialista Brasileiro, a fim de manter o parlamentar no cargo de vereador, mesmo tendo migrado para outro partido.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 17 de dezembro de 2015.

Dr. Eduardo Augusto Dias Bainy,
Relator.

RELATÓRIO

PET 145-43

Trata-se de ação declaratória de justa causa para desfiliação partidária,

nos termos da Resolução TSE n. 22.610/07¹, proposta por Eduardo Peliciolli contra o Partido Socialista Brasileiro - PSB de Passo Fundo.

Informa o autor que é vereador no Município de Passo Fundo, eleito pelo PSB no último pleito; que em fevereiro e abril do presente ano foi notificado para apresentar defesa em denúncias nas quais era acusado, por filiados da agremiação, de contrariar as decisões partidárias.

Aduz que, embora tenha respondido às denúncias em tempo hábil, teve cerceado o seu direito à ampla defesa e ao contraditório, vez que na primeira denúncia não teve acesso a documentos de cuja existência apenas tomou conhecimento quando da leitura do relatório de julgamento, bem como não pôde acompanhar os depoimentos colhidos pela comissão de ética.

Alega ter protocolado ofícios na sede do diretório requerendo cópia de atas das sessões, estes recebidos pelo presidente e vice-presidente do partido, sem êxito.

Com relação à primeira denúncia, foi condenado por infidelidade partidária e recebeu as penas de advertência e suspensão do direito de voto nas reuniões do partido, com base nos arts. 26, “a”, e 28, “b”, do Código de Ética; quanto à segunda denúncia, foi determinada sua expulsão por infidelidade partidária, com base no art. 26, “g”, do referido código, e art. 9º, “g”, do Estatuto do PSB.

Sustenta que recorreu tempestivamente das duas decisões, mas os recursos não haviam sido pautados para julgamento até o presente momento, em afronta aos prazos previstos nos arts. 38 e 39 do Código de Ética.

Alega haver justa causa para a desfiliação, pois além de não ser mais ouvido nem chamado às reuniões, tem sofrido retaliações do partido por manter posições contrárias ao governo municipal. Ainda, que foi humilhado publicamente pelo líder da bancada, Padre Wilson, que o chamou de mentiroso em programa de rádio.

A ação foi ajuizada com pedido de antecipação de tutela a fim de que, no início da lide, fosse deferida a desfiliação partidária do requerente sem a perda do cargo de vereador, pedido que restou indeferido, com a determinação de citação do partido para resposta (fls. 187-188v.).

Citado, o Diretório do Partido Socialista Brasileiro de Passo Fundo ofereceu resposta sustentando a inexistência de justa causa para a desfiliação, com o argumento de que o processo ético disciplinar oportunizou ao requerente o exercício do contraditório e ampla defesa. Assevera ter restado provada a infidelidade partidária do requerente, o qual teria adotado posições contrárias aos interesses da sigla. Requereu a improcedência da ação e juntou documentos (fls. 208-376).

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Eleitoral, que se manifestou pelo prosseguimento do feito, com a instrução probatória (fls. 378-379).

1 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Resolução n. 22.610, de 25 de outubro de 2007. [decisão sem ementa]. Rel. Min. Antonio Cezar Peluso, Brasília, DF, 25 de outubro de 2007. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, p. 169, 30 out. 2007.

Por despacho, foi determinada a oitiva de testemunhas mediante delegação ao Juízo da 33ª Zona Eleitoral de Passo Fundo (fl. 381), audiência na qual foram ouvidas sete testemunhas (fls. 427-429).

Encerrada a instrução, as partes ofereceram alegações finais (fls. 471-485 e 487-492).

O Ministério Público Eleitoral manifestou-se, preliminarmente, pela reunião dos processos n. 145-43 e n. 169-71, requerendo nova vista dos autos e, no mérito, pela procedência do pedido (fls. 494-502).

O requerimento de reunião dos processos foi acolhido e os autos foram encaminhados à Procuradoria Regional Eleitoral, a qual ratificou o parecer anterior pela procedência da ação (fls. 507-521).

PET 169-71

O Partido Socialista Brasileiro - PSB, na ação de perda de cargo eletivo por desfiliação partidária (PET n. 169-71), sustenta a inexistência de justa causa para a desfiliação partidária. Diz que o primeiro requerido deixou de seguir as orientações do partido quando este passou a apoiar o poder executivo e, depois, a participar do governo. Diz ter sido o governo municipal que foi ao encontro do partido, e não o contrário.

Alega que os procedimentos ético-disciplinares se deram com observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Sustenta que, ante a iminência de ser expulso da sigla, o parlamentar buscou justificar a desfiliação em suposta grave discriminação pessoal a fim de garantir a permanência no cargo.

Ao final, requereu conexão dos autos com a PET n. 145-43 e, no mérito, a procedência do pedido. Juntou documentos (fls. 02-29).

Citados por meio de carta de ordem, o Partido da República e Eduardo Peliciolli apresentaram respostas e documentos requerendo a reunião do presente feito com a PET n. 145-43. O partido suscita preliminar de ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação.

Quanto ao mérito, aduz ter restado provada, nos autos da PET n. 145-43, a grave discriminação pessoal perpetrada pelo requerente em face do requerido, o que configuraria a justa causa para a desfiliação. Diz não ter sido observado o contraditório e a ampla defesa nos processos ético-disciplinares que culminaram com a expulsão do requerido, o qual teria, ainda, sofrido grave discriminação pessoal na Câmara Municipal.

Requereu a extinção do feito sem julgamento do mérito e, alternativa-mente, a improcedência do pedido (fls. 46-55).

Eduardo Peliciolli, por sua vez, respondeu dizendo sofrer grave discriminação pessoal e cerceamento de defesa nos autos que resultaram na sua expulsão, fato reconhecido nos autos do MS n. 021/1.15.0006642-9, em trâmite na Comarca de

Passo Fundo. Sustenta não lhe ter sido oportunizado o acompanhamento da instrução dos procedimentos disciplinares, e que inclusive um dos denunciante, Vitor, registrou indignação semelhante pois não foi chamado a acompanhar a oitiva das testemunhas.

Afirma que o partido nem sequer provou a existência de orientações, muito menos que teriam sido descumpridas. Sustenta que a agremiação mudou o conteúdo programático e passou a isolar o requerido, não o ouvindo nem o convidando para reuniões, desde que votou contrário a um projeto de lei do executivo, que retirava direitos adquiridos dos servidores municipais. Diz que a maior prova de discriminação partidária sofrida seria a fala do líder da bancada do governo, Vereador Padre Wilson, afirmando que o demandado teria usurpado um espaço que não lhe cabia, referindo-se ao plenário da Câmara, bem como Eduardo era livre para filiar-se a qualquer agremiação, não possuindo legitimidade para usar da tribuna contra o governo.

Requeru a improcedência da demanda e, em consequência, a procedência da ação declaratória de justa causa para desfiliação partidária. Juntou documentos (fls. 57-70).

Os autos foram reunidos em conexão (fl. 72) e encaminhados com vista ao Ministério Público, o qual se manifestou pela rejeição da preliminar arguida pelo Partido da República e, no mérito, pela improcedência da ação (fls. 75-84v.).

É o relatório das ações conexas.

VOTO

Da preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pelo Partido da República.

O art. 4º da Resolução 22.610/07 do TSE dispõe:

Art. 4º O mandatário que se desfilou e o eventual partido em que esteja inscrito serão citados para responder no prazo de 5 (cinco) dias, contados do ato da citação.

Como bem observado pelo Excelentíssimo Des. Paulo Afonso Vaz, nos autos da PET n. 130-74, levada a julgamento em 01.10.2015, o Tribunal Superior Eleitoral, que antes entendia pela obrigatoriedade de litisconsórcio passivo necessário entre o mandatário que se desfilou e o novo partido, mudou a orientação, acolhendo, por maioria, o voto divergente do Ministro Marco Aurélio, conforme se observa da ementa a seguir transcrita:

Litisconsórcio Necessário - Fidelidade Partidária - Nova Legenda. O partido para o qual migrou o parlamentar **não é litisconsorte necessário**, presente a ação formalizada tendo em conta a infidelidade

partidária. Inteligência dos arts. 47 e 50 do Código de Processo Civil.²
(Grifo do autor.)

Entretanto, o requerente, com esteio no princípio da demanda, elegeu as partes a serem processadas e, mesmo com a mudança jurisprudencial, não há falar em ilegitimidade passiva do partido para o qual o pretense infiel migrou. Com efeito, a nova orientação da Corte superior é no sentido de afastar a obrigatoriedade do litis-consórcio, o que nem por isso torna o partido parte ilegítima.

Afasto, pois, a preliminar e, por consequência, mantenho o Partido da República de Passo Fundo no feito.

Mérito

A matéria de mérito de ambas as ações – de justificação de desfiliação e de perda de mandato eletivo por infidelidade partidária – (PETs n. 145-43 e n. 169-71) está circunscrita à configuração ou não da justa causa motivadora da saída de Eduardo Peliciolli do partido pelo qual se elegeu no último pleito municipal, sem a perda de mandato.

No caso, necessário comprovar se, efetivamente, houve a alegada grave discriminação pessoal prevista no art. 1º, § 1º, IV, da Resolução do TSE n. 22.610/07³.

A mencionada resolução, ao disciplinar o processo de perda de cargo e de justificação de desfiliação partidária, assim dispôs:

Art. 1º O partido político interessado pode pedir, perante a Justiça Eleitoral, a decretação da perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação sem justa causa.

§ 1º Considera-se justa causa:

[...]

III - mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário;

IV - grave discriminação pessoal.

§ 3º O mandatário que se desfiliou ou pretenda desfiliar-se pode pedir a declaração da existência de justa causa, fazendo citar o partido, na forma da Resolução.

O Vereador Eduardo Peliciolli aponta como justa causa para a sua desfiliação o fato de ter sido, supostamente, alvo de grave discriminação pessoal pelo partido, informando fatos que justificariam o seu ingresso em outra sigla partidária sem perder o mandato, em especial o fato de ter respondido procedimento ético disciplinar sem observância do contraditório e da ampla defesa, o qual culminou com a sua expulsão dos quadros do partido.

2 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Embargos de Declaração em Agravo Regimental em Representação n. 169852. [...]. Rel. Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio. Rel. designado Min. Marco Aurélio Mendes de Farias Mello, Brasília, DF, 11 de fevereiro de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 75, p. 62, 24 abr. 2014. Disponível em:

<<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

3 Op. Cit. ver nota 1.

Diz que o partido requerido passou a apoiar e a integrar o governo municipal e a discriminação iniciou depois que ele - requerido - votou contrariamente aos interesses do governo em projeto de lei que retirava direito dos servidores relativos a auxílio-alimentação.

O PSB, por sua vez, entende pela infidelidade partidária de Eduardo, o qual teria se desviado das orientações partidárias, defendendo a legitimidade do procedimento que resultou na sua expulsão.

Consta na segunda denúncia, formulada por Fernando Muller, membro do diretório estadual e da comissão executiva municipal do PSB de Passo Fundo, que inicialmente o partido fazia oposição ao governo municipal. Depois, a partir da movimentação do partido na esfera nacional, em especial dos debates acerca de possível fusão com o PPS, o prefeito de Passo Fundo, escolhido por essa sigla, em face de participação em inúmeras reuniões com lideranças do PSB, acabou se aproximando do partido.

Tal aproximação acarretou na mudança de posição do partido, que passou a apoiar o governo municipal, o que teria contado com a participação e apoio dos dois vereadores eleitos pela sigla, Padre Wilson e Eduardo, este último autor da ação declaratória de justa causa para desfiliação (PET n. 145-43).

Diz a denúncia, ainda, que em determinado momento Eduardo rompeu com as decisões emanadas do partido e adotou postura de oposição ao governo (fl. 108).

Na primeira denúncia, formulada por Vitor Paulo Ribeiro Machado (fls. 52-54), Eduardo foi penalizado com advertência e suspensão do direito de voto nas reuniões do partido e, na segunda, expulsão (fls. 43-48 e 99-103).

Como bem observado no parecer ministerial, não compete à Justiça Eleitoral apreciar o mérito da expulsão de Eduardo dos quadros do Partido Socialista Brasileiro, faculdade essa restrita à Justiça comum, cabendo análise, entretanto, quanto à obediência aos princípios do devido processo legal.

Para evitar tautologia, transcrevo parte do parecer no ponto em que analisa a tramitação dos processos ético-disciplinares n. 002/2015 e n. 001/2015, instaurados pelo Partido Socialista Brasileiro em face de Eduardo (grifos originais):

a.1) Processo Ético-Disciplinar n. 002/2015

No caso concreto dos autos, compulsando a cópia do processo n. 002/2015, instaurado perante a Comissão de Ética Municipal do PSB de Passo Fundo e que culminou com a expulsão de EDUARDO (fls. 218-276 e 277-322), verifica-se que o Partido observou as normas estabelecidas em seu Código de Ética (fls. 182-185) referentes a ampla defesa e contraditório.

Para tanto, o partido, após receber requisição de abertura de procedimento investigatório perante a comissão, nos termos do art. 16 do Código de Ética - CE (fls. 246-251), notificou o parlamentar para apresentar defesa no prazo de dez dias (art. 14, I, do CE), conforme aviso de recebimento datado de 25.3.2015 (fl. 244). EDUARDO apresentou

defesa (fls. 240-242). Ainda, nos termos da ata juntada às fls. 266-270, foi proporcionado ao filiado o tempo de 15 minutos para defesa oral durante a sessão de julgamento, conforme preceitua o art. 23 do CE. EDUARDO alega que teve seu direito à defesa cerceado, haja vista que lhe teria sido negado o acesso a determinados documentos para oferecer sua defesa prévia. Porém, o filiado não indica prova a corroborar sua afirmação, bem como não junta protocolos dos pedidos que teriam sido desatendidos pelo partido.

Ainda, depreende-se do relatório de atividades, juntado à fl. 226, que no referido processo não ocorreu oitiva de testemunhas.

a.2) Processo Ético-Disciplinar n. 001/2015

Contudo, em relação ao processo 001/2015 (fls. 323-376), a conclusão deste **parquet** é diversa. Compulsando os autos verifica-se que o partido não garantiu satisfatoriamente o direito à ampla defesa ao seu filiado. Nesse ponto, é necessário chamar a atenção para o dispositivo constante do art. 14, III, do Código de Ética do PSB:

Art. 14. Compete ao relator providenciar o andamento e a instrução do processo, como se segue:

I - recebida a denúncia, o Presidente notificará através de correspondência com aviso de recebimento, o denunciado para apresentar defesa no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de serem consideradas verdadeiras as denúncias recebidas;

II - o denunciado ou seu representante legal, no prazo fixado neste artigo, apresentará a defesa escrita, instruída com os documentos que entender necessários;

III - o Conselho poderá instruir o processo com o testemunho de pessoas que possam esclarecer os fatos arguidos, antes que o denunciado apresente a defesa escrita;

IV - o relator remeterá o processo ao Presidente do Conselho de Ética, com seu relatório e parecer conclusivo;

V - recebido o processo devidamente instruído, o Presidente convocará os membros do Conselho de Ética para apreciar a matéria, fixando local, dia e hora para a reunião.

Depreende-se do Relatório de atividades da Comissão de Ética, juntado à fl. 332 dos autos, que referido colegiado colheu a oitiva de testemunhas após a apresentação de defesa escrita por parte de EDUARDO. O vereador apresentou defesa escrita em 03.02.2015 (fls. 350) e as testemunhas foram ouvidas em 11.02.2015 (fls. 372) e 12.02.2015 (fls. 373). Tal conduta contraria o disposto no artigo acima.

Além disso, EDUARDO não teve oportunidade de questionar as testemunhas arroladas no procedimento disciplinar, o que viola frontalmente os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ainda, o filiado alega que não lhe foi possibilitada a vista dos documentos que instruíram o procedimento disciplinar a fim de que oferecesse sua defesa. De fato, **a prova destes autos** não permite concluir que o partido tenha fornecido cópia dos documentos que instruíram a denúncia, haja vista que o ofício de notificação (fls. 217) endereçado ao Edil nada fala a respeito, bem como o aviso de recebimento não discrimina o conteúdo recebido (fls. 376).

Nesse sentido foram, também, as conclusões do magistrado que deferiu a liminar no mandado de segurança impetrado pelo autor:

Vistos. Recebo parcialmente a inicial apenas no que tange ao pedido de manutenção da filiação partidária do impetrante, pois o objeto de demanda desta natureza é restrita à análise de eventual

afronta às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório - direito líquido e certo -, segundo o impetrante, não observados no procedimento administrativo de instauração do Comitê de Ética do Diretório Municipal do PSB (Processos n. 001/2015 e n. 002/2015).

Com efeito, como bem frisado na decisão do MMº Juiz Eleitoral (fl. 171), a questão atinente à perda do mandato refoge aos limites da competência desta Justiça Comum, importando matéria a ser objeto da via própria perante a Justiça Eleitoral, observada a Resolução n. 22.610 do TSE. O fundamento no presente “mandamus” está no cerceamento de defesa do impetrante em sede de procedimento administrativo de expulsão do partido com base em denúncias de infidelidade partidária (fls. 37-44 e 100-106). O direito líquido e certo, in casu, decorre da boa-fé do impetrante ao alegar a inobservância das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa (art. 5º inc. LV da Constituição Federal), corroborados pelos documentos das fls. 96-98, datados de 06.01.2015, consistentes nos requerimentos do impetrante dirigidos ao Presidente do Partido, solicitando documentos e cópia redigida e legível do processo administrativo de instauração do Comitê de Ética no qual o impetrante figura como réu, não atendidos (fls. 92-93), prejudicando, desse modo, sua defesa no prazo legal.

O “periculum in mora” está justamente no impedimento do exercício das prerrogativas inerentes à filiação partidária, envolvendo questões de participação interna corporis, como em ação futura, visando a perda do mandato do impetrante em decorrência da decisão firmada em procedimento atacado. Destarte, estando presentes o “fumus boni iuris” e o “periculum in mora”, caracterizados pela infringência, em tese, às garantias constitucionais atinentes ao devido processo legal que culminou no ato da autoridade coatora (fls. 102-106 e 114), impõe-se a concessão da medida liminar, forte no art. 5º, incs. LXIX e LV da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 7º, II, da Lei n. 1.533/51.

Ante o exposto, defiro a segurança para manter a filiação partidária do impetrante até o julgamento final. Notifique-se a autoridade coatora para que se abstenha de atos em cumprimento à decisão atacada e preste as informações que entender pertinentes, no prazo de dez dias. Intime-se o impetrante para atribuir valor à causa, bem como para recolhimento das custas, no prazo de dez (10) dias, pena de revogação desta decisão e cancelamento da distribuição.

Decorrido o prazo, vista ao Ministério Público.

Logo, na esteira da jurisprudência, haja vista que não foi proporcionada a adequada defesa ao filiado, resta configurada a justa causa para a desfiliação de EDUARDO PELICIELLI, mormente pelo fato de que a pena aplicada nesse procedimento repercutiu, expressamente, na grave sanção de expulsão do filiado do partido, nos termos do parecer da Comissão de Ética no processo n. 002/2015: “Frente à procedência da denúncia de infidelidade partidária, esta comissão de ética, [...] e ainda, tendo presente as medidas disciplinares sugeridas em processo anterior, sugere a aplicação da medida disciplinar de expulsão da sigla”.

sileiro de Passo Fundo - não obedeceu ao princípio do devido processo legal, pois deixou de cumprir o rito previsto no Código de Ética do partido, segundo o qual as testemunhas devem ser ouvidas **antes** da apresentação da defesa pelo denunciado.

Não bastasse isso, não foi oportunizado a Eduardo o questionamento das testemunhas arroladas no procedimento, em afronta aos princípios do contraditório e ampla defesa. Não menos grave foi o fato de o então denunciado, Eduardo, não ter tido acesso aos documentos que instruíram o procedimento disciplinar, o que nem sequer foi negado na defesa do partido.

Tais fatos, por si só, já seriam suficientes para caracterizar justa causa para a desfiliação partidária de Eduardo, nos termos da jurisprudência.

Ação de perda de cargo eletivo por desfiliação partidária. Pretensão de reaver cargo de vereador que se desligou da agremiação de origem para filiar-se a outro partido. Preliminar afastada. Legitimidade do primeiro suplente para ingressar com a demanda, mormente diante da inércia do partido político. Inteligência do § 2º do art. 1º da Resolução TSE n. 22.610/07. **Caracterizada a grave discriminação pessoal contra o requerido. Conflito instaurado com base em procedimento sumário de expulsão do filiado, sem a necessária observância das garantias relacionadas ao contraditório. Ato repudiado pelo próprio Diretório Estadual da agremiação, que acolheu apelo do mandatário e desconstituiu a decisão anterior.** Evidenciada a segregação pessoal e política contra o filiado, tornando insustentável sua permanência nos quadros partidários. Circunstância que autoriza a migração partidária sem as consequências previstas na legislação de regência. Improcedência.⁴ (Grifo do autor.)

Além da ofensa à garantia constitucional, as provas produzidas judicialmente demonstram que a grave discriminação pessoal perpetrada pelo PSB de Passo Fundo em face do então filiado Eduardo ultrapassou a esfera procedimental, isto é, foi além do descumprimento de princípios e regras processuais.

Vejamos o que disseram as testemunhas a respeito:

Testemunha: José Carlos Raya Nedel - arrolado pelo autor, informa que é servidor da Câmara Municipal. Afirma: que foi filiado ao PSB até 2013/2014, logo após o PSB migrar para a situação; que não era do agrado do vereador fazer parte do governo, pois ele possuía uma postura de oposição combativa na Câmara; **que o vereador teria sido perseguido após ter votado contra o governo municipal numa questão que envolvia auxílio alimentação; que EDUARDO teria sido vítima de deboches;** que o regimento interno da Câmara prevê que cada vereador possui o tempo para discurso de três minutos a cada três sessões; que o partido, além do tempo destinado aos seus

4 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Petição n. 30862. [...]. Rel. Dr. Artur dos Santos e Almeida, Porto Alegre, RS, 08 de maio de 2012. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 78, p. 4, 10 maio 2012. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

vereadores, dispõe de cinco minutos em cada sessão; que o PSB vetou a utilização desse tempo pelo autor; que quem dispõe do tempo é o líder da bancada; que o líder da bancada do PSB é o Padre Wilson; que a bancada do PSB é composta de 2 vereadores; que antes o tempo era dividido entre eles; que a bancada do Partido dos Trabalhadores possui quatro vereadores e o tempo do partido é dividido entre eles; que esse fato causou prejuízo à atuação parlamentar do autor; **que o vereador Padre Wilson chamou EDUARDO de mentiroso em programa de rádio; que instalou-se um clima pejorativo e agressivo na Câmara;** que acompanha as sessões plenárias; **que Padre Wilson fez piadas nas entrelinhas de discursos; que tratou o vereador como moleque, jovem inconsequente;** que as orientações do partido costumam constar em ata; que ouviu um “burburinho de corredor” no sentido de que EDUARDO não seria mais vereador; que teria ouvido discriminação no sentido de que o EDUARDO somente estaria na Câmara em razão de seu Partido, sem o qual não teria valor algum.

Testemunha - Maria de Fátima Ferreira: arrolada pelo autor - relata: que é líder comunitária do Loteamento Santo Antônio da Pedreira; que o autor sofre discriminação desde a votação referente aos tickets de alimentação; que desde então a vida de EDUARDO se tornou um terror; **que os colegas passam rindo e debochando na frente do gabinete de EDUARDO;** que EDUARDO foi padrinho da Pastoral da Criança; que o vereador Padre Wilson não apoia a Pastoral.

Testemunha - Tiago Bittelo: arrolado pelo autor - relata: que foi filiado ao PT e hoje é filiado ao PR; que a votação do auxílio alimentação dos servidores causou desgaste ao vereador EDUARDO; **que o líder da bancada fazia declarações contra EDUARDO; que o chamava de “guri mimado”;** que as declarações ofensivas de Padre Wilson durante o pronunciamento realizado no tempo destinado ao Partido causavam risos no plenário; que o líder da bancada chamou EDUARDO em programa de rádio de mentiroso e isso seria grave; que entende que houve discriminação por parte de seus colegas; que o contexto ficou muito feio, ao chamar de mentiroso, sofreu pressão ao adotar posição contrária; que atualmente EDUARDO está filiado ao PR.

Informante - Fernando Muller Pires: arrolado pela defesa - não compromissado, pois participou do processo que culminou na expulsão de EDUARDO. Relata: que foi ele quem filiou EDUARDO no partido e que tinham uma relação muito próxima; que EDUARDO teria votado para o partido ser base do governo; que o vereador começou a votar contra as deliberações do partido; que o procedimento ético-disciplinar foi motivado em razão de divergências partidárias; que foi oferecida defesa e que o vereador teria, inclusive, recorrido; que o vereador fazia ataques sistemáticos na tribuna e votava contra a orientação do partido que era repassada pelo vereador Padre Wilson; que as posições do partido eram deliberadas internamente; que as atas solicitadas pelo vereador foram perdidas em um incêndio; que a relação de EDUARDO com o vereador Padre Wilson pode ser dividida em dois momentos; que antes dos episódios era boa, mas depois ficou atritada; que pelo que sabe as atas posteriores ao incêndio foram alcançadas ao vereador.

Informante - Alexandre Luiz Rodrigues: arrolado pela defesa - não compromissado, pois preside o PSB de Passo Fundo. Relata: que a

expulsão decorreu de equívocos que EDUARDO teria cometido; que tais equívocos consistiriam em contrariar as orientações do partidos; que as orientações eram construídas por meio de discussões internas; que o vereador era convidado a participar das reuniões; que foi garantida a defesa do filiado durante o procedimento disciplinar que tramitou perante a comissão de ética; que o vereador teria iniciado o conflito; que o vereador eventualmente pode discordar da posição do partido, porém EDUARDO teria assumido uma posição de votar contra todas as determinações do partido o que caracterizaria violação ao estatuto partidário; que EDUARDO não foi tratado como ex-vereador pelo partido, inclusive pelo fato de que ainda pende recurso na instância estadual; que não houve linha definida pelo partido no que concerne à votação do auxílio alimentação; que o vereador não teria respeitado acordo relativo a troca do líder da bancada.

Informante - Júlio César de Medeiros: arrolado pela defesa - não compromissado, pois presidiu o conselho de ética no processo que culminou na expulsão de EDUARDO. Informa: que não observou perseguição a EDUARDO, embora a defesa tenha aventado tal fato; que foi apurada apenas a violação a disposições estatutárias. (Grifos do autor.)

Veja-se que, conforme testemunhado por José Carlos Raya Nedel, Eduardo foi alvo de deboche depois de ter votado contra projeto de lei do executivo pertinente ao auxílio-alimentação dos servidores, tendo sido chamado de “moleque” e “mentiroso” pelo líder da bancada do PSB, vereador Padre Wilson. Ainda, que o tempo destinado ao PSB nas sessões da Câmara era dividido entre os dois vereadores, como é praxe em outros partidos, mas o PSB vetou a Eduardo o uso do tempo que lhe caberia, o qual passou a ser utilizado unicamente pelo líder da bancada.

Indubitável que a supressão do tempo que caberia ao parlamentar para fazer uso da palavra nas sessões da Câmara caracteriza grave discriminação. Com efeito, além de retirar importante “instrumento” de trabalho, qual seja, o uso da tribuna, expõe o vereador a constrangimento diante da comunidade e dos seus pares.

Já de acordo com a testemunha Tiago Bittelo, o líder da bancada do PSB, Padre Wilson, chamava Eduardo de “guri mimado” e utilizava discurso ofensivo a ponto de causar risos no plenário.

Não bastasse esse tratamento vexatório conferido ao parlamentar no âmbito da casa legislativa, o líder da bancada interveio em entrevista que estava sendo concedida ao vivo por Eduardo, a emissora de rádio local, para chamá-lo de “mentiroso.”

Na entrevista, Eduardo manifestava o seu descontentamento em relação à supressão do seu tempo na tribuna, dizendo **é um absurdo um partido que se diz democrático querer censurar o seu vereador e não possibilitar que ele utilize o seu tempo regimental**. Nesse instante, o apresentador do programa interrompe a entrevista para informar ter recebido ligação do Vereador Padre Wilson, perguntando ao entrevistado se ele aceita conversar com ele, no que obteve a concordância de Eduardo.

A fala do Vereador Padre Wilson foi nesses termos (CD à fl. 147):

Na verdade o que o vereador está colocando não é verdade. Em primeiro lugar o partido, ele fez uma discussão e nos dois primeiros anos de mesa foi definido que um dos dois vereadores iria pra mesa e o outro iria assumir a liderança [...], aí o vereador Peliccioli escolheu ir pra mesa e *ipso facto* fiquei na liderança, aí depois desse processo, vencidos os dois anos, aí no processo de composição da nova mesa, à revelia do partido, o vereador foi e organizou [...] e participou do processo que resultou na composição desta mesa. E dizer que o partido está cerceando ele. Primeiro lugar foi propalado em alto e bom tom que o cargo que ele ocupa na mesa é do PSB. Ele falou que eu fui pedir na presidência pra tirar o espaço dele, isso é mentira da mais deslavada possível e imaginável. [...] Nós só questionamos a presidência é [...] se regimentalmente estava correta, só! só... só...só! Ponto final.

Mais ao final da entrevista Padre Wilson interrompe a fala de Eduardo e diz: “vereador, mais uma vez, mais uma vez vereador, você está mentindo deslavadamente que é algo vergonhoso [...]”.

Assim, pelos mais diferentes ângulos de análise, entendo configurada a grave discriminação imposta pelo PSB a Eduardo, discriminação essa ensejadora de justa causa para a desfiliação partidária.

Nesse sentido, a jurisprudência:

Pedido de perda de cargo eletivo. Justa causa. Grave discriminação pessoal. - Os fatos vivenciados pelo parlamentar comprovam ter sido ele discriminado pela agremiação a qual se elegeu, vindo a sofrer as respectivas consequências, tais como a falta de espaço e representatividade a ele imposta na legenda, o que enseja a justa causa para a desfiliação. Pedido improcedente.⁵

Pedido de Decretação de Perda de Mandato Eletivo - Desfiliação - Grave discriminação pessoal - Justa causa - Art. 1º, § 1º, inc. VI, da Resolução TSE 22.610/07 - Pedido improcedente. O comportamento descortês, hostil e por vezes antissocial caracterizado pelas ofensas inclusive de caráter pessoal, evidenciando o clima de animosidade, configura grave discriminação pessoal a caracterizar a justa causa para a desfiliação partidária nos termos do art. 1º, § 1º, inc. VI, da Resolução TSE 22.610/07.⁶

5 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Petição n. 2759. [...]. Rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, Brasília, DF, 10 de março de 2009. In: **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 77, p. 28, 24 abr. 2009. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

6 PARANÁ. Tribunal Regional Eleitoral do Paraná. Processo n. 96542. [...]. Rel. Des. Rogério Coelho, Curitiba, PR, 23 de abril de 2012. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-PR**, Curitiba, PR, n. 72, p. 9, 27 abr. 2012. Disponível em: <<http://www.tre-pr.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico/diario-da-justica-eletronico-sistema>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

Diante das provas constituídas nos autos, presentes as causas justificadoras da desfiliação partidária, resta julgar procedente a ação de justificação proposta por EDUARDO PELICIOILLI (PET n. 145-43) e, por consequência, improcedente o pedido de decretação de perda de cargo eletivo n. 169-71, proposta pelo Partido Socialista Brasileiro de Passo Fundo, devendo o parlamentar ser mantido no cargo eletivo, mesmo tendo migrado para o Partido da República.

Por todo o exposto voto no sentido de a) declarar a justa causa da desfiliação de Eduardo Peliciolli do Partido Socialista Brasileiro - PSB de Passo Fundo, nos termos do requerido nos autos da PET n. 145-43; b) rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Partido da República nos autos da PET n. 169-71 e, no mérito, julgar improcedente o pedido de decretação de perda do cargo de Eduardo Peliciolli proposta pelo Partido Socialista Brasileiro - PSB de Passo Fundo.

DECISÃO

Por unanimidade, afastada a preliminar, julgaram procedente a ação declaratória de justa causa para desfiliação partidária e, por consequência, improcedente o pedido de decretação de perda de mandato eletivo proposto pelo partido.

Des. Luiz Felipe Brasil Santos,
Presidente da Sessão.
Dr. Eduardo Augusto Dias Bainy,
Relator.

Participaram do julgamento os eminentes Des. Luiz Felipe Brasil Santos - presidente -, Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dr. Eduardo Augusto Dias Bainy, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez e Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

PROCESSO CLASSE AP 450-70.2012.6.21.0052

PROCEDÊNCIA: DEZESSEIS DE NOVEMBRO

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RÉUS: ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO (PREFEITO DE DEZESSEIS DE NOVEMBRO),
ADÃO ALMEIDA DE BARROS (VICE-PREFEITO DE DEZESSEIS DE NOVEMBRO),
OILSON DE MATOS ALBRING E LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA.

Ação Penal. Imputação da prática do crime de corrupção eleitoral. Oferecimento de dinheiro a eleitor em troca do voto. Artigo 299 do Código Eleitoral. Eleições 2012.

Competência originária deste Regional, em razão do foro privilegiado por prerrogativa de função. Improcedência da pretensão acusatória com referência a dois dos acusados por insuficiência de provas.

Matéria preliminar superada. Licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Entendimento sedimentado em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal.

Compra de votos realizada mediante pagamento de dinheiro a eleitora, para a confecção de Carteira Nacional de Habilitação, em troca do seu voto e de familiares. Arquitetada a simulação de contrato de trabalho para aparentar legalidade ao ato de corrupção eleitoral.

Acervo probatório robusto - lastreado em prova oral, gravação ambiental e prévia condenação dos réus no ilícito cível-eleitoral previsto no art. 41-A da Lei n. 9.504/97 - apto a evidenciar o especial fim de agir, destinado a angariar votos ilicitamente.

Procedência parcial.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, por unanimidade, superar a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, com o voto de desempate do Des. Presidente, julgar parcialmente procedente a ação, a fim de:

a) Condenar ADÃO ALMEIDA DE BARROS, como incurso nas sanções do art. 299 do Código Eleitoral, à pena de 1 ano de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com 5 dias-multa, sendo o valor do dia-multa correspondente a 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato, autorizada a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública e na prestação pecuniária a entidade pública ou privada com destinação social, no valor de 2 salários-mínimos;

b) Condenar OILSON DE MATOS ALBRING, como incurso nas sanções do art. 299 do Código Eleitoral, à pena de 1 ano e 6 meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com 5 dias-multa, sendo o valor do dia-multa correspondente a 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato, autorizada a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação

de serviços à comunidade ou à entidade pública e na prestação pecuniária à entidade pública ou privada com destinação social, no valor de 2 salários-mínimos;

c) Absolver LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA e ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO, da imputação do crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

Vencidos no mérito, a relatora - Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja -, Dr. Leonardo Tricot Saldanha e Dra. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez, que julgavam improcedente a ação. Acompanharam, de forma unânime, a dosimetria da pena estipulada no voto proferido pelo Presidente. Lavrará o acórdão o Des. Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 04 de novembro de 2015.

Des. Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle,
Redator do acórdão.

RELATÓRIO

O Ministério Público Eleitoral ofereceu denúncia em face de ADEMIR GONZATO, ADÃO ALMEIDA DE BARROS, OILSON DE MATOS ALBRING e FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA pela prática, em tese, dos seguintes fatos delituosos:

1º FATO

Entre o final do mês de julho e a primeira quinzena do mês de agosto do corrente ano, aproximadamente, nesta 52ª Zona Eleitoral, inicialmente em domicílio de Luiz Carlos Garcia de Oliveira, na localidade de Nova Florida, interior de Dezesseis de Novembro, via telefone e, depois, presencialmente, em endereço de um dos acusados, em Dezesseis de Novembro/RS, os denunciados ADEMIR GONZATO, ADÃO DE ALMEIDA DE BARROS e OILSON DE MATOS ALBRING, agindo em comunhão de vontades e conjunção de esforços, ofereceram e, depois, deram a quantia de R\$ 1.050,00 (hum mil e cinquenta reais) à eleitora FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA, para obter o voto desta e de seus pais nas eleições de 07 de outubro de 2012, em que os dois primeiros são candidatos, respectivamente a Prefeito e Vice-Prefeito de Dezesseis de Novembro e o terceiro, por sua vez, integra a equipe de coordenação de campanha eleitoral da mesma Coligação Partidária. Inicialmente, o acusado ADÃO ALMEIDA DE BARROS procurou o pai da eleitora a ser corrompida, em domicílio, para saber se a jovem necessitava de dinheiro para confecção da CNH, ao que obteve resposta positiva, no sentido de que Fabiele Schuquel de Oliveira não teria os recursos disponíveis para o encaminhamento da documentação e o custeio das horas-aula teóricas e práticas exigidas em Lei. Assim, ato contínuo, o mesmo denunciado disse ao pai da eleitora que esta poderia ir buscar o dinheiro correspondente ao valor da CNH diretamente em casa do codenunciado OILSON DE MATOS ALBRING, visto que este é o responsável financeiro pela campanha eleitoral da Coligação Dezesseis de Novembro Para Todos.

Passados alguns poucos dias, a eleitora foi até o endereço do code-

nunciado OILSON DE MATOS ALBRING, para receber, então, a quantia prometida, quando, então, receando que algo em seu prejuízo ou risco pudesse ocorrer, optou por ativar o modo de gravação de áudio de seu aparelho de telefone celular e, então, captou a conversa mantida com o mesmo, confirmando-se a proposta de entrega do numerário à eleitora, desde que esta e seus pais votassem com os ora acusados. O conluio no agir dos denunciados é evidente, na medida em que o primeiro, ADEMIR, é cabeça de chapa da Coligação à Eleição Majoritária, beneficiário direto da corrupção eleitoral, estando no domínio intelectual e financeiro das ações, ao passo que o codenunciado ADÃO, seu Vice-Prefeito, foi a campo, sondar as necessidades dos eleitores, para acenar-lhes com alternativa rápida e fácil de solução, e o terceiro codenunciado, OILSON, é integrante do comitê de campanha da Coligação Dezesseis de Novembro Para Todos, ao qual cumpria efetivar o pagamento e colher o compromisso moral da eleitora, de depositar, em 07 de outubro vindouro, seu voto, bem como o de seus familiares, em favor do primeiro acusado, restando, assim, comum o dolo, entre todos eles, na prática do ilícito.

2º FATO

Nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar descritas no primeiro fato, a acusada FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA recebeu, para si, a importância de R\$1.050,00 (hum mil e cinquenta reais), para dar seu voto e de seus familiares aos candidatos a Prefeito e Vice, ADEMIR e ADÃO, da Coligação Dezesseis de Novembro Para Todos, nas eleições de 07 de outubro de 2012.

A acusada foi procurada inicialmente pelo candidato Adão e, depois, pelo codenunciado Oilson, com oferta de dinheiro, para custeio de sua CNH, em troca de seu voto e de seus familiares, tendo, então, a denunciada recebido a importância de R\$ 1.050,00 (hum mil e cinquenta reais), para tanto, aceitando a oferta.

CAPITULAÇÃO

Assim agindo, os acusados praticaram a conduta descrita no artigo 299 do Código Eleitoral, combinado com o artigo 29 do Código Penal, razão pela qual o Ministério Público Eleitoral oferta a presente denúncia e requer que, uma vez recebida, seja designado dia e hora para o depoimento pessoal dos acusados, ordenando-se, para tanto, a citação destes, bem como a notificação pessoal da signatária, procedendo-se, em tudo, conforme o artigo 359 e seguintes do Código Eleitoral, até final julgamento e condenação.

Na ocasião da denúncia, foi oferecida proposta de suspensão condicional do processo à acusada FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA. A mesma proposta não foi estendida aos demais acusados.

O Ministério Público requereu o deferimento de medida cautelar proibindo os acusados ADEMIR, ADÃO e OILSON de manterem qualquer contato com FABIELE ou seus familiares.

Em 04.10.12, a Juíza Eleitoral da 52ª Zona recebeu a denúncia e deferiu o pedido de medida cautelar (fl. 28).

Na data de 05.11.12, a denúncia foi aditada para inclusão de um acusado (fls. 77-82), fazendo constar que:

Nas mesmas circunstâncias antes descritas no primeiro fato, o acusado LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA solicitou aos outros condenados, em benefício de sua filha e também acusada Fabiele Schuquel de Oliveira, a importância equivalente ao custo do encaminhamento de uma CNH, em troca do voto dele próprio e da mesma descendente à coligação Dezesseis de Novembro Para Todos, para a eleição majoritária, de 07 de outubro de 2012.

O Ministério Público requereu a cisão do processo em relação a FABIELE e LUIZ CARLOS e ofereceu proposta de suspensão condicional do processo a esse último.

O aditamento foi recebido em 08.11.12 (fl. 83).

LUIZ CARLOS recusou a proposta de suspensão (fl. 89), e foi deferida a cisão em relação à FABIELE (fl. 96).

Em 08.03.13, foi certificada e eleição dos dois primeiros réus para ocuparem os cargos de Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Dezesseis de Novembro, seguida de ecisão que declinou da competência para julgamento da ação penal para esta Corte, em razão do foro por prerrogativa de função (fl. 145).

Seguiu-se a instrução da ação penal neste Tribunal.

Paralelamente, o Ministério Público promoveu representação em face de ADEMIR GONZATO, ADÃO ALMEIDA DE BARROS - então já eleitos para os cargos de Prefeito e Vice-Prefeito de Dezesseis de Novembro - e OILSON DE MATOS ALBRING, imputando-lhes a prática de captação ilícita de sufrágio, postulando a aplicação de multa a todos os representados, bem como a cassação do registro e/ou diploma dos dois primeiros, em razão da prática das mesmas condutas examinadas nesta ação penal (Processo n. 44985.2012.621.0052¹).

1 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Recurso Eleitoral n. 44985. Recursos. Captação ilícita de sufrágio. Artigo 41-A da Lei n. 9.504/97. Eleições 2012. Prefeito e vice. Entrega de dinheiro em troca do voto. Representação julgada parcialmente procedente no juízo originário, penalizando os demandados, solidariamente, ao pagamento de multa. Não conhecimento do apelo interposto na condição de assistente simples. Não vislumbrado o benefício direto ao segundo colocado no pleito, já que eventual cassação dos representados redundaria na realização de nova eleição. Manifesta a ilegitimidade recursal. Preliminar rejeitada. Lícitude da prova obtida mediante a gravação ambiental, por um dos interlocutores, de conversa não protegida por sigilo legal. Acervo probatório suficiente a corroborar os termos da exordial. Entrega de dinheiro a eleitora, por cabo eleitoral, em nome dos candidatos à majoritária, com o propósito de obtenção do seu voto e de sua família. A tese defensiva não encontra amparo no conjunto probatório, restando evidente que os representados praticaram captação ilícita de sufrágio dissimulada por contrato de prestação de serviços, firmado com o único intuito de justificar a entrega de dinheiro à eleitora. Gravações ambientais formando um conjunto harmônico no sentido de confirmar a ocorrência da compra de voto. Pacífico o entendimento no sentido de que basta a anuência na conduta para restar tipificado o ilícito e a consequente responsabilização. Caracterizada a compra de votos, resta impositiva a aplicação conjunta das penalidades de multa e cassação do diploma. Redimensionamento da sanção pecuniária, fixada em patamar exacerbado pela decisão de primeiro grau. Aplicável à espécie o disposto no artigo 224 do Código Eleitoral, implicando na realização de nova eleição majoritária no município. Provimento parcial ao recurso dos representados. Provimento da irrisignação ministerial. Rel. Desa. Federal Maria de Fátima Freitas

Em 22.5.13, a juíza eleitoral proferiu sentença julgando parcialmente procedente a representação eleitoral para condenar os representados, solidariamente, ao pagamento de multa de 40.000 (quarenta mil) UFIR pela prática de captação ilícita de sufrágio.

Apresentados recursos, em 05.8.13, foi publicado acórdão em que esta Corte adotou as seguintes deliberações:

Recursos. Captação ilícita de sufrágio. Artigo 41-A da Lei n. 9.504/97. Eleições 2012. Prefeito e vice. Entrega de dinheiro em troca do voto. Representação julgada parcialmente procedente no juízo originário, penalizando os demandados, solidariamente, ao pagamento de multa. Não conhecimento do apelo interposto na condição de assistente simples.

Não vislumbrado o benefício direto ao segundo colocado no pleito, já que eventual cassação dos representados redundaria na realização de nova eleição. Manifesta a ilegitimidade recursal.

Preliminar rejeitada. Lícitude da prova obtida mediante a gravação ambiental, por um dos interlocutores, de conversa não protegida por sigilo legal.

Acervo probatório suficiente a corroborar os termos da exordial. Entrega de dinheiro a eleitora, por cabo eleitoral, em nome dos candidatos à majoritária, com o propósito de obtenção do seu voto e de sua família. A tese defensiva não encontra amparo no conjunto probatório, restando evidente que os representados praticaram captação ilícita de sufrágio dissimulada por contrato de prestação de serviços, firmado com o único intuito de justificar a entrega de dinheiro à eleitora. Gravações ambientais formando um conjunto harmônico no sentido de confirmar a ocorrência da compra de voto.

Pacífico o entendimento no sentido de que basta a anuência na conduta para restar tipificado o ilícito e a consequente responsabilização. Caracterizada a compra de votos, resta impositiva a aplicação conjunta das penalidades de multa e cassação do diploma.

Redimensionamento da sanção pecuniária, fixada em patamar exacerbado pela decisão de primeiro grau. Aplicável à espécie o disposto no artigo 224 do Código Eleitoral, implicando na realização de nova eleição majoritária no município.

Provimento parcial ao recurso dos representados.

Provimento da irresignação ministerial.²

Com a perda dos cargos, fundamento do foro privilegiado, retornou a competência criminal para a 52ª Zona Eleitoral, conforme decisão da fl. 200.

Na representação, foi interposto recurso especial eleitoral, que não foi admitido pelo Presidente deste Tribunal Regional Eleitoral, decisão esta que foi agravada.

Também foi distribuída, no Tribunal Superior Eleitoral, a Ação Cautelar

Labarrère, Porto Alegre, RS, 1º de agosto de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 142, p. 4, 05 ago. 2013. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 28 fev. 2016.

2 Idem.

n. 665-56/RS³, na qual foi deferida medida liminar para garantir aos acusados a permanência nos cargos até o julgamento da lide.

Assim, em 08.11.13, a juíza eleitoral determinou o retorno dos autos da ação penal ao Tribunal Regional Eleitoral.

Em 13.03.14, no Tribunal Superior Eleitoral, foi dado provimento ao agravo para melhor exame do recurso especial, o qual também restou provido **para, declarando a ilicitude da prova consubstanciada nas gravações em áudio juntadas aos autos, determinar a sua baixa ao Juízo a quo, para que este, com a exclusão desta prova e de outras eventualmente dela derivadas, proceda, como entender de direito, a novo julgamento da ação**, tornando, assim, sem efeito o acórdão regional que condenou os requerentes à multa e cassação de diploma.

Ainda no TSE, o Ministério Público manejou agravo regimental, ao qual foi negado provimento, nos seguintes termos:

3 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Ação Cautelar n. 665-56.2013.600.0000. Ademir José Andrioli Gonzatto e Adão Almeida de Barros, prefeito e vice-prefeito, respectivamente, do Município de Dezesseis de Novembro/RS, bem como Oilson de Matos Albring, gerente financeiro de campanha, ajuizaram a presente ação cautelar, com pedido liminar, objetivando suspender os efeitos de acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul (TRE/RS) (fl. 493) que, modificando, em parte, a decisão de primeiro grau, aplicou multa individual de R\$ 5.000,00, além de cassar o diploma dos dois primeiros autores, em razão da suposta prática do ilícito descrito no art. 41-A da Lei n. 9.504/97. Sustentaram, em síntese, que a gravação ambiental teria sido realizada sem o conhecimento dos envolvidos e que decorreria de uma estratégia premeditada para imputar falsamente a prática do aludido ilícito aos representados, ora autores, motivo pelo qual seria patente a sua ilicitude. Afirmaram que “a eleitora Fabiele Schunquel teria realizado as gravações por orientação de seu avô, Aguielo Schunquel, membro do PMDB - partido adversário e vice-prefeito municipal” (fl. 5). Aduziram a fragilidade da prova testemunhal, bem como a desnecessidade de reexame do acervo fático-probatório dos autos. Nesse contexto, sustentaram que estaria demonstrada a plausibilidade jurídica do direito invocado e, quanto ao perigo na demora, salientaram, além do prematuro afastamento dos cargos eletivos, a iminente realização de novas eleições. Em 18.9.2013, deferi a liminar pleiteada (fls. 695-698). Contra a referida decisão, foi interposto agravo regimental pelo MPE, no qual requer seja revogada a liminar concedida (fls. 709-715) É o relatório. Decido. Em 13.3.2014, dei provimento ao Recurso Especial n. 449-85/RS, para, “declarando a ilicitude da prova consubstanciada nas gravações em áudio juntadas aos autos, determinar a sua baixa ao Juízo a quo, para que este, com a exclusão desta prova e de outras eventualmente dela derivadas, proceda, como entender de direito, a novo julgamento da ação”, tornando, assim, sem efeito o acórdão regional que condenou os requerentes a multa e cassação de diploma. Interposto agravo regimental, naqueles autos, contra a aludida decisão, o Plenário o desproveu em 15.5.2014. Delineado esse quadro, não subsistem os fundamentos da presente ação, pois “o procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente” (art. 796 do CPC, grifos nossos). Nesse sentido, “o julgamento do recurso ao qual a medida acautelatória visava emprestar efeito suspensivo, ainda que não tenha transitado em julgado o acórdão, implica a perda de objeto da medida cautelar” (STJ, AgR-AC n. 13709/SP, DJE de 13.10.2010, Rel. Min. Sidnei Beneti). Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo regimental de fls. 709-715 e, por consequência, a própria ação cautelar, com base no art. 36, § 6º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral. Publique-se. Arquive-se. Brasília, 1º de agosto de 2014. Ministra Luciana Lóssio, Relatora. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 146, p. 63, 08 ago. 2014. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 26 fev. 2016.

Agravo Regimental. Recurso Especial. Eleições 2012. AIJE. Captação ilícita de Sufrágio. Oferecimento de dinheiro em troca de votos. Gravação ambiental. Prova ilícita.

Contaminação. Demais Provas. Desprovimento.

1. A teor da jurisprudência desta Corte Superior, a gravação ambiental somente é viável se houver prévia autorização judicial e for utilizada como prova em investigação criminal ou processo penal, sendo a proteção à privacidade - direito fundamental estabelecido na Constituição Federal -, a regra.

2. Provas derivadas de gravação ambiental ilícita não se prestam para fundamentar condenação por captação ilícita de sufrágio, porquanto ilícitas por derivação.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

Decisão O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, nos termos do voto da Relatora. Votaram com a Relatora os Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Henrique Neves da Silva e Dias Toffoli (Presidente).

O Ministério Público Eleitoral, irressignado, apresentou recurso extraordinário com agravo (ARE 868.526), o qual foi distribuído no Supremo Tribunal Federal ao Ministro Marco Aurélio e encontra-se concluso desde 26.02.15.

Seguindo a instrução deste processo, foi efetuado o interrogatório dos acusados ADÃO, OILSON e LUIZ CARLOS (fls. 262 e 275-277) e ADEMIR (fls. 271 e 279).

Realizadas as diligências requeridas pelas partes, abriu-se o prazo para apresentação de alegações finais.

Em sua peça (fls. 401-410), o Ministério Público Eleitoral sustenta a licitude da gravação ambiental e a configuração de todos os elementos do tipo penal.

Por sua vez, ADEMIR, ADÃO e OILSON (fls. 415-437) reiteram pedido de diligências relativo à quebra de sigilo telefônico e, ainda, postulam a declaração de nulidade da prova resultante da gravação ambiental, tecem considerações sobre a prova testemunhal e a utilização de esquema calunioso e pleiteiam sua absolvição.

Por fim, LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA foi intimado, por intermédio de seu procurador, e não apresentou alegações finais (fl. 438).

É o relatório.

VOTOS

Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja:

1. Preliminares

1.1. Preliminar de nulidade da gravação ambiental

Esta ação penal, assim como a representação descrita no relatório, está calcada na gravação ambiental realizada por FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA por ocasião de conversa travada com OILSON DE MATOS ALBRING, responsável financeiro da Coligação Dezesesseis de Novembro Para Todos.

O exame da questão na representação eleitoral ainda pende de julga-

mento no Supremo Tribunal Federal.

Entendo cabível uma pequena digressão sobre a situação examinada nestes autos. Para tanto, valho-me das palavras do Ministro Marco Aurélio Bellizze (trecho de voto proferido no REsp 1252635/SP⁴):

Com efeito, o Direito Penal - ramo do direito público diretamente relacionado à restrição da liberdade - não pode ser invocado indevidamente, sob pena de causar enormes gravames ao indivíduo. Não é por outro motivo que é regido por inúmeros princípios (intervenção mínima, lesividade, fragmentariedade, insignificância, legalidade, entre outros), os quais visam assegurar que a liberdade só será realmente ameaçada pela pretensão punitiva estatal, quando a conduta praticada trazer sério risco ao convívio em comunidade.

Por oportuno, transcrevo a seguinte lição doutrinária de Juan Carlos

4 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1252635. Penal e Processo Penal. Recurso Especial. 1. Divergência jurisprudencial. Acórdão paradigma proferido em conflito de competência. Seara processual em que se analisa a conduta superficialmente. Ausência de similitude fática. Impossibilidade de soluções semelhantes. Não observância do art. 255 do RISTJ.

2. Negativa de vigência ao art. 297, § 4º, do CP. Não ocorrência. Omissão de anotação em carteira de trabalho. Necessidade de preenchimento da tipicidade material. 3. Tutela da fé pública. Não demonstração do dolo. Mero ilícito trabalhista. Art. 47 da CLT. Controvérsia resolvida por outro ramo do direito. Princípio da Subsidiariedade. 4. Falso que deve ser apto a iludir a percepção de outrem. Conduta que não desnatura a autenticidade CTPS. Ausência de elementos que denotem o dolo de alterar ideologicamente a realidade. 5. Tipo penal que depende da efetiva inserção de dados com omissão de informação juridicamente relevante. 6. Recurso Especial a que se nega provimento.

1. O recorrente apresentou como acórdão paradigma decisão proferida em conflito de competência, o que inviabiliza a demonstração da similitude fática, haja vista não ser possível na referida seara exame aprofundado da conduta. Outrossim, nem sequer há se falar em soluções jurídicas distintas. Dessa forma, não foram cumpridos os requisitos do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. 2. Prevalece no STJ que a simples omissão de anotação de contrato na CTPS já preenche o tipo penal descrito no § 4º do art. 297 do Código Penal. Contudo, é imprescindível que a conduta preencha não apenas a tipicidade formal, mas antes e principalmente a tipicidade material. Indispensável, portanto, a demonstração do dolo de falso e da efetiva possibilidade de vulneração à fé pública. 3. O Direito Penal só deve ser invocado quando os demais ramos do Direito forem insuficientes para proteger os bens considerados importantes para a vida em sociedade. A controvérsia foi efetivamente resolvida na Justiça Trabalhista - que reconheceu não ser possível se falar em contrato de prestação de serviço autônomo, reconhecendo o vínculo empregatício, matéria, aliás, que pode assumir contornos de alta complexidade. Dessarte, simples omissão pode revelar, no máximo, típico ilícito trabalhista - art. 47 da CLT - sem nenhuma nuance que demande a intervenção automática do Direito Penal. 4. O tipo penal de falso, quer por ação quer por omissão, deve ser apto a iludir a percepção de outrem. A conduta imputada à recorrida não se mostrou suficiente a gerar consequências outras além de um processo trabalhista. Não se verifica, assim, a efetiva vulneração ao bem jurídico tutelado, qual seja, a fé pública, haja vista a CTPS não ter perdido sua autenticidade. De igual modo, não havendo a anotação de quaisquer dados não há como se afirmar, peremptoriamente, que se pretendia alterar ideologicamente a realidade. 5. A melhor interpretação a ser dada ao art. 297, § 4º, do Código Penal, deveria passar necessariamente pela efetiva inserção de dados na Carteira de Trabalho, com a omissão de informação juridicamente relevante, demonstrando-se, da mesma forma, o dolo do agente em falsear a verdade, configurando efetiva hipótese de falsidade ideológica, o que a tutela penal visa coibir. 6. Recurso especial a que se nega provimento. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Brasília, DF, 24 de abril de 2014, 5ª Turma. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 1506, 02 maio 2014. Disponível em: < <https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/consulta/inteiro> >. Acesso em: 28 fev. 2016.

Ferré Olivé, Miguel Ángel Núñez Paz, William Terra de Oliveira e Alexis Couto Brito:

Como sustenta Winfried Hassemer, o fato de que uma conduta ameace um bem jurídico é a condição necessária, mas não suficiente para criminalizar dito comportamento, porquanto não devem receber proteção todas as ameaças a bens jurídicos, senão aquelas que indiquem um ataque completamente intolerável. Conforme este critério, consagra-se o princípio da intervenção mínima, que nos indica que a atuação do direito penal deve ser a mais reduzida possível, a estritamente necessária para tutelar os ataques mais graves aos bens jurídicos mais relevantes. Desta forma, pretende-se limitar e racionalizar a pressão punitiva estatal.⁵

Tem-se, portanto, o princípio da intervenção mínima restringindo a utilização do Direito Penal, determinando que este não deve ser invocado quando os conflitos sociais puderem ser resolvidos pelos outros ramos do Direito. Como corolário, o princípio da fragmentariedade elucida que não são todos os bens que têm a proteção desse ramo do direito, mas apenas alguns, que são os de maior importância para a vida em sociedade, ou seja, “pelo menos em tese, são os mais importantes e necessários ao convívio social”.⁶

Não são todas as violações que ensejam a incidência do Direito Penal, mas apenas as mais graves. Com efeito, **uma vez decidido que determinado bem jurídico necessita de tutela penal, terá que se decidir em que medida requer dita tutela, ou seja, é necessário realizar as valorações em torno do ataque. Somente as agressões mais intoleráveis ao bem jurídico devem ser proibidas.⁷**

Assim, apenas as condutas praticadas com especial gravidade e aquelas que atingem bem jurídicos de relevância fundamental para a vida em sociedade são erigidas à categoria criminal. Ademais indispensável não apenas a demonstração da tipicidade formal, mas antes e principalmente da tipicidade material, para que o direito penal não seja invocado para solucionar situações que não demandam sua gravosa intervenção.

Trago esta reflexão por vislumbrar, em tese, a possibilidade de que os réus sejam condenados por corrupção eleitoral neste processo e não haja qualquer sanção na ação que investiga a captação ilícita de sufrágio, caso a Corte Constitucional não analise o mérito do recurso ou dê provimento a ele.

Mesmo ciente de que a decisão que declarou a nulidade da gravação ambiental na representação pode ser revertida e de que é certa a independência entre as esferas eleitorais penal e “cível”, é de causar perplexidade a possibilidade de que uma mesma conduta não seja considerada provada e caracterizadora de captação de sufrágio e, ao mesmo tempo, possa configurar crime de corrupção eleitoral.

Feita a digressão, com base no respeito aos precedentes dos Tribunais

5 OLIVÉ, Juan Carlos Ferré; NÚÑEZ PAZ, Miguel Ángel; OLIVEIRA, William Terra de; BRITO, Alexis Couto. **Direito Penal Brasileiro**: parte geral: princípios fundamentais e sistema. São Paulo/SP: Revista dos Tribunais, 2011. p. 94.

6 GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 5. ed. v. 1, Rio de Janeiro: Impetus, 2005. p. 62.

7 *Op. cit.* nota 5. p. 94.

Superiores, tenho que a alegação de nulidade da prova deve ser rejeitada. Para ilustrar, trago decisão do Supremo Tribunal Federal analisando caso de repercussão geral, conforme segue:

Ação Penal. Prova. Gravação ambiental. Realização por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Validade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário provido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro.⁸

Assim, embora ciente das peculiaridades que envolviam o caso examinado quando do julgamento da matéria de repercussão geral, deve ser considerada lícita a prova obtida por meio da gravação ambiental.

1.2. Preliminar de pedido de diligências relativo à quebra de sigilo telefônico

Em defesa conjunta, apresentada às fls. 415-437, ADEMIR, ADÃO e OILSON reiteram pedido de diligências relativo à quebra de sigilo telefônico.

Sustentam que no pedido de diligências efetuado pelos acusados na fl. 378 foi requerida a quebra de sigilo telefônico do número (55) 9622-1755. No entanto, em virtude de equívoco ocorrido no despacho da fl. 389, foi determinado à operadora de telefonia VIVO que fornecesse os extratos relativos ao número (55) 9222-1755.

Com razão a defesa. De fato é possível constatar a ocorrência do equívoco.

Todavia, entendo que tal providência é desnecessária, pois o conjunto probatório juntado aos autos é, a meu ver, suficiente para formar a convicção a respeito dos fatos.

Superadas as preliminares, passo ao exame do mérito.

2. Mérito

Apesar de considerar lícita a prova decorrente da gravação ambiental, penso que as circunstâncias em que se deu a conversa incriminadora devem ser preponderantes na formação do convencimento judicial.

O conteúdo da gravação não deve ser considerado por si só, mas toma especial relevância a observação do modo como este chegou ao conhecimento dos órgãos responsáveis pela fiscalização da lisura das eleições, da conduta e do históri-

8 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 583937. Repercussão Geral na Questão de Ordem no Recurso Extraordinário. [...]. Rel. Min. Cezar Peluso, Brasília, DF, 19 de novembro de 2009. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 237, p. 72, 18 dez. 2009. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20091217_237.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2016.

co do agente provocador, bem como das repercussões havidas no contexto local.

Vejamos:

- FABIELE declarou (fl. 109) que “meu pai disse: minha filha também queria uma carteira e o Adão falou: pode mandar ela fazer que nós ‘paguemo’, nós ‘demo’ o dinheiro pra ela ‘faze’ [...] daí chegou em casa e me contou e eu peguei e liguei pro Adão ‘vê’ se era verdade”. Ou seja, em um momento, pelo menos, a eleitora confirmou que seu pai solicitou a benesse e ela tomou a iniciativa de procurar os candidatos para viabilizar seu fornecimento. Em outro momento, afirma que a benesse teria sido oferecida a seu pai e ela tomou a iniciativa de procurar o candidato para obtê-la (mesma versão que consta da oitiva de LUIZ CARLOS);

- FABIELE apresenta versões contraditórias, mas em uma delas (fl. 184v.) afirma que assinou contrato de trabalho como cabo eleitoral - justificativa para o pagamento dos valores - antes de pegar o dinheiro;

- na ocasião, FABIELE era companheira de Alberi (moravam juntos), que auxiliava na campanha dos réus (fl. 114);

- FABIELE é neta de Agnelo Schuquel, então vice-prefeito do município, filiado a partido adversário ao dos réus, e com o qual residem seu pai, sua mãe e seu irmão (fl. 115);

- há notícia de que, após a eleição, FABIELE teria ganhado uma motocicleta do avô. Segundo ela, não se trataria, no entanto, de um presente e estaria sendo paga com seu dinheiro, embora registrada no nome do avô (fl. 185v.).

Não se pode deixar de observar que FABIELE é nascida em 15.10.1991 (fl. 29), de modo que contava com 20 anos na data dos fatos, tendo completado 21 apenas meses depois. Em caso de persecução penal, seria beneficiada com a atenuante do art. 65, I, do Código Penal, e com a redução pela metade do prazo prescricional (art. 115 do CP). Assim sendo, considerando sua hipotética condenação pela venda do voto, sua pena seria a mínima - 1 ano -, com prazo prescricional de dois anos, o que equivale a um risco relativamente baixo de apenamento criminal (veja-se que do recebimento da denúncia - 04.10.12 - até aqui já teria escoado o prazo prescricional pela pena em concreto).

Assim, tanto a iniciativa de FABIELE em produzir a prova incriminadora quanto o contexto em que esta está inserida devem ser avaliados com prudência.

Ao analisar caso com características similares, o Desembargador Sylvio Baptista Neto (voto-vista), na AIJE n. 97⁹, traçou as seguintes considerações:

9 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Ação de Investigação Judicial Eleitoral n. 97. Recurso. Ação de investigação judicial eleitoral julgada parcialmente procedente, cassando os registros de candidatura de prefeito e de seu vice, eleitos em 2008, tornando-os ainda inelegíveis para os três anos subsequentes, nos termos da Lei Complementar n. 64/90. Sentença que examinou, concomitantemente, representação por captação ilícita de sufrágio. A sanção de inelegibilidade é estranha aos efeitos da condenação por afronta ao artigo 41-A da Lei n. 9.504/97, restringindo-se à cassação do registro do candidato (ou do diploma) e à fixação de multa. Incompatibilidade das condutas examinadas no presente feito com as tipificadas no artigo

A leitura dos trechos citados acima, além de demonstrar a parcialidade do informante, em face de sua ligação com a coligação e com o candidato adversário do recorrente, mostra a intenção deliberada, e toda a sua preparação, no induzimento de Antonio a comprar votos e assim ser flagrado no cometimento de um ilícito eleitoral. O teor do depoimento traz incongruências, não revelando, repito, um testemunho seguro e incontroverso que pudesse dar azo à procedência da representação. [...]

Ocorre que, como é consabido, nenhum candidato a cargo político nega-se a contribuir com seus eleitores. E foi disso que Paulo Victor se aproveitou. Nenhum candidato ou pretendo candidato diz não quando alguém lhe pede dinheiro ou favor, porque sabe que ele, se disser não, perderá o voto daquela pessoa e dos familiares dela, e ainda de outras pessoas. Quando muito, chega a dizer “vamos ver”, mas nunca diz não. E esse cidadão, aproveitando-se da situação, armou-se de um gravador, procurou o candidato e começou a insistir em receber dinheiro dele em troca de votos, e foi insistindo, e o candidato acabou cedendo, porque, como todo político, raciocina em termos de voto. Se eu estou diante de um cidadão que está me dizendo que vai me trazer tantos votos se eu lhe der R\$ 100,00, então esse eleitor é meu. Portanto, eu não o estou comprando: ele já vai votar em mim. E ainda vai trazer outras pessoas para votar em mim. Não estou comprando voto; estou apenas agradando, em outras palavras.

A partir dessa análise, constou na ementa da decisão:

Recurso. Ação de investigação judicial eleitoral julgada parcialmente procedente, cassando os registros de candidatura de prefeito e de seu vice, eleitos em 2008, tornando-os ainda inelegíveis para os três anos subsequentes, nos termos da Lei Complementar n. 64/90. Sentença que examinou, concomitantemente, representação por captação ilícita de sufrágio.

A sanção de inelegibilidade é estranha aos efeitos da condenação por afronta ao artigo 41-A da Lei n. 9.504/97, restringindo-se à cassação do registro do candidato (ou do diploma) e à fixação de multa.

Incompatibilidade das condutas examinadas no presente feito com as tipificadas no artigo 299 do Código Eleitoral. Necessidade, para a apuração de ilícitos penais, de tramitação de processo criminal próprio.

Gravação promovida por informante de coligação adversária com intenção deliberada de induzir candidato a vice-prefeito à prática de ilícito de compra de votos. Comprometimento da credibilidade da prova.

Detectadas incongruência e insegurança nos demais testemunhos, que contaminam de modo irrefragável o panorama probatório.

299 do Código Eleitoral. Necessidade, para a apuração de ilícitos penais, de tramitação de processo criminal próprio. Gravação promovida por informante de coligação adversária com intenção deliberada de induzir candidato a vice-prefeito à prática de ilícito de compra de votos. Comprometimento da credibilidade da prova. Detectadas incongruência e insegurança nos demais testemunhos, que contaminam de modo irrefragável o panorama probatório, inviabilizando um juízo de procedência da demanda. Provimento. Rel. Dr. Ícaro Carvalho de Bem Osório, Porto Alegre, RS, 14 de maio de 2009. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 80, p. 1, 22 maio 2009. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 28 fev. 2016.

rio, inviabilizando um juízo de procedência da demanda.
Provimento. (Grifo do autor.)¹⁰

Examinando o áudio, é possível perceber que, logo no início da conversa, OILSON pede que FABIELE desligue o celular, temendo que a conversa seja gravada.

FABIELE então simula estar desligando o aparelho e continua a registrar o diálogo. Ela afirma ter realizado a gravação por estar preocupada com sua segurança, o que parece contraditório em razão de a reunião objeto da prova ter se realizado em um lugar com grande fluxo de pessoas, em que conversas paralelas são ouvidas a todo momento.

Examinando a situação, é factível que os réus quisessem dar a benesse a FABIELE como forma de incentivá-la a estar ao seu lado durante a campanha - a imagem da neta do vice-prefeito participando da campanha do partido adversário certamente causaria bastante impacto na comunidade; como também é factível que FABIELE tivesse recebido os valores em função do trabalho prestado por Alberi (seu companheiro) e para que ela própria auxiliasse na campanha.

Assim, me parece restar dúvidas em relação às condutas de ADEMIR, ADÃO e OILSON: o pagamento efetuado a FABIELE tanto poderia significar compra de votos quanto retribuição por trabalho na campanha na condição de cabo eleitoral.

Em relação a LUIZ CARLOS, a conduta atribuída na denúncia seria solicitar, em benefício de sua filha, a importância equivalente ao custo do encaminhamento de uma CNH em troca do voto dele próprio e de FABIELE.

A prova testemunhal, em relação a esse ponto, também é contraditória.

Aparentemente, não há dúvidas que FABIELE solicitou o benefício, mas, em relação a esta, houve a cisão do processo. Em um certo momento, a eleitora relata que seu pai pediu “a carteira” para a filha; posteriormente, ela afirma que o benefício teria sido oferecido genericamente a todos os presentes em determinado local, e o pai somente teria lhe comunicado que deveria entrar em contato com ADÃO e tratar da entrega do dinheiro.

Assim sendo, é de se entender que, também em relação a esse fato, o conjunto probatório constituído deixa dúvidas sobre a ocorrência do ilícito.

Acerca da dúvida no processo penal, Eugênio Pacelli de Oliveira¹¹ ensina:

Toda verdade judicial é sempre uma verdade **processual**. E não somente pelo fato de ser produzida no curso do processo, mas, sobretudo, por tratar-se de uma certeza de natureza exclusivamente **jurídica**. De fato, embora utilizando critérios diferentes para a comprovação dos

¹⁰ *Op. cit.* ver nota 9.

¹¹ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 11. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 294.

fatos alegados em juízo, a verdade (que interessa a qualquer processo, seja cível, seja penal) revelada na via judicial será sempre uma verdade reconstruída, dependente do maior ou menor grau de contribuição das partes e, por vezes do juiz, quanto à determinação de sua certeza. Enquanto o processo civil aceita uma certeza obtida pela simples ausência de impugnação dos fatos articulados na inicial (art. 302, CPC), sem prejuízo da iniciativa probatória que se confere ao julgador, no processo penal não se admite tal modalidade de certeza (frequentemente chamada de verdade **formal**, porque decorrente de uma **presunção legal**), exigindo-se a **materialização** da prova. Então, ainda que não impugnados os fatos imputados ao réu, ou mesmo confessados, compete à acusação a produção de provas da existência do fato e da respectiva autoria, falando-se, por isso, em uma verdade **material**. [...] o nosso processo penal, por qualquer ângulo que se lhe examine, deve estar atento à exigência constitucional da inocência do réu, como valor fundamental do sistema de provas.

Afirmar que **ninguém poderá ser considerado culpado senão após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória** implica e deve implicar a transferência de todo o ônus probatório ao órgão da acusação. A este caberá **provar a existência de um crime**, bem como sua **autoria**.

[...]

Cabe, assim, à acusação, diante do princípio da inocência, a prova quanto à **materialidade** do fato (sua existência) e de sua **autoria**, não se impondo o ônus de demonstrar a inexistência de qualquer situação excludente da ilicitude ou mesma da culpabilidade. Por isso é perfeitamente aceitável a disposição do art. 156 do CPP, segundo a qual “a prova da alegação incumbirá a quem a fizer”.

[...]

E nesse campo nem sequer há divergências: o Estado, no processo penal, atua em posição de superioridade de forças, já que é ele responsável tanto pela fase de investigação quanto pela de persecução em juízo, quanto, finalmente, pela de decisão.

Por mais surpreendente que possa parecer, no processo civil pode-se perfeitamente aceitar uma posição mais atuante do juiz no campo probatório, tendo em vista que, ali, em tese, desenvolvem-se disputas entre partes em condições mais próximas da igualdade. [...]

A **dúvida** somente instala-se no espírito a partir da confluência de proposições em sentido diverso sobre determinado objeto ou idéia. No campo probatório, ela ocorreria a partir de possíveis conclusões diversas acerca do material probatório então produzido, e não sobre o **não produzido**. Assim, é de se admitir a dúvida do juiz apenas sobre **prova produzida**, e não sobre a influência ou a ausência da atividade persecutória. (Grifos do autor.)

Em casos semelhantes, no mesmo sentido já decidiu este Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul:

Recurso criminal. Corrupção eleitoral. Artigo 299 do Código Eleitoral. Eleições 2012. Preliminar de nulidade por cerceamento de defesa afastada. Alegação de oferecimento de entrada gratuita em festa via rede social do Facebook. Afasta-se o juízo condenatório quando as provas são insuficientes para aferir certeza sobre os fatos alegados e para

caracterizar o dolo específico exigido pelo tipo penal. Provimento.¹²

Recurso criminal. Eleições 2008. Oferecimento de vantagem “vale - compra” - para a obtenção de votos. Condenação nas sanções do art. 299 do Código Eleitoral. Fixação de penas de reclusão substituídas por restritivas de direitos. Impossibilidade de condenação com base em conjunto probatório frágil, consubstanciado em depoimentos conflitantes e prova testemunhal que não se apresenta coerente e harmônica. Absolvição. Provimento.¹³

Ante o exposto, VOTO por julgar improcedente a ação, absolvendo os réus ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO, ADÃO ALMEIDA DE BARROS, OILSON DE MATOS ALBRING e LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Des. Federal Luís Alberto D’Azevedo Aurvalle:

Peço vista dos autos, Senhor Presidente.

(Os demais membros aguardam o voto-vista.)

VOTO-VISTA

Sessão de 03 de setembro de 2015

Des. Federal Luís Alberto D’Azevedo Aurvalle (voto-vista):

Eminentes Colegas:

Como afirmei por ocasião da sessão de julgamento de 06 de agosto último, pedi vista dos autos para melhor examiná-los, visto que a ilustre relatora chegou à conclusão de improcedência da ação penal, pois o conjunto probatório deixaria dúvidas sobre a ocorrência do ilícito.

Essa dúvida basicamente seria saber se o dinheiro recebido por Fabiele Schuquel de Oliveira (R\$ 1.050,00) teria sido em troca de votos ou por prestação de serviços como cabo eleitoral.

Primeiramente, acompanho integralmente a relatora quanto às preliminares.

No que refere à licitude da gravação ambiental, em que pese o TSE tenha recentemente firmado posição contrária, o fato é que a Suprema Corte decidiu

12 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Recurso Criminal n. 25688. [...]. Rel. Des. Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, Porto Alegre, RS, 09 de junho de 2014. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 103, p. 2, 11 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 28 fev. 2016.

13 _____. Recurso Criminal n. 253110. [...]. Rel. Dr. Eduardo Kothe Werlang. Rel. designada Des. Federal Maria Lúcia Luz Leiria, Porto Alegre, RS, 22 de setembro de 2011. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 169, p. 2, 30 set. 2011. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 28 fev. 2016.

a matéria em regime de repercussão geral, asseverando ser válida e lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores:

Ação Penal. Prova. Gravação ambiental. Realização por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Validade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário provido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro.¹⁴

Passo ao exame de mérito.

MÉRITO

Os fatos objeto de exame nesta Ação Penal, já incluído o aditamento, são esses:

1º FATO

Entre o final do mês de julho e a primeira quinzena do mês de agosto do corrente ano, aproximadamente, nesta 52ª Zona Eleitoral, inicialmente em domicílio de Luiz Carlos Garcia de Oliveira, na localidade de Nova Florida, interior de Dezesseis de Novembro, via telefone e, depois, presencialmente, em endereço de um dos acusados, em Dezesseis de Novembro/RS, os denunciados ADEMIR GONZATO, ADÃO DE ALMEIDA DE BARROS e OILSON DE MATOS ALBRING, agindo em comunhão de vontades e conjunção de esforços, ofereceram e, depois, deram a quantia de R\$ 1.050,00 (hum mil e cinquenta reais) à eleitora FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA, para obter o voto desta e de seus pais nas eleições de 07 de outubro de 2012, em que os dois primeiros são candidatos, respectivamente a Prefeito e Vice-Prefeito de Dezesseis de Novembro e o terceiro, por sua vez, integra a equipe de coordenação de campanha eleitoral da mesma Coligação Partidária.

Inicialmente, o acusado ADÃO ALMEIDA DE BARROS procurou o pai da eleitora a ser corrompida, em domicílio, para saber se a jovem necessitava de dinheiro para confecção da CNH, ao que obteve resposta positiva, no sentido de que Fabiele Schuquel de Oliveira não teria os recursos disponíveis para o encaminhamento da documentação e o custeio das horas-aula teóricas e práticas exigidas em Lei. Assim, ato contínuo, o mesmo denunciado disse ao pai da eleitora que esta poderia ir buscar o dinheiro correspondente ao valor da CNH diretamente em casa do codenunciado OILSON DE MATOS ALBRING, visto que este é o responsável financeiro pela campanha eleitoral da Coligação Dezesseis de Novembro Para Todos.

Passados alguns poucos dias, a eleitora foi até o endereço do codenunciado OILSON DE MATOS ALBRING, para receber, então, a quantia prometida, quando, então, receando que algo em seu prejuízo ou risco pudesse ocorrer, optou por ativar o modo de gravação de áudio de seu aparelho de telefone celular e, então, captou a conversa mantida com o mesmo, confirmando-se a proposta de entrega do numerário à eleitora, desde que esta e seus pais votassem com os ora acusados.

O conluio no agir dos denunciados é evidente, na medida em que o primeiro, ADEMIR, é cabeça de chapa da Coligação à Eleição Majoritária, beneficiário direto da corrupção eleitoral, estando no domínio intelectual e financeiro das ações, ao passo que o codenunciado ADÃO, seu Vice-Prefeito, foi a campo, sondar as necessidades dos eleitores, para acenar-lhes com alternativa rápida e fácil de solução, e o terceiro codenunciado, OILSON, é integrante do comitê de campanha da Coligação Dezesseis de Novembro Para Todos, ao qual cumpria efetivar o pagamento e colher o compromisso moral da eleitora, de depositar, em 07 de outubro vindouro, seu voto, bem como o de seus familiares, em favor do primeiro acusado, restando, assim, comum o dolo, entre todos eles, na prática do ilícito.

Nas mesmas circunstâncias antes descritas no primeiro fato, o acusado LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA solicitou aos outros codenunciados, em benefício de sua filha e também acusada Fabiele Schuquel de Oliveira, a importância equivalente ao custo do encaminhamento de uma CNH, em troca do voto dele próprio e da mesma descendente à coligação Dezesseis de Novembro Para Todos, para a eleição majoritária, de 07 de outubro de 2012.

Como se percebe, os ilícitos narrados na denúncia reportam-se à prática conhecida popularmente como “compra de votos”, prevista na legislação eleitoral no art. 299 do Código Eleitoral:

Art. 299. Dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita.

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

Como dito por Rodrigo López Zilio¹⁵, a corrupção eleitoral é uma das figuras penais mais relevantes do direito penal eleitoral - seja pela reprovabilidade de sua conduta, seja pela reiterada incidência no cotidiano das campanhas. É regra que tutela o livre exercício da liberdade de voto.

A corrupção eleitoral é punida tanto na esfera penal (art. 299 CE) como na esfera cível (art.41-A da Lei n. 9.504/97). Diferentemente do Código Penal, o art. 299 abrange, em um único preceito, tanto a forma ativa como a passiva.

A controvérsia estabelecida nesta ação penal diz com o elemento subjetivo específico ou finalidade específica: o fim de obter o voto.

Os três primeiros réus - ADEMIR GONZATO, ADÃO DE ALMEIDA DE BARROS e OILSON DE MATOS ALBRING foram denunciados por corrupção ativa.

Já o quarto réu, LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA, por corrupção passiva.

15 ZILIO, Rodrigo López. **Crimes eleitorais**: comentários à nova lei sobre os crimes eleitorais. Salvador: Juspodivm, 2014. p. 102.

Passo a analisar o 1º fato, envolvendo ADEMIR GONZATO, ADÃO DE ALMEIDA DE BARROS e OILSON DE MATOS ALBRING.

A douta relatora entendeu remanescerem dúvidas quanto à finalidade das condutas, pois o pagamento poderia ter sido para compra de votos ou por retribuição de trabalho como cabo eleitoral de Fabiele Schuquel de Oliveira.

Entretanto, examinando os autos, tenho que restou estreme de dúvidas a corrupção eleitoral imputada. O especial fim de agir destinado a angariar votos ilicitamente está demonstrado.

Em que pese a defesa tenha alegado que os denunciados deram a quantia de R\$ 1.050,00 a título de pagamento por serviços prestados à campanha, a prova dos autos indica que Fabiele nunca trabalhou para os réus e que o contrato de trabalho foi assinado apenas para aparentar legalidade ao ato de corrupção.

Transcrevo trecho do conteúdo da conversa entre Oilson e Fabiele (fls. 16 e 17), com grifos meus:

OILSON: esse é um negócio da confiança de nós aqui, eu confiar em ti, tu vai ter que confiar em mim também, né! Tá!

OILSON: a proposta é o seguinte, eu falei com o ADÃO, tu vai, tu esquece a carteira, tu parcela a carteira em 5 (cinco) cinco vezes, você paga a entrada, paga o mês que vem, eu ganho a “eleição” e deixa o dinheiro com ela que ela recebe [...] eu dá um voto de confiança [...] ganhando a eleição tu vai ter que votar em nós, tu, tua mãe e tudo, né? FABIELE: sim!

OILSON: entendeu? Tudo!

[...]

OILSON: não, não, eu não quero [...] só o que vai acontecer é da cabeça de vocês, vocês é quem sabe né, tu vai ter que ter a obrigação de votar pra nós e tu vai também, e somam mais um voto [...] **tá na tuas mãos, eu vou confiar em ti, que vão votar os três pra nós.**

[...]

OILSON: tu vai te que arrumar voto pra nós né, assim a garantia que eu vou ter é que tu vai arrumar voto da tua mãe, né!

FABIELE: não, da mãe certo só que tem que ser meio

[...]

OILSON: mais um que tu poder arrumar pra [...] tá bem, cada voto que tu arrumar pra nós vai ser uma garantia mais pra ti. (Grifo do autor.)

Essa afirmação de Oilson **tá na tuas mãos, eu vou confiar em ti, que vão votar os três pra nós** não deixa dúvida que o agir do denunciado tem uma finalidade específica e única: obter ilicitamente o voto de Fabiele e de seus pais.

A defesa alegou ter contratado Fabiele para laborar na campanha de Ademir e Adão, justificando, assim, a entrega da quantia de R\$ 1.050,00, a título de adiantamento salarial. Com o intuito de corroborar a assertiva, juntaram contrato de prestação de serviços, cópia de recibo e do cheque que teria sido entregue à eleitora Fabiele.

Todavia, apesar de ter sido afirmado pelos denunciados que efetuaram “adiantamento” de R\$ 1.050,00 à eleitora, o contrato de prestação de serviços é data-

do de 07.08.2012 (fls. 59-60), sendo que o cheque da fl. 66 foi firmado em 28.09.2012. Além disso, o recibo da fl. 63 possui data de 10.08.2012. Dessa forma, pouco crível a versão defensiva.

Há outro elemento que fragiliza a versão da defesa, qual seja, o fato de Fabiele trabalhar em município diverso, em São Luiz Gonzaga, quando da ocorrência dos fatos, sendo que quando foi procurada pelo cabo eleitoral Oilson para assinar o verso do cheque, este encontro se deu em **São Luiz Gonzaga**, circunstância que inviabiliza a tese defensiva de que Fabiele estaria a laborar em Dezesesseis de Novembro.

Outra circunstância que causa estranheza diz com o valor do suposto adiantamento salarial - R\$ 1.050,00 -, pois no contrato que Fabiele assinou consta salário de R\$ 622,00 mensais.

Quer dizer, esse o cenário; de um lado, a tese da defesa: os denunciados afirmam ter contratado pessoa de um município para trabalhar em outro, adiantado quase 2 meses de salário e tal “adiantamento” teria sido dado 1 mês e 21 dias depois do contrato.

De outro, há conteúdo de diálogo juntado pela própria defesa, no qual Oilson conversa com Fabiele a respeito da assinatura do contrato de prestação de serviços, com o intuito de aparentar licitude à negociação escusa de voto (fls. 68-70):

OILSON: o seguinte, negócio da da [...] fala aquele negócio contigo né, vamo fazê uma proposta assim pra ti. Tu qué a carteira então né, qué fazê a carteira pra ti, nos vamo faze, óh tu trabalha para nós na campanha, fizemos um contrato pra ti, te pagamo aí tu paga a carteira pra ti, e aí tu faz campanha.

FABIELE: (inaudível)

OILSON: faz campanha pra nós, pessoal que tu conhece o pessoal, de vez em quando no comitê, pegar material, e distribui por lá, assim que tu sabe, tá junto com o Alberi, né, já que ele trabalha pra nós, né.

FABIELE: (inaudível)

OILSON: fazemos um contrato, tu vai trabalha pra nós na campanha né, tu faz o que quisé, tu qué fazê a carteira faz, qué fica com dinheiro pra ti, vamo te paga certinho, na campanha tu trabalha pra nós.

FABIELE: tá, no caso tu paga quanto, a carteira no caso?

OILSON: não, vamo dá pra ti o dinheiro, tu faz o que quisé, vamo te paga o salário no caso.

FABIELE: o salário é quanto?

OILSON: seiscentos e vinte e dois.

FABIELE: mas o Lebrão não ia me dá.

OILSON: tá, mas eu te faço pra ti, eu te pago aqui, eu pago pra ele, tu faz campanha pra ele, vota para ele, pra nós.

MAURO: faz parte, né. Faz parte do salário desse que nós falemo, é eu que vou te dá.

OILSON tu trabalha pra ele também.

MAURO: a maioria é isso aí que ele tá te oferecendo, daí vai fecha o valor.

OILSON: tu trabalha pra nós e pra ele no caso, mas tu vai trabalhá [...]

FABIELE: mas esse tu dá hoje.

OILSON: pode dá um adiantamento, não sei, né. Mas tu vai te um contrato de trabalho com nós, né, vai trabalhá certinho na campanha pra

nós, vai ser uma contratada.

FABIELE: mas não dá nenhum mês mais, daí eu pego, no caso só seiscentos e vinte e dois, só?

OILSON: não, vai da mais.

MAURO: vai da um cheio.

OILSON: vai daí mais que um mês.

MAURO: vai da mil e cinquenta. Vai dá o que falemos.

FABIELE: tá, não me dão hoje esse dinheiro, daí?

OILSON: não mas [...]

MAURO: eu até [...] ia este fim de semana fala com o Branco, não pude fala com o Branco [...]

FABIELE: daí vou fazê o que?

OILSON: tu arruma voto pra nós lá. Tu vai, tá, trabalhando pra nós, tu vai se uma contratada nossa no caso, né. Te trouxe o contrato de trabalho aqui, tu assina, fizemos o contrato, e pronto, vamo recolher o INSS também para ti, bem certinho, né, não tem... tu faz o que quisé, se tu quisé faze tua carteira tu faz, tu vai se, nos vamo te paga pra ti trabalha pra nós, não tem [...] não muda nada.

FABIELE: deixa eu vê isso aqui (pega o contrato) tá, isso aqui no caso é igual carteira assinada, contrato de trabalho [...]

OILSON: é, é [...] nós só vamos recolher INSS pra ti.

MAURO: tu assina um contrato numa empresa é três meses, só que esse é um contrato de um mês e pouco [...]

OILSON: tamo fazendo pra todo mundo que trabalha na campanha, tamo fazendo certinho, assim, né, pra não te problema nenhum, né?

FABIELE: e dá pra faze isso?

OILSON: dá, isso é legal, pra todo mundo [...]

FABIELE: (inaudível)

OILSON: mais nada, não tem problema nenhum, não tem nada errado, tudo certinho, tudo dentro da lei, tudo [...]

FABIELE: tá e voçes vão me dá o dinheiro agora já ou não.

OILSON: assim, seria no final de cada mês, mas te adiantamo então, tu faz o recibo pra nós, te pagamo este valor, não tem problema nenhum [...] te adianto este valor.

FABIELE: eu não venho mais aqui, eu acho.

OILSON: não, assina o recibo que vamo te adianta esse valor, seria cada final de mês, no caso... se tu que faze tua carteira, tu pega, nós te adiantamos o pagamento pra ti, tu vai faze o contrato com nós, tu vai trabalha certo.

FABIELE: tá e eu posso tira um xerox disso aí?

OILSON: pode.

MAURO: tem que faze reconhecimento de firma?

OILSON: não, não precisa.

FABIELE: mas é certo que cada final de mês vocês me dá?

OILSON: claro, isso é contrato certo, vai te, todo mundo, tamo fazendo também, tamo fazendo pros piá, com o Alberi também, tudo certinho.

FABIELE: não, se eu leva o dinheiro hoje, esse com [...] como é que [...] o falou que me dá, daí tudo bem.

MAURO: não é que vamo te dá.

OILSON: nós vamo te contrata.

FABIELE: pois é [...] que vão me adiantá, no caso.

MAURO: vamo te adiantá este valor que nós falemo. Só que tu vai assinar o recibo e tudo e esse papel aí, o contrato, nada a vê.

OILSON: tem identidade aí?

FABIELE: mas eu vo lá busca.

OILSON: preenchemos depois tu da identidade, tu assina pra nós aqui [...] vai lá e pega então, esperamos aqui então.

FABIELE: pede mais alguma coisa?

OILSON: identidade e [...] CPF.

Contudo, a própria Fabiele negou ter trabalhado na campanha dos denunciados (fl. 184v.). O informante Daion à fl. 183v. também confirma que Fabiele não laborou para a campanha, inclusive referindo que ela morava em São Luiz (São Luiz Gonzaga), nos seguintes termos: **Não trabalhou na campanha, ela não morava lá inclusive, mora aqui em São Luiz.** O Ministério Público perguntou: **O contrato era só pra fazer uma simulação?** Ao que Daion respondeu: **Exatamente.**

A testemunha Alex Ferraz, que morava em Dezesesseis de Novembro, em seu depoimento afirmou categoricamente que não viu Fabiele trabalhando na campanha, testemunho prestado sob compromisso legal.

Por derradeiro, o pai de Fabiele, Luiz Carlos Garcia de Oliveira, em seu interrogatório (fl. 277), ao ser perguntado se sua filha teria trabalhado na campanha de Ademir e Adão respondeu: NÃO.

Então, Fabiele, seu pai, o informante Daion e a testemunha Alex confirmam que a primeira não trabalhou na campanha dos denunciados.

Além disso, os denunciados foram condenados nas sanções do art. 41-A da Lei n. 9.504/97, versão cível da “compra de votos”.

De fato, a circunstância de ter havido condenação em representação baseada em captação ilícita de sufrágio não induz, necessariamente, à procedência da ação criminal.

Não desconheço a independência das instâncias cível e criminal; todavia, não se pode ignorar a situação de que esses mesmos fatos já obtiveram apreciação judicial, ainda que sob a ótica de diversa jurisdição.

Trata-se do RE n. 449-85.2012.6.21.0052¹⁶, julgado em 1º de agosto de 2013, da relatoria da Des. Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, cuja cópia foi juntada integralmente a essa ação penal e admitida como prova emprestada, ementado nos seguintes termos:

Recursos. Captação ilícita de sufrágio. Artigo 41-A da Lei n. 9.504/97. Eleições 2012. Prefeito e vice. Entrega de dinheiro em troca do voto. Representação julgada parcialmente procedente no juízo originário, penalizando os demandados, solidariamente, ao pagamento de multa. Não conhecimento do apelo interposto na condição de assistente simples. Não vislumbrado o benefício direto ao segundo colocado no pleito, já que eventual cassação dos representados redundaria na realização de nova eleição. Manifesta a ilegitimidade recursal. Preliminar rejeitada. Licitude da prova obtida mediante a gravação ambiental, por um dos interlocutores, de conversa não protegida por sigilo legal. **Acervo probatório suficiente a corroborar os termos da exordial.**

16 Op. Cit. ver nota 1.

Entrega de dinheiro a eleitora, por cabo eleitoral, em nome dos candidatos à majoritária, com o propósito de obtenção do seu voto e de sua família. A tese defensiva não encontra amparo no conjunto probatório, restando evidente que os representados praticaram captação ilícita de sufrágio dissimulada por contrato de prestação de serviços, firmado com o único intuito de justificar a entrega de dinheiro à eleitora. Gravações ambientais formando um conjunto harmônico no sentido de confirmar a ocorrência da compra de voto. Pacífico o entendimento no sentido de que basta a anuência na conduta para restar tipificado o ilícito e a consequente responsabilização. Caracterizada a compra de votos, resta impositiva a aplicação conjunta das penalidades de multa e cassação do diploma. Redimensionamento da sanção pecuniária, fixada em patamar exacerbado pela decisão de primeiro grau. Aplicável à espécie o disposto no artigo 224 do Código Eleitoral, implicando na realização de nova eleição majoritária no município. Provimento parcial ao recurso dos representados. Provimento da irresignação ministerial. (Grifo do autor.)

Ainda que tenha sido reconhecida como ilícita pelo TSE a gravação ambiental, o fato é que a matéria está pendente de exame pela Suprema Corte que, como asseverado ao início desse voto, tem posição no sentido de considerá-la válida.

Destarte, diversamente do consignado pela relatora, não vislumbro receio de que, mesmo que o STF conclua pela invalidade da prova, ocorram diferentes decisões; na esfera cível-eleitoral, absolvição, na esfera penal, condenação.

Primeiro, porque as jurisdições são absolutamente distintas.

Segundo, porque a posição jurisprudencial do STF considera válida a gravação ambiental.

Terceiro, porque mesmo se afastada mencionada prova, não resta invalidada a veracidade do que nela está contida.

Assim, após exame do amplo acervo probatório, tenho que o dolo específico de agir ficou demonstrado, sempre visando à obtenção ilícita de votos.

Note-se que em delitos como o presente, que na sua maioria se consumam às escuras, a exigência de prova documental é, no mais das vezes, prova impossível, à medida que inexistente recibo de compra ilícita de votos.

O crime do art. 299 do Código Eleitoral é um dos exemplos de tipo penal cujos vestígios são de difícil constatação. Muitas vezes são promessas feitas de forma oral, verbal, restando apenas os respectivos interlocutores como testemunhas do crime. São comuns, por exemplo, o adiantamento de valores, as ofertas de empregos, de cargos públicos, a influência política. Portanto, por ser a corrupção eleitoral um delito cujos vestígios são de difícil constatação, a prova testemunhal ganha relevância para a comprovação de sua materialidade.

Porém, no caso, não só a prova oral dá sustentáculo ao juízo condenatório, como também a gravação ambiental e a prévia condenação dos réus no ilícito cível-eleitoral previsto no art. 41-A da Lei n. 9.504/97, conhecido popularmente como compra de votos.

Dessa forma, forçosa a procedência da ação, na linha dos precedentes desta Corte e do c. TSE:

Recurso criminal. Corrupção eleitoral. Art. 299 da Lei n. 4.737/65. Eleições 2008. Denúncia julgada procedente pelo julgador originário. Comete corrupção eleitoral aquele que dá, oferece, promete, solicita ou recebe, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita. Prova harmônica que demonstra a solicitação e o recebimento de dinheiro, sob o pano de fundo da obtenção ilícita de votos. Demonstrado o especial fim de agir, assim como a autoria e a materialidade, imperiosa a confirmação do decreto condenatório. Provimento negado.¹⁷

Recurso Especial Eleitoral. Eleições 2008. Prefeito. Crime. Art. 299 do Código Eleitoral. Corrupção eleitoral. Elemento subjetivo do tipo. Comprovação. Conduta típica. 1. O crime de corrupção eleitoral ativa (art. 299 do CE consuma-se com a promessa, doação ou oferecimento de bem, dinheiro ou qualquer outra vantagem com o propósito de obter voto ou conseguir abstenção. 2. No caso, o candidato a prefeito realizou aproximadamente doze bingos em diversos bairros do Município de Pedro Canário, distribuindo gratuitamente as cartelas e premiando os contemplados com bicicletas, televisões e aparelhos de DVD. 3. Ficou comprovado nas instâncias ordinárias que os eventos foram realizados pelo recorrente com o dolo específico de obter votos. No caso, essa intenção ficou ainda mais evidente por ter o recorrente discursado durante os bingos, fazendo referência direta à candidatura e pedindo votos aos presentes. 4. Recurso especial desprovido.¹⁸

Quanto à autoria, consigno que, em relação a Oilson, sua atuação foi direta, sendo o responsável pela realização material do fato típico, em favor dos candidatos Adão e Ademir.

Já no que diz respeito a Ademir, candidato a prefeito, entretanto, tenho que o contexto probatório é frágil para um juízo condenatório.

Com efeito, a mera assinatura do cheque e do contrato de prestação de serviços não são suficientes a concluir que era sabedor da finalidade ilícita contida nestes documentos.

Não é possível afirmar que a destinação era o agir criminoso de comprar votos, não há demonstração do especial dolo na conduta.

À míngua de outros elementos, impõe-se a absolvição.

17 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Recurso Criminal n. 452938. [...]. Rel. Des. Elaine Harzheim Macedo, Porto Alegre, RS, 09 de maio de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 84, p. 6, 13 maio 2013. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 29 fev. 2016.

18 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral n. 445480. [...]. Rel. Min. Fátima Nancy Andrighi, Brasília, DF, 07 de junho de 2011. In: **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 158, p. 15, 19 ago. 2011. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 29 fev. 2016.

O mesmo não se pode afirmar em relação a Adão, candidato a vice-prefeito, pois a prova logrou comprovar que ele foi o que saiu a campo para “sondar” as necessidades dos eleitores. Ele teve participação direta e ativa no delito.

Ele, Adão, foi quem ofereceu ao pai de Fabiele, Luiz Carlos Garcia de Oliveira, o pagamento da CNH.

Fabiele, ao prestar depoimento, após ser lida a denúncia, asseverou (fl. 184v.)

Ministério Público: A Senhora confirma o que a Juíza leu agora, esses fatos aí?

Informante: Sim.

Ministério Público: Todos eles?

Informante: Não, todos não.

Ministério Público: Quais não?

Informante: **No caso foi o Adão que procurou o meu pai, só que daí eu liguei pro Adão pra ver [...] daí eu liguei pra ver se era verdade, daí eu falei com o Adão e daí ele mandou eu falar com o Oilson que era o Oilson que cuidava da parte do dinheiro, daí liguei pro Oilson e perguntei, daí ele falou que sim, que podia lá pegar o dinheiro com ele.** (Grifo do autor.)

Mais adiante, à fl. 186, Fabiele reforça que Adão foi quem ofereceu o pagamento da CNH.

O pai de Fabiele, Luiz Carlos Garcia de Oliveira, refere igualmente que a oferta foi feita por Adão (fl. 276 e v.):

Juíza: Quanto a essa acusação aqui de ter solicitado um benefício, uma CNH, o custo de uma CNH, em prol de sua filha nas eleições em troca do seu voto nos candidatos da majoritária, é verdadeira ou falsa?

Representado: Como a senhora disse, me perguntou?

Juíza: O senhor pediu que pagasse uma CNH para sua filha, pro senhor votar neles?

Representado: Não, eu não pedi e nem [...] **Quem me ofereceu foi o Adão, ele que falou que eles davam, nós vinha de umas carreiras lá de Roque Gonzales, daí ele falou. Daí que eu disse que a Fabiele queria uma carteira, disse que eles davam.**

Juíza: Então é verdade ou não o que tá dito aqui na denúncia?

Representado: É verdade.

Juíza: Que o senhor solicitou?

Representado: Sim, mas quem falou foi ele né, primeiro. Ele que falou na carteira.

Juíza: Não foi o senhor que falou primeiro, ele falou primeiro?

Representado: Sim.

Juíza: Aí, depois o senhor aceitou, é isso?

Representado: É.

(Grifo do autor.)

Então, manifesta a autoria do réu Adão, que inicialmente ofereceu ao pai de Fabiele o pagamento da CNH em troca de voto. Tal proposta foi repassada à eleitora que, ato contínuo, manteve contato com Adão, momento em que este a orientou

a procurar o réu Oilson, responsável pela parte financeira da campanha.

Cumpre, agora, examinar o fato imputado ao réu Luiz Carlos Garcia de Oliveira, descrito nos seguintes termos:

Nas mesmas circunstâncias antes descritas no primeiro fato, o acusado LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA solicitou aos outros co-denunciados, em benefício de sua filha e também acusada Fabiele Schuquel de Oliveira, a importância equivalente ao custo do encaminhamento de uma CNH, em troca do voto dele próprio e da mesma descendente à coligação Dezesseis de Novembro Para Todos, para a eleição majoritária, de 07 de outubro de 2012.

No que respeita a esse fato, acompanho a ilustre relatora no sentido de que não ficou provada a corrupção passiva, ou seja, não restou evidenciada a solicitação do benefício em favor da filha, em troca de voto.

Ao contrário, o que ficou evidenciado é que a oferta foi feita pelo réu Adão a Luiz Carlos.

Do exposto, voto no sentido de julgar:

a) procedente a pretensão estatal acusatória, para condenar ADÃO DE ALMEIDA DE BARROS e OILSON DE MATOS ALBRING nas sanções do art. 299 do Código Eleitoral, quanto ao 1º fato;

b) improcedente a pretensão acusatória, para absolver ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO e LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA da imputação do crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral.

INDIVIDUALIZAÇÃO DAS PENAS:

O crime cometido pelos réus está previsto no art. 299 do Código Eleitoral, que estabelece:

Art. 299. Dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita.

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

Por força do que dispõe o art. 284 do Código Eleitoral, o mínimo da pena é de 1 ano de reclusão.

Logo, a pena em abstrato prevista para o cometimento do crime tipificado no art. 299 do Código Eleitoral é de 1 a 4 anos de reclusão e multa de 5 a 15 dias-multa.

1) Réu ADÃO DE ALMEIDA DE BARROS:

Circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal (1ª fase):

Culpabilidade: a reprovabilidade da conduta do réu é consentânea com o tipo penal, tendo evidenciado conhecimento do ilícito praticado.

Antecedentes: o réu não registra maus antecedentes (fl. 365).

Não há anotações desabonatórias à sua conduta social.

Personalidade: não há registros para avaliar essa circunstância como negativa.

Os motivos do crime, relacionados à obtenção ilícita de votos, são ínsitos ao tipo penal.

As circunstâncias do delito são comuns à espécie.

As consequências do crime desbordam da normalidade. Consequência é o mal causado pelo crime, que transcende o resultado típico. Consequência imediata do delito em questão é a descrença na liberdade de sufrágio, na emissão do voto legítimo.

No caso analisado, o êxito do réu na obtenção do mandato eletivo para o cargo de vice-prefeito é consequência não integrante do tipo, que afeta sobremaneira a legitimidade do processo eleitoral.

Assim, tenho como negativo esse vetor.

A vítima é o próprio Estado, não havendo que se falar em sua colaboração para o crime.

Tendo em conta as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal e considerando-se negativo o vetor consequências do crime, a pena-base deve ser fixada em 1 ano e 3 meses de reclusão.

Não havendo circunstâncias atenuantes ou agravantes (2ª fase), nem causas de aumento ou de diminuição (3ª fase) torno-a definitiva neste patamar, ou seja, 1 ano e 3 meses de reclusão, em regime inicial aberto.

Cumulativamente, aplico a pena de multa correspondente a 5 (cinco) dias-multa, sendo que o valor do dia-multa corresponderá a 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato.

O réu preenche os requisitos para substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública e na prestação pecuniária a entidade pública ou privada com destinação social, no valor de 2 salários mínimos, ambas as entidades a serem definidas pelo juízo da execução.

2) Réu OILSON DE MATOS ALBRING:

Circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal (1ª fase):

Culpabilidade: a reprovabilidade da conduta do réu é consentânea ao tipo penal, tendo evidenciado conhecimento do ilícito praticado.

Antecedentes: o réu registra maus antecedentes (certidão das fls. 366-370).

Conforme orientação atual do STJ, a súmula 444 veda a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base.

Assim, apenas sentenças condenatórias com trânsito em julgado podem ser valoradas como antecedentes.

O réu registra sentença condenatória com trânsito em julgado em 20.11.2013, processo n. 021/2.06.0000269-3, CNJ: 0002692-40.2006.8.21.0021, 2ª Vara Criminal da Comarca de Passo Fundo (fl. 366), pelos crimes de formação de quadrilha (art. 288 do Código Penal) e falsidade ideológica (art. 299 do Código Penal).

Não há anotações desabonatórias à sua conduta social.

Personalidade: não há registros para avaliar essa circunstância como negativa.

Os motivos do crime, relacionados à obtenção ilícita de votos, são ínsitos ao tipo penal.

As circunstâncias do delito são comuns à espécie.

As consequências do crime desbordam da normalidade. Consequência é o mal causado pelo crime, que transcende o resultado típico. Consequência imediata do delito em questão é a descrença na liberdade de sufrágio, na emissão do voto legítimo.

No caso analisado, o êxito dos réus Ademir e Adão na obtenção do mandato eletivo para os cargos de prefeito e vice-prefeito, respectivamente, é consequência não integrante do tipo, que afeta sobremaneira a legitimidade do processo eleitoral.

Tenho, pois, como negativo esse vetor.

A vítima é o próprio Estado, não havendo que se falar em sua colaboração para o crime.

Tendo em conta as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal e considerando-se negativos os vetores antecedentes e as consequências do crime, a pena-base deve ser fixada em 1 ano e 6 meses de reclusão.

Circunstâncias atenuantes ou agravantes (2ª fase):

O réu Oilson ostenta a condição de reincidente, circunstância agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal.

Conforme certificado à fl. 368, o réu possui sentença condenatória com data de extinção ou cumprimento da pena em 02.09.2010, processo n. 043/2.05.0000783-2, CNJ: 0007832-23.2005.8.21.0043, Vara Judicial de Cerro Largo, pelo crime de receptação (art. 180 do Código Penal).

Dessa forma, aumento a pena privativa de liberdade para 1 ano e 9 meses de reclusão.

Não havendo outras circunstâncias agravantes ou atenuantes, nem mesmo causas de aumento ou diminuição, torno definitiva a pena neste patamar, 1 ano e 9 meses de reclusão.

Analisando as circunstâncias do art. 59, determino o regime aberto como o inicial de cumprimento da pena.

Cumulativamente, aplico a pena de multa correspondente a 5 (cinco) dias-multa, sendo que o valor do dia-multa corresponderá a 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato.

Apesar de reincidente em crime doloso, consoante prevê o § 3º do art. 44 do Código Penal, tenho ser socialmente recomendável a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública e na prestação pecuniária à entidade pública ou privada com destinação social, no valor de 2 salários mínimos, ambas as entidades a serem definidas pelo juízo da execução.

Diante do exposto, voto no sentido de julgar parcialmente procedente a ação penal ajuizada, nos seguintes termos:

a) Condenar ADÃO ALMEIDA DE BARROS, como incurso nas sanções do art. 299 do Código Eleitoral, à pena de 1 ano e 3 meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com 5 dias-multa, sendo o valor do dia-multa correspondente a 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato, autorizada a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos da fundamentação;

b) Condenar OILSON DE MATOS ALBRING, como incurso nas sanções do art. 299 do Código Eleitoral, à pena de 1 ano e 9 meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com 5 dias-multa, sendo o valor do dia-multa correspondente a 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato, autorizada a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos da fundamentação;

c) Absolver LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA e ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO, da imputação do crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

É o voto.

Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro:

Com a vênua da relatora, eu estou acompanhando a divergência parcial.

Dr. Hamilton Langaro Dipp:

Senhor Presidente, eu também estou acompanhando a divergência.

Dr. Leonardo Tricot Saldanha:

Eu voto com a relatora.

Dra. Maria de Lourdes Galvão Braccini de Gonzalez:

Eu também acompanho a relatora.

Des. Luiz Felipe Brasil Santos:

Peço vista dos autos para proferir o voto de desempate.

Des. Luiz Felipe Brasil Santos:

VOTO DE DESEMPATE

Sessão de 04.11.2015

Cuida-se de ação penal em que ADEMIR JOSÉ ANDRIOLI GONZATO, ADÃO ALMEIDA DE BARROS, OILSON DE MATOS ALBRING e LUIZ CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA são acusados da prática do delito de corrupção eleitoral, tipificado no artigo 299 do Código Eleitoral, em razão da entrega de R\$ 1.050,00 à eleitora Fabiele Schuquel de Oliveira em troca do seu voto e de seus pais.

O Pleno do Tribunal, à unanimidade, afastou a matéria preliminar, mas, no mérito, restou empatado o julgamento, firmando-se duas conclusões distintas: **(a)** improcedência da denúncia, para absolver os acusados com base no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, convicção a que chegou a ilustre relatora, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, sendo acompanhada pelo Dr. Leonardo Tricot Saldanha e pela Dra. Maria de Lourdes Gonzalez; **(b)** parcial procedência da denúncia, para absolver Luiz Carlos Garcia de Oliveira e Ademir José Andrioli Gonzato, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, e condenar Adão Almeida de Barros à pena de 1 ano e 3 meses de reclusão e multa, e Oilson de Matos Albring à 1 ano e 9 meses de reclusão e multa, ambas substituídas, nos termos do voto-vista proferido pelo Desembargador Federal Luís Alberto Aurvalle, no que foi acompanhado pela Desembargadora Liselena Ribeiro e o Dr. Hamilton Dipp.

Por força do artigo 16, II, do Regimento Interno da Casa, compete ao Presidente da Corte proferir voto de desempate, motivo pelo qual pedi vista dos autos, para bem apreciar os pontos que levaram à divisão do órgão colegiado.

Assim, fixada a divergência em torno da condenação de ADÃO ALMEIDA DE BARROS e OILSON DE MATOS ALBRING, passo à análise do ponto específico.

A denúncia atribuiu aos acusados a prática do seguinte fato, assim descrito na peça inicial:

1º FATO

Entre o final do mês de julho e a primeira quinzena do mês de agosto do corrente ano, aproximadamente, nesta 52ª Zona Eleitoral, inicialmente em domicílio de Luiz Carlos Garcia de Oliveira, na localidade de Nova Florida, interior de Dezesseis de Novembro, via telefone e, depois, presencialmente, em endereço de um dos acusados, em Dezesseis de Novembro/RS, os denunciados ADEMIR GONZATO, ADÃO DE ALMEIDA DE BARROS e OILSON DE MATOS ALBRING, agindo em comunhão de vontades e conjunção de esforços, ofereceram e, depois, deram a quantia de R\$ 1.050,00 (hum mil e cinquenta reais) à eleitora FABIELE SCHUQUEL DE OLIVEIRA, para obter o voto desta e de seus pais nas eleições de 07 de outubro de 2012, em que os dois primeiros são candidatos, respectivamente a Prefeito e Vice-Prefeito de Dezesseis de Novembro e o terceiro, por sua vez, integra a equipe de coordenação de campanha eleitoral da mesma Coligação Partidária.

Inicialmente, o acusado ADÃO ALMEIDA DE BARROS procurou o pai da eleitora a ser corrompida, em domicílio, para saber se a jovem necessitava de dinheiro para confecção da CNH, ao que obteve resposta positiva, no sentido de que Fabiele Schuquel de Oliveira não teria os recursos disponíveis para o encaminhamento da documentação e o custeio das horas-aula teóricas e práticas exigidas em Lei. Assim, ato contínuo, o mesmo denunciado disse ao pai da eleitora que esta poderia ir buscar o dinheiro correspondente ao valor da CNH diretamente em casa do codenunciado OILSON DE MATOS ALBRING, visto que este é o responsável financeiro pela campanha eleitoral da Coligação Dezesseis de Novembro Para Todos.

Passados alguns poucos dias, a eleitora foi até o endereço do codenunciado OILSON DE MATOS ALBRING, para receber, então, a quantia prometida, quando, então, receando que algo em seu prejuízo ou risco pudesse ocorrer, optou por ativar o modo de gravação de áudio de seu aparelho de telefone celular e, então, captou a conversa mantida com o mesmo, confirmando-se a proposta de entrega do numerário à eleitora, desde que esta e seus pais votassem com os ora acusados. O conluio no agir dos denunciados é evidente, na medida em que o primeiro, ADEMIR, é cabeça de chapa da Coligação à Eleição Majoritária, beneficiário direto da corrupção eleitoral, estando no domínio intelectual e financeiro das ações, ao passo que o codenunciado ADÃO, seu Vice-Prefeito, foi a campo, sondar as necessidades dos eleitores, para acenar-lhes com alternativa rápida e fácil de solução, e o terceiro codenunciado, OILSON, é integrante do comitê de campanha da Coligação Dezesseis de Novembro Para Todos, ao qual cumpria efetivar o pagamento e colher o compromisso moral da eleitora, de depositar, em 07 de outubro vindouro, seu voto, bem como o de seus familiares, em favor do primeiro acusado, restando, assim, comum o dolo, entre todos eles, na prática do ilícito.

Os votos proferidos não duvidam da oferta de R\$ 1.050,00 à eleitora Fabiele de Oliveira, mas controvertem a respeito da efetiva finalidade dessa benesse.

Ao fundamentar seu voto de improcedência da denúncia, a Dra. Gisele Anne de Azambuja concluiu que o conjunto probatório torna plausível a tese defensiva, de que tal valor seria destinado a remunerar o serviço de Fabiele de Oliveira como cabo eleitoral de Ademir Gonzato e Adão de Barros. Para além do conteúdo dos diálogos gravados, entendeu relevante as circunstâncias nas quais ocorreram as conversas, assim enumeradas pela doura relatora:

- FABIELE declarou (fl. 109) que meu pai disse: minha filha também queria uma carteira e o Adão falou: pode mandar ela fazer que nós 'paguemo', nós 'demo' o dinheiro pra ela 'faze' [...] daí chegou em casa e me contou e eu peguei e liguei pro Adão 'vê' se era verdade. Ou seja, em um momento, pelo menos, a eleitora confirmou que seu pai solicitou a benesse e ela tomou a iniciativa de procurar os candidatos para viabilizar seu fornecimento. Em outro momento, afirma que a benesse teria sido oferecida a seu pai e ela tomou a iniciativa de procurar o candidato para obtê-la (mesma versão que consta da oitiva de LUIZ CARLOS);

- FABIELE apresenta versões contraditórias, mas em uma delas (fl.

184v.) afirma que assinou contrato de trabalho como cabo eleitoral - justificativa para o pagamento dos valores - antes de pegar o dinheiro;

- na ocasião, FABIELE era companheira de Alberi (moravam juntos), que auxiliava na campanha dos réus (fl. 114);
- FABIELE é neta de Agnelo Schuquel, então vice-prefeito do município, filiado a partido adversário ao dos réus, e com o qual residem seu pai, sua mãe e seu irmão (fl. 115);
- há notícia de que, após a eleição, FABIELE teria ganhado uma motocicleta do avô. Segundo ela, não se trataria, no entanto, de um presente e estaria sendo paga com seu dinheiro, embora registrada no nome do avô (fl. 185v.).

A relatora considerou, ainda, que Fabiele teria sido orientada por Oilson a desligar o seu celular, mas preocupou-se em realizar a gravação da conversa, porque temia pela sua segurança, embora estivessem conversando em um lugar público, como é possível perceber pelas conversas paralelas ouvidas ao fundo.

Diante dessas circunstâncias, entendeu ser plausível que os acusados quisessem apenas contratá-la para que trabalhasse em sua campanha, tendo em vista o benefício a ser obtido com **a imagem da neta do vice-prefeito participando da campanha do partido adversário**, concluindo haver dúvidas a respeito da efetiva intenção dos acusados, que tanto poderia ser a compra do voto de Fabiele quanto a retribuição por seu trabalho na campanha.

O voto-vista proferido pelo Desembargador Federal Luís Alberto Aurvalle entendeu não haver dúvida a respeito da finalidade eleitoral da oferta, extraída do conteúdo da primeira conversa havida entre Oilson e Fabiele, gravada pela eleitora.

Observou também haver inconsistências na tese defensiva, a qual asseverou que o valor foi um “adiantamento” realizado a Fabiele, embora o contrato date de 07.8.2012 e o cheque tenha sido emitido em 28.9.2012, sem contar a data anterior constante no recibo: 10.8.2012. No tocante aos valores envolvidos, registrou que foram pagos R\$ 1.050,00, embora o contrato previsse o pagamento mensal de R\$ 622,00, destacando também o fato de que Fabiele reside em outro município. Diante desse quadro, entendeu estranho que os denunciados tivessem contratado **pessoa de um município para trabalhar em outro, adiantado quase 2 meses de salário e tal “adiantamento” teria sido dado 1 mês e 21 dias depois do contrato**.

Entendeu que a segunda conversa entre Oilson e Fabiele evidencia a intenção de assinatura do contrato de serviço apenas para dissimular a verdadeira finalidade do pagamento, mencionando ainda que o pai da eleitora, o informante Daion e a testemunha Alex afirmaram que Fabiele não trabalhou na campanha dos acusados.

Reforçou seu entendimento mencionando a condenação dos acusados, neste Tribunal, pela prática do artigo 41-A da Lei n. 9.504/97 (RE n. 449-85. 2012.6.21.0052¹⁹), decisão reformada no TSE porque aquela egrégia Corte afastou a licitude da gravação ambiental, matéria pendente de Recurso Extraordinário, no STF.

19 *Op. Cit.* ver nota 1.

Fixada a divergência e enumerados os fundamentos de cada uma das posições firmadas pelo Pleno desta Corte, passo a expor os motivos de minha convicção.

Extraí-se dos autos que Luiz Carlos de Oliveira, pai de Fabiele, soube que Adão poderia conseguir uma Carteira Nacional de Habilitação, dizendo-lhe que sua filha precisava do documento. Esse fato resta demonstrado tanto pelo seu testemunho, quanto pelo de sua filha (fl. 276):

Juíza: o senhor pediu que pagasse uma CNH para sua filha, pro senhor votar neles?

Representado: não, eu não pedi e nem... Quem ofereceu foi o Adão, ele que falou que eles davam, nós vinha de umas carreiras lá de Roque Gonzales, daí ele falou. Daí que eu disse que Fabiele queria uma carteira, disse que eles davam.

Juíza: então é verdade ou não o que tá dito aqui na denúncia?

Representado: verdade.

Juíza: que o senhor solicitou?

Representado: Sim, mas quem falou foi ele né, primeiro. Ele que falou na carteira.

A versão é confirmada por Fabiele em seu testemunho (fl. 184):

No caso foi o Adão que procurou meu pai, só que daí eu liguei pra Adão pra ver [...] daí eu liguei pra ver se era verdade, daí eu falei com o Adão e daí ele mandou eu falar com Oilson que era o Oilson que cuidava da parte do dinheiro, daí liguei pro Oilson e perguntei, daí ele falou que sim, que podia lá pegar o dinheiro com ele.

O testemunho prestado por Fabiele na Representação 449-85 (a qual trata dos mesmos fatos sob o viés da ofensa ao art. 41-A da Lei n. 9.504/97) é coerente com a versão apresentada nos presentes autos (fl. 109):

Começou o Adão [...] ele sempre era amigo do meu pai [...] Daí ele chegou de uma carreira, lá no rincão dos Araújo [...] e daí o Adir Jaques tava junto [...] daí chegou um homem que eu não sei quem é, um homem com um carro branco [...] Daí esse tal Adair Jaques falou: “esse também queria uma carteira” e meu pai disse: “minha filha também queria uma carteira” e Adão falou: “pode mandar ela fazer que nós ‘paguemo’, nós ‘demo’ o dinheiro pra ela faze” [...] daí chegou em casa e me contou e eu peguei e liguei pro Adão ‘vê’ se era verdade [...] daí nisso começou [...] O Adão me ligou e disse “tem que falar com meus outros companheiro, não é só de mim que sai [...] tem que sair pra todos companheiro” [...] daí durou uns quantos dias ficou sem nada [...] daí um dia ele me ligou e disse “pode falar com o Oilson, pode pegar o dinheiro com o Oilson”, daí eu falei com o Oilson um dia que eu fui lá na casa do seu Egon [...] daí ele me falou “tô descendo aí na casa do seu Egon pra falar contigo” [...] daí eu esperei lá e nós ‘conversemo’ [...] foi aí que eu gravei a conversa [...]

A douta relatora, Dra. Gisele Anne, chega a pontuar uma contradição entre as versões apresentadas por Fabiele em diferentes momentos: inicialmente a eleitora afirmou que seu pai teria solicitado a carteira, mas, em outra oportunidade, disse que o benefício foi oferecido a seu pai. Apesar da inconsistência, quem precisamente ofereceu a carteira não é relevante para o esclarecimento dos fatos. Ademais, Fabiele não presenciou a conversa havida entre seu pai e Adão, sendo possível que tenha confundido como exatamente ocorreram os fatos. Leve-se em consideração, ainda, as datas nas quais foram colhidos os testemunhos: o primeiro em 31.10.2012 (fl. 109) e o segundo em 13.3.2014 (fl. 262), sendo perfeitamente possível o esquecimento de alguns detalhes por ela, sem que isso denote uma possível fraude ou predisposição a induzir em erro o Judiciário.

Ao saber da possibilidade de conseguir a CNH, Fabiele entrou em contato com Adão e, após alguns contatos, a eleitora encontrou-se com Oilson, gravando a conversa. Nesta oportunidade Oilson, após acertar o pagamento do documento de habilitação, afirma expressamente que Fabiele, seu pai e sua mãe teriam que votar em Ademir e Adão:

OILSON: esse é um negócio da confiança de nós aqui, eu confiar em ti, tu vai ter que confiar em mim também, né! Tá!

OILSON: a proposta é o seguinte, eu falei com o ADÃO, tu vai, tu esquece a carteira, tu parcela a carteira em 5 (cinco) cinco vezes, você paga a entrada, paga o mês que vem, eu ganho a “eleição” e deixa o dinheiro com ela que ela recebe [...] eu dá um voto de confiança [...] ganhando a eleição **tu vai ter que votar em nós, tu, tua mãe e tudo, né?**

FABIELE: sim!

OILSON: entendeu? Tudo!

[...]

OILSON: não, não, eu não quero [...] só o que vai acontecer é da cabeça de vocês, vocês é quem sabe né, **tu vai ter que ter a obrigação de votar pra nós** e tu vai também, e somam mais um voto [...] tá nas tuas mãos, **eu vou confiar em ti, que vão votar os três pra nós.**

[...]

OILSON: tu vai ter que arrumar voto pra nós né, assim a garantia que eu vou ter é que tu vai arrumar voto da tua mãe, né!

FABIELE: não, da mãe certo só que tem que ser meio

[...]

OILSON: mais um que tu poder arrumar pra [...] tá bem, cada voto que tu arrumar pra nós vai ser uma garantia mais pra ti. (Grifos do autor.)

Na conversa gravada pela eleitora, é bastante contundente a preocupação de Oilson no sentido de que Fabiele teria **que votar em nós, tu, tua mãe e tudo, né?**, voltando a ressaltar a sua **obrigação de votar pra nós**, deixando clara a confiança exigida pelo acerto.

O contexto da conversa, aliás, evidencia a intenção de Oilson em deixar Fabiele comprometida com a vitória de Ademir e Adão, orientando a eleitora a parcelar o pagamento do processo para obtenção da CNH, cuja quitação somente ocorreria

com a vitória dos referidos candidatos. Com isso, assegurou que a eleitora comprometeria seu voto e buscaria garantir também o de seu pai e de sua mãe. Percebe-se pelo conteúdo da conversa, entretanto, que a busca de outros eleitores se daria para garantir que a compra do voto fosse perfectibilizada com a eleição dos representados. Do contrário, não seria necessário que Oilson condicionasse o pagamento da CNH à eleição, nem que reforçasse por tantas vezes a obrigação de Fabiele votar em Ademir e Adão.

Evidencia-se ainda essa intenção pela seguinte passagem da conversa:

FABIELE: tá, mas de assim no caso nã [...] em 5 vez tu dá entrada e no caso

OILSON: e no mês que vem tem que dá outro né, dai dia 8 (oito) se deu tudo certinho eu deixa com ela aqui.

[...]

OILSON: tu vai ter que arrumar voto pra nós né, assim a garantia que eu vou ter é que tu vai arrumar voto da tua mãe, né!

[...]

OILSON: mais um que tu puder arrumar pra [...] tá bem, cada voto que tu arrumar pra nós vai ser uma garantia mais pra ti.

Em determinado momento da conversa, Oilson, de fato, chega a referir que Fabiele seria um cabo eleitoral para Adão, conquistando votos e simpatizantes, mas tal afirmação é seguida da advertência para que a eleitora não contasse isso para ninguém: **se tu achar uma amiga tua que tem possibilidades tu vai lá e conquista mais, tu é um cabo eleitoral pra nós, tu sabe né, não conta nada disso aí, porque tu sabe que é pra ti né.**

O diálogo permite contextualizar tal afirmação, o pagamento da carteira em troca do voto somente seria perfectibilizado com a eleição de Adão e, para garantir a integralidade do pagamento, Fabiele teria que se empenhar em conquistar o maior número possível de votos para o candidato, pois cada um a mais **vai ser uma garantia mais pra ti**. Esta negociação não se confunde com a mera contratação de serviços para a campanha, tanto que a eleitora foi advertida para não contar **nada disso aí**.

Seria possível considerar que os agentes teriam acertado um mero negócio de risco, condicionando a remuneração integral de Fabiele a eventual vitória dos representados. Entretanto, fosse essa a verdadeira intenção das partes, Oilson não precisaria cobrar-lhe a obrigação de votar nos representados, nem reforçar que o acerto exigia confiança.

A prova produzida deixa claro, portanto, que Oilson ofereceu o pagamento da CNH para Fabiele em troca de seu voto.

Após terem essa conversa, Oilson volta a se encontrar com Fabiele, acertando detalhes da negociação e pedindo que ela assine um contrato de prestação de serviços para a campanha, mas desta vez quem realiza a gravação da conversa é o próprio acusado. Transcrevo o seguinte trecho da gravação:

OILSON: o seguinte, negócio da da [...] fala aquele negócio contigo né, vamo fazê uma proposta assim pra ti. Tu qué a carteira então né, qué fazê a carteira pra ti, nos vamo faze, óh tu trabalha para nós na campanha, fizemos um contrato pra ti, te pagamo aí tu paga a carteira pra ti, e aí tu faz campanha.

OILSON: faz campanha pra nós, pessoal que tu conhece o pessoal, de vez em quando no comitê, pegar material, e distribui por lá, assim que tu sabe, tá junto com o Alberi, né, já que ele trabalha pra nós, né.

FABIELE: (inaudível)

OILSON: fazemos um contrato, tu vai trabalha pra nós na campanha né, tu faz o que quisé, tu qué fazê a carteira faz, qué fica com dinheiro pra ti, vamo te paga certinho, na campanha tu trabalha pra nós.

FABIELE: tá, no caso tu paga quanto, a carteira no caso?

OILSON: não, vamo dá pra ti o dinheiro, tu faz o que quisé, vamo te paga o salário no caso.

FABIELE: o salário é quanto?

OILSON: seiscentos e vinte e dois.

FABIELE: mas o Lebrão não ia me dá.

OILSON: tá, mas eu te faço pra ti, eu te pago aqui, eu pago pra ele, tu faz campanha pra ele, vota para ele, pra nós.

MAURO: faz parte, né. Faz parte do salário desse que nós falemo, é eu que vou te dá.

OILSON: tu trabalha pra ele também.

MAURO: a maioria é isso aí que ele tá te oferecendo, daí vai fecha o valor.

OILSON: tu trabalha pra nós e pra ele no caso, mas tu vai trabalhá [...]

FABIELE: mas esse tu dá hoje.

OILSON: pode dá um adiantamento, não sei, né. Mas tu vai te um contrato de trabalho com nós, né, vai trabalhá certinho na campanha pra nós, vai ser uma contratada.

FABIELE: mas não dá nenhum mê mais, daí eu pego, no caso só seiscentos e vinte e dois, só?

OILSON: não, vai da mais.

MAURO: vai da um cheio.

OILSON: vai daí mais que um mês.

MAURO: vai da mil e cinquenta. Vai dá o que falemos.

FABIELE: tá, não me dão hoje esse dinheiro, daí?

OILSON: não mas [...]

MAURO: eu até [...] ia este fim de semana fala com o Branco, não pude fala com o Branco [...]

FABIELE: daí vou fazê o que?

OILSON: tu arruma voto pra nós lá. Tu vai, tá, trabalhando pra nós, tu vai se uma contratada nossa no caso, né. Te trouxe o contrato de trabalho aqui, tu assina, fizemos o contrato, e pronto, vamo recolher o INSS também para ti, bem certinho, né, não tem [...] tu faz o que quisé, se tu quisé faze tua carteira tu faz, tu vai se, nós vamo te paga pra ti trabalha pra nós, não tem [...] não muda nada.

FABIELE: deixa eu vê isso aqui (pega o contrato) tá, isso aqui no caso é igual carteira assinada, contrato de trabalho [...]

OILSON: é, é [...] nós só vamos recolher INSS pra ti.

MAURO: tu assina um contrato numa empresa é três meses, só que esse é um contrato de um mês e pouco [...]

OILSON: tamo fazendo pra todo mundo que trabalha na campanha, tamo fazendo certinho, assim, né, pra não te problema nenhum, né?

FABIELE: e dá pra faze isso?

OILSON: dá, isso é legal, pra todo mundo [...]
FABIELE: (inaudível)
OILSON: mais nada, não tem problema nenhum, não tem nada errado, tudo certinho, tudo dentro da lei, tudo [...]
FABIELE: tá e voçes vão me dá o dinheiro agora já ou não.
OILSON: assim, seria no final de cada mês, mas te adiantamo então, tu faz o recibo pra nós, te pagamo este valor, não tem problema nenhum [...] te adianto este valor.
FABIELE: eu não venho mais aqui, eu acho.
OILSON: não, assina o recibo que vamo te adianta esse valor, seria cada final de mês, no caso [...] se tu que faze tua carteira, tu pega, nós te adiantamos o pagamento pra ti, tu vai faze o contrato com nós, tu vai trabalha certo.
FABIELE: tá e eu posso tira um xerox disso aí?
OILSON: pode.
MAURO: tem que faze reconhecimento de firma?
OILSON: não, não precisa.
FABIELE: mas é certo que cada final de mês vocês me dá?
OILSON: claro, isso é contrato certo, vai te, todo mundo, tamo fazendo também, tamo fazendo pros piá, com o Alberi também, tudo certinho.
FABIELE: não, se eu leva o dinheiro hoje, esse com [...] como é que [...] o falou que me dá, daí tudo bem.
MAURO: não é que vamo te dá.
OILSON: nós vamo te contrata.
FABIELE: pois é [...] que vão me adiantá, no caso.
MAURO: vamo te adiantá este valor que nós falemo. Só que tu vai assinar o recibo e tudo e esse papel aí, o contrato, nada a vê.
OILSON: tem identidade aí?
FABIELE: mas eu vo lá busca.
OILSON: preenchemos depois tu da identidade, tu assina pra nós aqui [...] vai lá e pega então, esperamos aqui então.
FABIELE: pede mais alguma coisa?
OILSON: identidade e [...] CPF.

É evidente a diferença da abordagem quando Oilson sabe que a conversa está sendo gravada. O acusado refere um negócio anterior entre os dois, realizando uma nova proposta: **vamo faze uma proposta assim pra ti**. Após ser informada de que assinaria um contrato, a eleitora pergunta quando a carteira será paga e Oilson preocupa-se em esclarecer que o destino do valor seria definido exclusivamente por ela. É certa a intenção de alterar os termos do acordo anterior. A própria eleitora se mostra confusa, sem entender a mudança de valor e questionando sobre a redução do montante acertado, demonstrando sua insatisfação com a remuneração de R\$ 622,00 e reclamando que o valor inicial era maior. Oilson e Mauro, então, tranquilizam Fabiele dizendo que, não obstante a previsão de R\$ 622,00 no contrato, ela receberia, desde então, a quantia de R\$ 1.050,00.

A prova colhida deixa clara a mera intenção de fazer Fabiele assinar um contrato de prestação de serviço simulado, para esconder a verdadeira finalidade do pagamento.

Note-se que em nenhum momento Oilson fala sobre as responsabilida-

des de Fabiele, nem esclarece as obrigações que seriam exigidas da eleitora, bastante diferente da postura anteriormente adotada na conversa anterior, na qual se preocupou, por diversas vezes, em ressaltar a obrigação de Fabiele **votar em nós**.

O teor de ambas as conversas gravadas leva à conclusão de que o acusado ofereceu o pagamento de uma carteira de habilitação para Fabiele em troca de seu voto, condicionando o pagamento integral da CNH à eleição de Adão. Em um segundo momento, quando já acertado o valor, Oilson convence Fabiele a assinar um contrato de prestação de serviço, mas a assinatura do contrato, evidentemente, busca atribuir uma aparência de legalidade ao acordo.

Alie-se ao teor das conversas, a comprovação de que Fabiele não trabalhou na campanha de Adão, conforme apontou a prova produzida nos autos, pontuada no voto proferido pelo Desembargador Federal Luis Alberto Aurvalle:

Contudo, a própria Fabiele negou ter trabalhado na campanha dos denunciados (fl. 184 v.). O informante Daion à fl. 183v. também confirma que Fabiele não laborou para a campanha, inclusive referindo que ela morava em São Luiz (São Luiz Gonzaga), nos seguintes termos: **Não trabalhou na campanha, ela não morava lá inclusive, mora aqui em São Luiz. O Ministério Público perguntou: O contrato era só pra fazer uma simulação? Ao que Daion respondeu: Exatamente.** A testemunha Alex Ferraz, que morava em Dezesesseis de Novembro, em seu depoimento afirmou categoricamente que não viu Fabiele trabalhando na campanha, testemunho prestado sob compromisso legal. Por derradeiro, o pai de Fabiele, Luiz Carlos Garcia de Oliveira, em seu interrogatório (fl. 277), ao ser perguntado se sua filha teria trabalhado na campanha de Ademir e Adão respondeu: NÃO. Então, Fabiele, seu pai, o informante Daion e a testemunha Alex confirmam que a primeira não trabalhou na campanha dos denunciados.

Alberi, com quem Fabiele morava, afirma que a eleitora chegou a trabalhar para a campanha de Adão, passando a trabalhar para seu avô um tempo depois (fl. 132), mas além de ter sido ouvido como informante, sua versão restou isolada nos autos.

Registre-se, ademais, que não exsurge dos autos uma possível intenção de Fabiele prejudicar os acusados. Embora seja neta de Agnelo Schuquel, adversário político dos réus (fl. 115), a eleitora morava com Alberi, o qual trabalhava na campanha dos denunciados (fl. 115), e é filha de Luis Carlos, pessoa que, no mínimo, é próxima a Adão, tanto que soube da possibilidade da CNH para sua filha quando **vinha com Adão de uma carreira no Roque**. Sem maiores elementos a respeito de Fabiele, portanto, não se pode presumir que ela teria a intenção de prejudicar os representados apenas por ser neta de um adversário político, pois outras pessoas próximas a ela tinham vínculo com estes, e com quem certamente teria problemas se tentasse prejudicá-los deliberadamente.

Dessa forma, o conjunto probatório demonstra que Adão e Oilson ofereceram o valor de uma Carteira Nacional de Habilitação a Fabiele em troca de seu voto,

afastando a tese defensiva, segundo a qual o valor foi pago à eleitora pelos serviços prestados à campanha de Adão.

Voto, assim, por acompanhar o Desembargador Federal Luis Alberto Aurvalle, para reconhecer a prática do delito de corrupção eleitoral pelos acusados Adão Almeida de Barros e Oilson de Matos Albring.

No tocante à fixação da penalidade atribuída aos acusados, entretanto, deixo de acompanhá-lo quanto à valoração negativa das consequências do delito na primeira fase da dosimetria, que justificou o aumento da pena-base dos representados em 03 meses de reclusão porque venceram a eleição.

Na hipótese, apura-se a compra do voto da eleitora Fabiele, sem que existam quaisquer indícios da repetição desse ilícito em relação a outros eleitores. Como o pleito de 2012 foi vencido por Ademir Gonzato e Adão Barros por uma diferença de 179 votos, não se pode afirmar que a vitória dos candidatos foi consequência da corrupção eleitoral objeto da presente ação, pois este fato isolado não exerceu influência alguma sobre o resultado da eleição, a qual chegaria ao mesmo termo se fosse hipoteticamente eliminada a corrupção de Fabiele. Dessa forma, não se pode considerar a vitória dos representados como uma consequência negativa da corrupção eleitoral, pois o resultado nas urnas não decorre, nem mesmo indiretamente, do fato ilícito apurado nos apresentes autos.

DIANTE DO EXPOSTO, acompanho **parcialmente** o voto proferido pelo Desembargador Luis Alberto Aurvalle, para condenar Adão de Barros à pena de 01 ano de reclusão e Oilson Albring à pena de 1 ano e 6 meses de reclusão, mantidas as demais penalidades.

Des. Fed. Luís Alberto D’Azevedo Aurvalle:

Gostaria de retificar meu voto para acompanhar a dosimetria de Vossa Excelência.

(Os demais julgadores retificaram o voto para acompanhar a dosimetria da pena estipulada no voto-vista de desempate.)

DECISÃO

Por unanimidade, superaram as preliminares e, no mérito, por maioria, julgaram parcialmente procedente a ação, com o voto de desempate do Des. Presidente, vencidos a Dra. Gisele Azambuja - relatora -, Dr. Leonardo Saldanha e a Dra. Maria de Lourdes Gonzalez, que a julgaram improcedente. Acompanharam os julgadores, de forma unânime, a dosimetria da pena estipulada no voto-vista de desempate. Lavrará o acórdão o Des. Federal Luís Aurvalle, primeiro voto-vencedor.

Des. Luiz Felipe Brasil Santos,
Presidente da Sessão.

Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja,
Relatora.

Des. Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle,
Redator do acórdão.

Participaram do julgamento os eminentes Des. Luiz Felipe Brasil Santos - presidente -, Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez e Des. Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

PROCESSO CLASSE RC 2-87.2013.6.21.0044

PROCEDÊNCIA: SANTIAGO

RECORRENTE: RENATO INDART RAMOS

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Recurso Criminal. Ação Penal. Inscrição fraudulenta de eleitor. Art. 289 do Código Eleitoral. Uso de documento falso. Art. 304 do Código Penal. Fraude de lei sobre estrangeiro. Art. 309 do Código Penal.

Questão preliminar declarando a nulidade da sentença em relação à condenação pelos artigos 304 e 309 do Código Penal, visto que não caracterizada a conexão entre os crimes comuns e a infração eleitoral.

Delitos praticados em circunstâncias de tempo e modo absolutamente distintas, sendo desnecessário o seu julgamento conjunto.

Utilização de certidão de nascimento falsa para o alistamento eleitoral com o nome de terceira pessoa. Caracterizada a materialidade e a autoria e afastadas quaisquer hipóteses de exclusão da ilicitude e da culpabilidade quanto à conduta tipificada no artigo 289 do Código Eleitoral. Diminuição, entretanto, da pena imposta, em virtude do reconhecimento de apenas uma circunstância judicial desfavorável e por força da atenuante da confissão.

Provimento parcial.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, preliminarmente, declarar a nulidade da sentença quanto ao julgamento dos crimes dos artigos 304 e 309 do Código Penal e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso, para reduzir a pena imposta na sentença, condenando RENATO INDART RAMOS à pena de 1 ano de reclusão, e 5 dias-multa, à razão de 1/30 do salário mínimo, substituindo-se a pena privativa por restritiva de direitos, nos termos do voto do relator. Determinado, ainda, o encaminhamento de cópia dos autos ao juízo federal com competência sobre o município de Santiago, para as providências cabíveis.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 04 de novembro de 2015.

Dr. Hamilton Langaro Dipp,
Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso em processo-crime eleitoral interposto por RENATO INDART RAMOS contra decisão do Juiz Eleitoral da 44ª Zona, que julgou procedente a denúncia oferecida contra o recorrente pelos delitos de inscrição fraudulenta de eleitor, previsto no art. 289 do Código Eleitoral, uso de documento falso, tipificado no art. 304 do Código Penal, e fraude de lei sobre estrangeiro, previsto no art. 309 do Código

Penal, para condenar o recorrente pela prática dos seguintes fatos, assim descritos na denúncia:

1º fato:

Na data de 07 de janeiro de 2010, em hora ainda não determinada, mas durante o horário de expediente do Cartório Eleitoral da 44ª Zona Eleitoral, situado na Rua Pinheiro Machado, n. 2382, Centro, neste Município, o denunciado RENATO INDART RAMOS inscreveu-se fraudulentamente eleitor, junto ao Cartório da 44ª Zona Eleitoral, em Santiago/RS, obtendo o título eleitoral n. 104732880418.

Na ocasião, o denunciado, fazendo uso de uma certidão de nascimento falsificada em nome de Paulo Roberto Moyses Alvarez, com data de nascimento de 11.05.1953, inscreveu-se eleitor junto ao Cartório Eleitoral de Santiago, tendo firmado requerimento de alistamento eleitoral, consoante cadastro constante na fl. 42 dos autos.

Posteriormente, no dia 29 de março de 2011, o denunciado obteve a segunda via do título eleitoral em nome de Paulo Roberto Moyses Alvarez, conforme cópia da fl. 43 dos autos.

2º fato:

Na data de 20 de março de 2011, por volta de 00h10min, na Delegacia de Polícia em Santiago, situada na Rua Barão do Ladário, n. 1476, Centro, neste Município, o denunciado RENATO INDART RAMOS fez uso de documentos públicos falsificados, em nome de Paulo Roberto Moyses Alvarez quando de sua apresentação na Delegacia de Polícia para confecção do TC 118/2011/152308-B.

Na ocasião, o denunciado foi preso em flagrante por posse de drogas e apresentou documentação em nome de Paulo Roberto Moyses Alvarez.

Foram apreendidos com o denunciado a certidão de nascimento n. 16.977, da Comarca de Santana do Livramento, com data de nascimento de 11.05.1953 (fl. 24); o título eleitoral n. 104732880418; dois comprovantes de votações, de primeiro e segundo turno do ano de 2010; certificado de alistamento eleitoral e CPF n. 032.990.270-93, documentos estes em nome de Paulo Roberto Moyses Alvarez, consoante Auto de Apreensão de fl. 22 dos autos.

Ao realizar-se consulta de indivíduo junto ao Sistema de Consultas Integradas, da SSP-RS, verificou-se que a data de nascimento de Paulo Roberto Moyses Alvarez consta como sendo 11.05.1983 (fl. 25).

A pessoa indicada como mãe de Paulo Roberto Moyses Alvarez na certidão de nascimento, Roselaine Ramos Moyses, quando ouvida na Delegacia de Polícia, declarou não possuir filho algum com o nome de Paulo Roberto Moyses Alvarez. Afirmou, ainda, que não conhecer Valdir Alvarez, o qual consta como pai de Paulo Roberto (fl. 60).

Consoante a certidão de nascimento da fl. 57, Paulo Roberto Moyses Alvarez, nascido em 11.05.1953, é filho de Roselaine Ramos Moyses, o que é impossível, pois, além, da negativa de Roselaine, há o fato de ela ter nascido em 10.08.1966 (cópia do R na fl. 61).

O denunciado utilizou-se da certidão de nascimento falsificada (2ª via na fl. 57) para falsificar e fazer uso dos outros documentos, tais como CPF, RG e título eleitoral.

3º Fato:

Desde a data ainda não precisada, provavelmente 19 de setembro de

2008, até o momento, o denunciado RENATO INDART RAMOS, estrangeiro, usa, para permanecer no território nacional, nome que não é seu.

O denunciado, que é uruguaio, permanece no território nacional usando o nome de Paulo Roberto Moysez Alvarez, consoante já narrado nos dois primeiros fatos delituosos, sendo que, como Paulo Roberto, inclusive, já restou recolhido ao presídio local.

A denúncia foi recebida no dia 14 de janeiro de 2013 (fl. 145) e o denunciado foi citado e apresentou defesa prévia por meio de defensor nomeado pelo juízo (fls. 153 e 163-169).

Realizada a instrução (fls. 203-204, 241-242 e 247), as partes apresentaram alegações finais.

Na sentença (fls. 266-281 v.), o juízo considerou comprovada a inscrição fraudulenta como eleitor, pois o acusado utilizou-se de certidão de nascimento de terceira pessoa para obter seu registro eleitoral. Consignou estar demonstrado também o uso de documento falso pelo réu quando foi detido por policiais civis, estando de posse, ainda, de diversos documentos em nome de Paulo Roberto Moyses Alvarez. Entendeu estar caracterizado também o delito de fraude de lei sobre estrangeiro, tendo em vista que o réu se valeu de nome falso para permanecer no território nacional. Em razão do concurso material entre os três delitos, condenou o acusado à pena de 07 anos e 03 meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime semiaberto, e a 30 dias-multa, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

Em suas razões recursais, RENATO INDART RAMOS (fls. 294-298) afirmou ser inadequado o concurso material de crimes, devendo incidir sobre o caso a figura do crime continuado. Alegou não ter praticado os fatos que lhe são imputados. Argumentou ter havido erro por parte do serviço eleitoral, o qual não adotou as cautelas mínimas para evitar a emissão indevida de documento. Aduziu não ter fraudado a eleição, tendo solicitado o título eleitoral com a única finalidade de permanecer em território nacional. Alegou desconhecer as leis brasileiras. Requereu a incidência do crime continuado ou a absorção de todos os delitos pelo tipo do art. 289 do Código Eleitoral. Subsidiariamente, requereu que o cumprimento da pena se dê no regime inicial aberto.

Com as contrarrazões (fls. 300-306v.), nesta instância os autos foram com vista à Procuradoria Regional Eleitoral, que se manifestou pela incompetência da Justiça Eleitoral para o julgamento dos crimes comuns e a condenação do recorrente nas penas do crime eleitoral (fls. 310-317v.).

É o breve relatório.

VOTO

1. Tempestividade

O recurso é tempestivo. O recorrente foi intimado da sentença em 26 de

maio de 2015 (fl. 282) e o recurso foi interposto no dia 03 de junho (fl. 293), dentro, portanto, do prazo de dez dias estatuído no artigo 362 do Código Eleitoral.

2. Preliminar

Preliminarmente, há uma questão atinente à competência da Justiça Eleitoral a ser analisada.

O recorrente foi processado e julgado pela prática, em concurso material, de três fatos delituosos: (a) inscrever-se fraudulentamente como eleitor, na data de 07 de janeiro de 2010, mediante a obtenção de registro com nome de Paulo Roberto Moyses Alvarez, conduta tipificada no artigo 289 do Código Eleitoral; (b) fazer uso de documento falso, na data de 20 de março de 2011, mediante a apreensão de documentação variada, também em nome de Paulo Roberto Alvarez, conduta prevista no artigo 304 do Código Penal e; (c) fraude de lei sobre estrangeiro, pois desde 2008 o acusado, uruguaio, usa nome que não é seu para garantir sua permanência no Brasil, comportamento tipificado no art. 309 do Código Penal.

Dentre os crimes que lhe foram imputados, apenas o primeiro, inscrição fraudulenta como eleitor, possui natureza eleitoral, pois o bem jurídico tutelado, a regularidade do cadastro eleitoral, é de interesse direto da Justiça Eleitoral e está previsto no Código Eleitoral.

Os demais crimes imputados ao recorrente somente serão da competência desta Justiça especializada quando conexos com o delito eleitoral, por força do artigo 78, IV, do Código de Processo Penal:

Art. 78. Na determinação da competência por conexão ou continência, serão observadas as seguintes regras:

IV - no concurso entre a jurisdição comum e a especial, prevalecerá esta.

As hipóteses de conexão, por sua vez, estão previstas no art. 76 do mesmo diploma legal:

Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I - se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas contra as outras;

II - se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III - quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração.

O deslocamento da competência por força da conexão, como reconhecem a doutrina e a jurisprudência, possui a finalidade de assegurar um julgamento

uniforme de fatos vinculados, como se extrai da lição de Fernando da Costa Tourinho Filho:

A conexão existe quando duas ou mais infrações estiverem entrelaçadas por um vínculo que aconselha a junção dos processos, propiciando, assim, ao julgador perfeita visão do quadro probatório e, de consequência, melhor esclarecimento dos fatos, de todos os fatos, de molde a poder entregar a prestação jurisdicional com firmeza e justiça.¹

Também nesse sentido é a lição de Eugênio Pacelli e Douglas Fischer:

Em relação a fatos conexos, ela [reunião dos processos] se justifica para o fim de aproveitar-se, senão as provas dos fatos em apuração, mas, quando nada, de circunstâncias, motivações, e outros elementos, objetivos e subjetivos, que permitam uma visualização mais ampla da materialidade e das respectivas autorias dos delitos.²

Como provocam, entretanto, a alteração do juiz natural, as hipóteses de modificação da competência devem ser interpretadas de forma restritiva, admitindo-se o processamento e julgamento conjunto de delitos distintos apenas quando as infrações tiverem um mesmo nexu fático e as provas estiverem intimamente ligadas, a ponto de ser imprescindível a apreciação conjunta dos fatos para assegurar a uniformidade das decisões.

É o que se extrai dos seguintes julgados:

Habeas Corpus. Art. 180 do Código Penal e art. 28 da Lei n. 11.343/06. Conexão probatória ou instrumental. Inocorrência. Ordem concedida. 1. O Paciente foi preso em flagrante conduzindo uma motocicleta produto de furto, ocasião em que foi localizada e apreendida consigo uma trouxinha de cocaína. 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça entende que, verificada a inexistência do vínculo jurídico entre os dois crimes, apta a determinar a reunião dos processos, a mera ocorrência, em uma mesma circunstância, de tais delitos não configura hipótese de conexão, pois, na espécie dos autos, um crime ou sua prova não é elementar do outro, não se vislumbrando a existência da relação de dependência entre os delitos. 3. Outrossim, não há falar em conexão, porquanto as circunstâncias fáticas e probatórias da primeira conduta descrita não influem no julgamento da segunda, sendo inaplicável o disposto no art. 76, inciso III, do Código Penal. 4. Ordem concedida para declarar o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Circunscrição Judiciária de Brasília/DF como o competente para processar e julgar a ação penal relativa ao crime disposto no art. 180 do Código Penal, bem como uma das Varas do Juizado Especial

1 TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 35. ed., São Paulo/SP: Saraiva, 2013.

2 OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de; FISCHER, Douglas. **Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência**. 5. ed., São Paulo/SP: Atlas, 2013. p. 175.

Criminal do Distrito Federal para conhecer do crime previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/06.³

Penal. Conflito de Competência. Porte ilegal de arma de fogo, quadrilha, desobediência e moeda falsa. Conexão. Não ocorrência. Desmembramento do feito. Competência da Justiça Federal para apreciação apenas do delito de moeda falsa. 1. A conexão ocorre quando a situação fática se enquadrar em alguma das hipóteses previstas no art. 76 do Código de Processo Penal. 2. Inexiste a conexão quando as condutas são absolutamente distintas, não havendo nenhuma relação de dependência probatória, ainda que o autor dos delitos seja a mesma pessoa ou tenham sido descobertos na mesma circunstância temporal. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da Vara e Juizado Especial de Joaçaba - SJ/SC, ora suscitado, para processar e julgar apenas o crime de moeda falsa.⁴

Na hipótese dos autos, não se verificam justificativas para a conexão dos três delitos imputados ao acusado, pois as circunstâncias que aproximam os fatos criminosos são meramente acidentais, periféricas, sendo desnecessário o seu julgamento conjunto.

Note-se que os delitos imputados ao recorrente foram praticados em circunstâncias de tempo absolutamente distintas: a única infração da competência desta Justiça especializada, a inscrição fraudulenta como eleitor, foi cometida em janeiro de 2010. Por sua vez, o uso de documento falso foi perpetrado em março de 2011 e a fraude de lei sobre estrangeiro já vinha sendo praticada desde 2008, conforme a denúncia.

Ademais, ao descrever o uso de documento falso, a denúncia afirmou que o acusado portava uma série de documentos falsificados, além do título de eleitor. Diante dessa evidência, o documento eleitoral sequer pode ser tido como essencial ou imprescindível para a prática dos demais delitos a ele imputados, pois era apenas mais uma ferramenta, entre outras, para esconder a real identidade do agente.

Os fatos, portanto, foram praticados em circunstâncias de tempo e modo absolutamente distintas, não estando caracterizada a conexão entre os crimes comuns e a infração eleitoral, motivo pelo qual deve ser reconhecida a nulidade da sentença quanto ao julgamento dos crimes dos artigos 304 e 309 do Código Penal. Não havendo conexão com o crime eleitoral, deve-se encaminhar cópia dos autos ao juízo federal com jurisdição sobre o município de Santiago, por ser de sua competência o julgamento da fraude de lei sobre estrangeiro, conforme pacífica jurisprudência:

3 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n. 168.317. [...]. Rel. Min. Laurita Vaz, Brasília, DF, 5ª Turma, 05 de outubro de 2010. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 676, 18 out. 2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/dj_inteiro>. Acesso em: 12 mar. 2016.

4 _____. Conflito de Competência n. 107.606. [...]. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DF, 3ª Seção, 28 de abril de 2010. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 572, 07 maio 2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/dj_inteiro>. Acesso em: 12 mar. 2016.

Penal. Processual Penal. Artigos 309, *caput*, 304 e 299 do Código Penal. Inépcia da exordial. Prescrição parcial da pretensão punitiva. Materialidade e autoria comprovadas. Dolo configurado. Princípio da Consunção. Inaplicabilidade. *Emendatio libelli*. Condenação mantida. 1. Declarada a inépcia da denúncia em relação à conduta do artigo 299 do Código Penal, a acusada resta absolvida do referido delito. 2. Prescrição dos fatos ocorridos antes de 18-8-2001, tendo em vista que o acréscimo decorrente da continuidade delitiva não pode ser considerado para fins de cálculo do prazo prescricional, nos termos Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal. 3. Inexistem nos autos quaisquer elementos tendentes a comprovar a tese de que teria a apelante praticado os delitos para preservar sua vida, razão pela qual deve ser rejeitada a alegação. 4. O uso de identificação falsa é conduta gravosa, que coloca em risco a fé pública nacional. 5. O artigo 2º do Código de Processo Penal estabelece a aplicabilidade imediata da lei processual penal, de modo que a efetivação da *emendatio libelli* não viola o princípio da irretroatividade da lei penal.⁵

Conflito Negativo de Competência. Penal. Inquérito. Delito em tese de fraude de lei sobre estrangeiro e uso de documento falso em continuidade delitiva. Competência firmada pela prevenção. 1. Uma vez que se admita que o fato ocorrido em Foz do Iguaçu se amoldaria ao disposto no artigo 309 do Código Penal, a competência para processo e julgamento dos crimes em comento é do MM. Juízo Federal do Recife/PE, por força da regra descrita no artigo 78, II, “a”, do Código de Processo Penal, pois a pena cominada para o crime tipificado no artigo 304 c/c o artigo 297 do Código Penal é mais severa do que aquela cominada para o delito do art. 309 do CP. 2. No entanto, caso se entenda que a conduta se subsume ao crime descrito no artigo 304 c/c o artigo 297 do Código Penal, a competência ainda pertence ao MM. Juízo Federal do Recife/PE em decorrência da aplicação do disposto no artigo 78, inciso II, “c”, do CPP porquanto a prevenção daquele MM. Juízo Federal é inequívoca, eis que o Juízo suscitante somente veio a conhecer dos fatos em razão do recebimento destes autos e seus apensos. 3. Conflito conhecido para determinar competente o suscitado, Juízo Federal da 4ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de Pernambuco.⁶

A remessa de cópias deve se dar, inclusive, para o juízo federal avaliar eventual conexão entre as condutas tipificadas nos artigos 304 e 309 do Código Penal que justifique o julgamento conjunto das duas imputações por aquele juízo.

3. Mérito

No mérito, resta o julgamento da inscrição fraudulenta como eleitor pelo

- 5 BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n. 2005.71.10.003392-3. [...]. Rel. Des. Federal Gilson Luiz Inácio, Porto Alegre, RS, 18 de dezembro de 2012. in: **Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região**, Porto Alegre, RS, n. 8, p. 283, 10 jan. 2013. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/diario/consulta_diario.php>. Acesso em: 12 mar. 2016.
- 6 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência n. 89296. [...]. Rel. Min. Og Fernandes, Brasília, DF, 3ª Seção, 05 de dezembro de 2008. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 281, 18 dez. 2008. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/consulta/inteiro>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

acusado, conduta tipificada no art. 289 do Código Eleitoral:

Art. 289. Inscrever-se fraudulentamente eleitor.

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

Está demonstrado que o réu Renato Indart Ramos utilizou-se de certidão de nascimento falsa para alistar-se com o nome de Paulo Roberto Moyses Alvarez. Tanto os documentos apreendidos em posse do acusado na data de 20 de março de 2011 (fl. 47), quanto o requerimento de alistamento eleitoral (fl. 68) em nome de terceira pessoa evidenciam a tipicidade de sua conduta.

Ademais, a falsidade se mostra evidente também porque consta na certidão de nascimento apresentada pelo acusado a data de nascimento de 11.5.1953 (fl. 49), mas a pessoa indicada no referido documento como sendo sua genitora nasceu em 10.8.1966 (fl. 61), e consulta ao banco de dados da Secretaria de Segurança aponta o verdadeiro Paulo Roberto Alvarez como nascido em 11.5.1983 (fl. 50).

Os fatos, inclusive, foram admitidos pelo réu em seu interrogatório, tal como descrito na sentença (fl. 267v.):

O réu RENATO INDART RAMOS, em Juízo, referiu que a certidão de nascimento é verdadeira e que pertence a um primo do declarante, o qual reside na Comarca de Santana do Livramento. Relatou que quando decidiu residir em Santiago, ficou temeroso que lhe mandassem retornar para seu país de origem. Disse que era muito maltratado pelos pais do declarante. Que sua avó forneceu a certidão de nascimento de seu primo, o qual era deficiente. Acrescentou que trouxe o documento e que começou a providenciar a documentação brasileira. Disse que foi até o Cartório Eleitoral, apresentou a certidão de nascimento e conseguiu a confecção do título de eleitor. Afirmou que estava “até hoje com esses documentos”. Disse que os documentos são todos verdadeiros. Mencionou que não conhecia as leis brasileiras. Referiu que tudo o que fez foi em razão de ter sido influenciado pela sua ex-companheira, a qual queria que o declarante permanecesse no Brasil. Por fim, disse que desde o ano de 2004 estava no Brasil, usando os documentos do primo do declarante e apresentava como sendo Paulo Roberto Moyses Alvarez (fl. 205).

Portanto, a materialidade e autoria do delito estão devidamente demonstradas.

O recorrente, em sua irresignação, alega que jamais teve o intuito de fraudar o processo eleitoral, obtendo o documento com o único propósito de atender exigências de emprego.

As alegações não merecem prosperar, pois, dentre os documentos apreendidos, foram recolhidos **dois comprovantes de votações, primeiro e segundo turno do ano de 2010, em nome de Paulo Roberto Moyses Alvarez** (fl. 47), evidenciando que a identidade falsa foi empregada também para participar da eleição.

Esta circunstância deixa claro que a inscrição fraudulenta teve efetiva repercussão na esfera eleitoral, afastando a alegação defensiva.

Alega o recorrente, ainda, o desconhecimento das leis vigentes no país, por ser uruguaio. Não prospera o argumento, pois as circunstâncias demonstram que o acusado tinha pleno conhecimento do caráter ilícito de sua conduta, apresentando documento adulterado para obter inscrição eleitoral evidentemente falsa, em nome de terceira pessoa. Mesmo o acusado sendo estrangeiro, tinha pleno conhecimento da ilicitude de sua conduta, não podendo alegar o desconhecimento da lei para furtar-se de seu cumprimento, nos expressos termos do art. 21 do Código Penal.

Argumenta também ter havido culpa concorrente do Estado, por ter conferido título eleitoral ao acusado como se brasileiro fosse quando é evidente a sua origem uruguaia. Não prospera a alegação recursal, pois inúmeros motivos poderiam induzir um nacional a ter dificuldades com a língua pátria, tal como residir, desde criança, em outro país. Ademais, tão logo foi evidenciada a fraude, o Estado adotou providências para fazer cessar a conduta do acusado.

Dessa forma, caracterizadas materialidade e autoria, e afastadas quaisquer hipóteses de exclusão da ilicitude e da culpabilidade, correta a imposição ao acusado das sanções previstas no artigo 289 do Código Eleitoral.

Ocorre que o juízo sentenciante, na dosimetria da pena, reconheceu a presença de uma única circunstância judicial – maus antecedentes –, mas aplicou ao recorrente a pena máxima prevista para o tipo, 05 anos de reclusão, em evidente afronta à proporcionalidade da sanção penal.

Dessa forma, sendo desfavorável ao réu apenas uma circunstância judicial, do artigo 59 do Código Penal, a pena-base deve ser fixada em 1 ano e 3 meses de reclusão em regime aberto. Como o acusado admitiu, em seu interrogatório, ter realizado a inscrição eleitoral em nome de terceira pessoa, a pena intermediária deve ser reduzida para o mínimo legal, de 1 ano, por força da incidência da atenuante da confissão (art. 65, III, “d”, do CP), tornando-se definitiva por inexistirem causas de aumento e diminuição da pena.

Da mesma forma, a pena de multa deve ser fixada em seu mínimo legal, 05 dias-multa, tendo em vista que as circunstâncias não justificam sua majoração.

A pena privativa de liberdade é substituída por restritiva de direitos, nos termos do art. 44 do Código Penal, consistente na prestação de serviços à comunidade em instituição a ser definida pelo juízo da execução.

Por todo o exposto, **VOTO**, preliminarmente, por declarar a nulidade da sentença quanto ao julgamento dos fatos 02 e 03 da denúncia e, no mérito, pelo parcial provimento do recurso, para condenar o acusado à pena de 1 ano de reclusão, e 5 dias-multa, à razão de 1/30 do salário-mínimo, substituindo-se a pena privativa por restritiva de direitos, nos termos do voto.

Encaminhem-se cópias dos autos ao Juízo Federal com competência sobre o Município de Santiago, para julgamento do fato 03 descrito na denúncia e

análise de sua eventual conexão com o delito descrito no fato 02 da mesma peça.

Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz:

Entendo que possa ser caso de conexão objetiva teleológica. Todavia, com essa ressalva, acompanho o voto do relator.

DECISÃO

Por unanimidade, declararam a nulidade da sentença quanto aos delitos previstos no Código Penal e, no mérito, deram parcial provimento ao recurso, para reduzir a pena imposta ao recorrente.

Des. Luiz Felipe Brasil Santos,
Presidente da Sessão.
Dr. Hamilton Langaro Dipp,
Relator.

Participaram do julgamento os eminentes Des. Luiz Felipe Brasil Santos - presidente -, Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez e Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

PROCESSO CLASSE RE 13-39.2014.6.21.0026

PROCEDÊNCIA: JAGUARI

RECORRENTE: PARTIDO PROGRESSISTA - PP DE JAGUARI

RECORRIDO: JUSTIÇA ELEITORAL

Recurso. Prestação de contas de partido político. Exercício financeiro de 2013.

Superada a preliminar de cerceamento de defesa em atenção ao princípio da economia processual.

Recebimento de doação proveniente de associação nacional, considerada pelo juízo de origem como fonte vedada, por se tratar, supostamente, de entidade de classe (art. 31, IV, da Lei n. 9.096/95).

Inaplicabilidade das regras dispostas no código de ética da associação - as quais autorizam livremente a realização de doação a partidos políticos -, ante a existência de leis ordinárias disciplinando a matéria.

Princípio da hierarquia das normas.

A descrição da atividade principal como atividade de organização associativa patronal e empresarial, por si só, não caracteriza a entidade como de classe. Necessária, além da inscrição como organização associativa, a unidade, homogeneidade, comunhão de interesses dos associados, compulsoriedade das contribuições e, ainda, que a entidade represente uma categoria profissional ou empresarial.

Desatendidos os requisitos necessários para a classificação como entidade de classe, não se configura a doação contestada como de fonte vedada.

Provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral, superada a preliminar, dar provimento ao recurso, para aprovar as contas prestadas pelo PARTIDO PROGRESSISTA - PP de Jaguari, referente ao exercício financeiro de 2013.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 06 de outubro de 2015.

Des. Paulo Roberto Lessa Franz,
Relator.

RELATÓRIO

O PARTIDO PROGRESSISTA - PP de Jaguari protocolou, em 29.4.2014, perante o Juízo da 26ª Zona Eleitoral, a sua prestação de contas anual referente ao exercício financeiro de 2013 (fls. 02-60).

Determinado o cumprimento de diligências (fl. 66), o partido manifestou-se (fls. 68-106). Sobreveio parecer conclusivo pela desaprovação das contas, tendo em vista o recebimento de doação, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) prove-

niente da Associação Nacional da Defesa Vegetal - ANDEF, cuja atividade principal a inscreve na categoria de entidade de classe, constituindo, assim, fonte vedada, nos termos do art. 31, IV, da Lei n. 9.096/95 (fls. 108-109).

Após, sem que tivesse sido oportunizada manifestação ao prestador, no prazo de 72 (setenta e duas) horas, consoante determina o art. 24, § 1º, da Resolução TSE n. 21.841/04¹, os autos foram com vista ao Ministério Público Eleitoral, o qual opinou pela desaprovação das contas (fls. 111-112v.).

Sobreveio sentença, na qual o magistrado acolheu o teor do parecer técnico e do parecer ministerial, desaprovaando as contas, nos termos do art. 31, IV, da Lei n. 9.096/95 (fls. 114-116).

Irresignado, o PP de Jaguari interpôs recurso (fls. 118-138), aduzindo, em síntese, que a doadora, entidade de natureza privada, sem contribuições compulsórias, não se enquadra no conceito de entidade de classe, para fins de constituição da fonte vedada elencada no art. 31, IV, da Lei n. 9.096/95, adotado pela jurisprudência do TSE, pelo que requereu a aprovação das contas. Sucessivamente, pugnou pela aplicação do princípio da razoabilidade, tendo em vista que o valor doado, no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), não representa nenhuma diferença a fim de proporcionar vantagem política ao partido recebedor, tratando-se de recurso parco que ampara apenas o trabalho e despesas mensais do partido. Requereu, então, a revisão da dosimetria da determinação da suspensão do recebimento de quotas do Fundo Partidário, aplicada no grau máximo previsto, ainda que, na prática, não traga efeitos práticos, pois, conforme assevera, a grei partidária não auferir renda alguma da distribuição das referidas quotas (fl. 122).

Nesta instância, os autos foram com vista ao Ministério Público Eleitoral, o qual opinou pelo provimento do recurso (fls. 145-149).

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

O recorrente foi intimado em 15.4.2015, quarta-feira (fl. 117), e o recurso foi interposto em 20.4.2015, segunda-feira (fl. 118), dentro do tríduo legal.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Cerceamento de Defesa

Nos termos do art. 5º, LV, da Carta Magna, o direito de defesa é garantia constitucional - matéria de ordem pública -, podendo ser apreciado de ofício.

1 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Resolução n. 21.841, de 22 de junho de 2004. Disciplina a prestação de contas dos partidos políticos e a Tomada de Contas Especial. Rel. Min. Fernando Neves da Silva, Brasília, DF, 22 de junho de 2004. In: **Diário de Justiça da União**, Brasília, DF, v. 1, p. 1, 11 ago. 2004.

No presente caso, verifico que o exame técnico final concluiu pela desaprovação das contas, nestes breves termos (fl. 109):

Diante do exposto e com fundamento no resultado do exame ora relatado, recomenda-se, s.m.j., pela desaprovação das contas.

Após a emissão do relatório final, os autos foram diretamente encaminhados ao *Parquet* eleitoral, sem abertura de vista ao prestador, o que ignora a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa cristalizada na Resolução TSE n. 21.841/04², em seu art. 24, III, § 1º, que assim dispõe:

Emitido parecer técnico pela rejeição das contas ou pela aprovação das contas com ressalvas, o juiz relator abrirá vista dos autos para manifestação em setenta e duas horas.

Em tais circunstâncias, entendo configurado o cerceamento de defesa, uma vez que as razões de decidir do magistrado de origem, assim como o parecer ministerial, tiveram por fundamento parecer conclusivo de desaprovação, a respeito do qual não foi oportunizada manifestação ao prestador, em dissonância com a legislação afeta, resultando em claro prejuízo para o ora recorrente.

Contudo, em prestígio ao princípio da economia processual, entendo que a questão deva ser momentaneamente superada para o fim de adentrar-se no mérito da insurgência, pois caso acolhidas as razões do recorrente quanto à aprovação das contas, despiciendo o retorno dos autos à origem para sanar o defeito.

Destaco.

Mérito

Trata-se de recurso interposto em virtude de desaprovação das contas anuais do Partido Progressista - PP de Jaguari, referente ao exercício financeiro de 2013.

O juízo de desaprovação teve suporte na análise técnica, a qual constatou que o Partido Progressista recebeu a importância de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de doação, efetuada pela entidade Associação Nacional de Defesa Vegetal (fl. 71). A referida associação, consoante consta no Cadastro de Pessoas Jurídicas da Receita Federal, teria por atividade econômica principal a atividade de organizações associativas patronais e empresariais (fl. 72). Portanto, ela estaria inserida no rol das fontes vedadas, nos termos do art. 31, IV, da Lei n. 9.096/95.

Em sede de recurso, o partido confirmou o recebimento do valor, mas rebateu o ponto aduzindo que a doadora é uma entidade de natureza privada, cujas contribuições financeiras não possuem caráter compulsório, uma vez que a associa-

2 Op. Cit. ver nota 1.

ção aos seus quadros é facultativa. Em vista disso, a associação não se enquadraria no rol das fontes vedadas, pois a jurisprudência do TSE afirma que a expressão “entidade de classe”, para os fins de doação vedada, ficaria restrita ao conceito delineado pelo STF, segundo o qual (fl. 121):

[...] Associação que reúne empresas, sociedades de companhias abertas, pessoas jurídicas de direito privado, não caracteriza entidade de classe de âmbito nacional legitimada para ajuizar ação direta de inconstitucionalidade.

Necessidade de unidade, em caráter permanente, de interesse daqueles que empreendem atividade profissional idêntica.

Alegou também que o Código de Ética, em seu item 08, permite a realização das doações, nos seguintes termos:

A ANDEF poderá apoiar e fazer donativos voluntários a qualquer partido político ou a seus representantes, nos estritos termos da legislação eleitoral.

Incontrovertida a ocorrência da doação, primeiramente cumpre afastar a tese da defesa relacionada à permissão de doação constante no seu código de ética.

Em virtude da hierarquia normativa, o código de ética de uma entidade não se pode contrapor, nem sobrepor, ao regramento por lei ordinária, como é o caso das Leis n. 9.096/95 e n. 9.504/97, ambas incidentes na espécie. Portanto, para fins de análise de eventual ofensa à legislação eleitoral, desimporta a permissão contida no referido regramento da entidade, razão pela qual não há maiores considerações a serem tecidas sobre tal alegação da defesa.

O cerne da questão, portanto, no caso em apreço, reside em definir se a doadora enquadra-se como entidade de classe para o fim de ser inserida no rol das fontes vedadas, nos termos da legislação de regência.

Para tanto, vejamos o teor do art. 31, IV, da Lei n. 9.096/95:

É vedado ao partido receber, direta ou indiretamente, sob qualquer forma ou pretexto, contribuição ou auxílio pecuniário ou estimável em dinheiro, inclusive através de publicidade de qualquer espécie, procedente de:

[...]

IV - **entidade de classe ou sindical.** (Grifo do autor.)

Conteúdo bastante semelhante é também vertido no art. 24, VI, da Lei n. 9.504/97:

É vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de:

[...]

VI - Entidade de classe ou sindical;

Como demonstrado acima, as entidades de classe são consideradas, tanto pela Lei dos Partidos Políticos quanto pela Lei das Eleições, como fonte vedada.

Já o Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral expedido pela Receita Federal aponta que a Associação Nacional de Defesa Vegetal - ANDEF tem sua natureza jurídica descrita como “**associação privada**” e, no campo destinado à atividade econômica principal, faz constar a descrição “**atividades de organizações associativas patronais e empresariais**” (fl. 72).

Porém, da mera descrição da atividade principal como sendo atividade de organização associativa patronal e empresarial não decorre, necessariamente, o enquadramento como entidade de classe. Para tanto, consoante bem apontou a Procuradoria Regional Eleitoral, é necessário que a pessoa jurídica, além de se inscrever como organização associativa, detenha o caráter de unidade, de homogeneidade, além de ser imperioso que seus associados comunguem dos mesmos interesses, com identidade de valores.

Ademais, nos termos esposados no parecer ministerial (fl. 147v.), que agrego às minhas razões de decidir, as “[...] entidades de classe possuem algumas similaridades, como, em alguns casos, o caráter compulsório, quanto à contribuição de seus membros, o recebimento de subsídios públicos de maneira direta ou indireta e como condição indispensável e precípua, representar uma categoria de atividade, profissional ou empresarial”.

Nesse sentido, é a jurisprudência pacífica desta Corte:

Entende-se como entidade de classe aquela que, mediante financiamento público ou contribuição compulsória previstos em lei, representa, obrigatoriamente, em determinado âmbito da federação, os interesses profissionais, sociais ou econômicos dos seus congregados, a fim de legitimar o exercício das suas atividades - as quais devem guardar caráter único e permanente.³

3 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Prestação de Contas n. 709981. Prestação de contas. Eleições 2010. Parecer técnico pela aprovação e pronunciamento ministerial nos autos pela rejeição. Discutida a doação de valores por entidades supostamente de classe. Necessidade de exame das circunstâncias do caso, reveladoras da natureza jurídica das doadoras, configurando, ambas, entidades civis sem fins lucrativos, regidas pelo Direito Privado, caracterizadas pela facultatividade da adesão, inexistência de cobrança compulsória de contribuição e ausência de aporte de recursos públicos - podendo, como tal, dispor livremente de seus patrimônios particulares, inclusive para efetuar doações. Tratamento estrito do conceito de entidade de classe previsto no inciso VI do art. 24 da Lei n. 9.504/97, ao efeito de excluir da vedação as denominadas associações. Observado o disposto na Resolução TSE n. 23.217/10. Regularidade da demonstração contábil. Aprovação. Rel. Des. Marco Aurélio dos Santos Caminha, Porto Alegre, RS, 01 de dezembro de 2010. In: **Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, RS, publicado em sessão, 01 dez. 2010.

No caso em tela, conforme se depreende da Missão e da Visão da entidade doadora, consultadas no seu sítio da internet, no endereço www.andef.com.br, resta cristalino que a atividade precípua da ANDEF não é a defesa ou a representação dos interesses de uma categoria ou ramo profissional. Longe disso, a finalidade seria a de promoção da produção de grãos de modo sustentável, incentivando a criação de condições favoráveis ao desenvolvimento do combate a organismos vivos nocivos e do desenvolvimento do setor fitossanitário (fl. 147).

Ainda, tendo em vista que não há obrigatoriedade para associação à entidade, tem-se, por extensão, que as contribuições são feitas de modo espontâneo, não havendo, portanto, falar em compulsoriedade quanto à arrecadação da verba que restou por ser doada ao Partido Progressista de Jaguari.

Dessa forma, a Associação Nacional de Defesa Vegetal - ANDEF desatende os requisitos necessários para ser enquadrada como entidade de classe, não pertencendo, portanto, ao rol das fontes vedadas de realizar doação a partido político descrito no inc. IV, do art. 31, da Lei n. 9.096/95. Considerando que o apontamento da doação originária de fonte alegadamente vedada foi o único óbice que exsurgiu da análise das contas, tenho que a aprovação é medida que se impõe.

Diante do exposto, VOTO pelo provimento do recurso para o fim de aprovar as contas prestadas pelo PARTIDO PROGRESSISTA - PP DE JAGUARI, referente ao exercício financeiro de 2013, superando a preliminar de cerceamento de defesa em prestígio ao princípio da economia processual.

DECISÃO

Por unanimidade, superada a preliminar, deram provimento ao recurso para aprovar as contas prestadas pelo partido.

Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro,
Presidente da Sessão.
Des. Paulo Roberto Lessa Franz,
Relator.

Participaram do julgamento os eminentes Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro - vicepresidente, no exercício da Presidência -, Des. Paulo Roberto Lessa Franz, Dr. Hamilton Langaro Dipp, Dr. Leonardo Tricot Saldanha, Dra. Gisele Anne Vieira de Azambuja, Dra. Maria de Lourdes Galvao Braccini de Gonzalez e Des. Federal Paulo Afonso Brum Vaz, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

RECURSO ELEITORAL N. 575-23.2012.6.21.0154

PROCEDÊNCIA: ESTRELA VELHA/RS (154ª ZONA ELEITORAL - ARROIO DO TIGRE)

ASSUNTO: RECURSO ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INELEGIBILIDADE - PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RECORRIDOS: RÉGIS ANTÔNIO SCAPIN - CLAUDETE SOMAVILLA CEOLIN

RELATORA: DRA. MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

PARECER

RECURSO ELEITORAL. AIJE CUMULADA COM REPRESENTAÇÃO. ABUSO DE PODER POLÍTICO. CONDUTA VEDADA. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. TEMPESTIVIDADE. NO MÉRITO, ABUSO DE PODER POLÍTICO, CONDUTA VEDADA E CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO PARCIALMENTE CONFIGURADOS.

1. Preliminar: (i) Tempestividade do recurso verificada. **2. Mérito:** (i) A condenação independe de demonstração da potencialidade lesiva das condutas imputadas. No caso da conduta vedada a agentes públicos, a jurisprudência do TSE já é reafirmada no sentido da independência de demonstração da potencialidade lesiva da conduta. No que se refere ao abuso de poder político, a dispensa de demonstração de potencialidade lesiva é legalmente estabelecida, voltando-se, apenas à gravidade das circunstâncias que caracterizam o fato, consoante dispõe o art. 22, XVI, da LC 64/1990. No que compete à captação ilícita de sufrágio, o bem jurídico tutelado é consubstanciado na vontade popular, exercida pelos eleitores, sendo, em última análise, a lisura do pleito. Uma vez subsumida a conduta no dispositivo legal, resta praticado o ilícito, independentemente de demonstração da lesividade da conduta. Precedentes do TRE-RS. (ii) As provas coligidas aos autos, consistentes precipuamente em termos de declarações e depoimentos em juízo, são firmes no sentido da convicção das práticas ilícitas, com relação aos acontecimentos dos Programas Minha Casa Minha Vida - Urbano e Rural. Assim, plenamente comprovada a conduta vedada, o abuso de poder e a captação ilícita de sufrágio perpetradas pelos réus, o recurso eleitoral, na espécie, deve ser provido. (iii) O conjunto probatório é insuficiente para a condenação das condutas relacionadas ao Programa Bolsa Família e Patrulha Agrícola com Fins Eleitorais e Oferecimento de Numerário para Compra de Eleitores. Na espécie, a absolvição deve ser mantida. **3. Parecer pelo parcial provimento do recurso.**

1. RELATÓRIO

Diante da profícua narrativa elaborada pelo Magistrado de primeiro grau dos principais atos processuais realizados, adota-se o relatório da sentença, sendo esse aqui reproduzido:

Trata-se de Ação de Investigação Judicial Eleitoral e Representação por Captação Ilícita de Sufrágio e Condutas Vedadas, proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL em face de RÉGIS ANTÔNIO

SCAPIN e CLAUDETE SOMAVILLA CEOLIN, qualificados à fl. 02 dos autos.

Conta que os representados, na condição de Prefeito candidato à reeleição e de candidata ao cargo de Vice-Prefeita, respectivamente, praticaram uma série de ilícitos eleitorais, consistentes em abuso de poder político, captação ilícita de sufrágio e condutas vedadas aos agentes públicos em campanha eleitoral. Explica que o primeiro fato diz respeito à utilização da máquina pública para fins eleitorais, aproveitando-se do programa federal “Minha Casa Minha Vida - área urbana” no qual o Município de Estrela Velha atuava como interveniente interessado, tendo o representado Régis, na condição de Prefeito e candidato à reeleição, comparecido pessoalmente nas casas de todas as 52 famílias potenciais beneficiárias do Programa Federal para lhes entregar convites para que participassem de uma reunião no dia 07.8.2012 nas dependências da Prefeitura, ao argumento de que estariam pré-selecionadas no “Minha Casa Minha Vida”, o que o agente público nunca fizera em períodos não-eleitorais, tendo agido, agora, dessa forma, para promover-se politicamente, já que em plena campanha. Não bastasse, no dia da citada reunião o representado fez-se presente e requereu o uso da palavra, claramente buscando promover-se politicamente com o Programa Federal em questão, buscando sensibilizar as famílias a votarem nele. Afirma que a mesma conduta foi praticada pelo representado em reuniões mensais que aconteceram para tratativas de implementação do programa “Minha Casa Minha Vida - área rural”, buscando apoio dos potenciais beneficiários ao fazer uso da palavra e acentuar os benefícios para a comunidade e o desejo de continuar trabalhando para ela, cumprindo aos beneficiários escolher bem o futuro Prefeito. Além disto, buscou promover-se politicamente e captar votos ao entregar pessoalmente às famílias o informativo da Prefeitura Municipal, no qual constavam os “feitos” do Prefeito. Relata também que outro fato praticado em abuso do poder político foi o de ambos os representados terem ameaçado algumas famílias de que, caso não votassem em sua chapa, deixariam de receber o aumento do “Bolsa Família”, programa do governo federal que recebeu um acréscimo de valores para aquelas famílias com filhos menores de seis anos de idade; ou então que teriam seus benefícios cancelados. Afirma que famílias que deixaram de ceder à coação eleitoral foram penalizadas, algumas com o não-recebimento do citado aumento no benefício e outras com o seu bloqueio. Não bastasse, os requeridos fizeram uso do maquinário da nominada “Patrulha Agrícola” para fins eleitorais, ao favorecerem eleitores com a prestação dos serviços de máquinas e negarem estes a outras pessoas apartidárias, inclusive sendo-lhes dito, por operador de máquinas, que somente trabalharia nas propriedades que o Prefeito indicasse. Por fim, os requeridos ofereceram valor em espécie a eleitores, por meio de seus “cabos-eleitorais”.

Narradas as condutas ilegais praticadas, disserta sobre a legislação eleitoral e as vedações ao abuso do poder de autoridade/político e ao abuso do poder econômico, sobre as condutas vedadas durante o período eleitoral, nos termos do art. 73, incisos I e IV da Lei 9.504/90, e a respeito da captação ilícita de sufrágio, concluindo que, na medida em que no pleito municipal de 2012 a diferença em favor da coligação dos representados foi de apenas 82 votos, está claro o benefício com a captação ilícita de sufrágio e demais condutas ilícitas narradas quanto à

utilização da máquina pública e poder político. Colaciona jurisprudência a respeito da matéria. Reclama a procedência da ação, pela declaração da inexigibilidade dos representados e cassação dos registros das candidaturas ou diplomas de Prefeito e Vice-Prefeita, cominando-lhes a sanção de inelegibilidade por 8 anos subsequentes ao pleito de 2012 e a sanção de multa de até cem mil UFIR's. Arrola testemunhas. Junta documentos. Expedidas as notificações, a parte representada apresenta defesa escrita à fl. 281. Nega a prática de qualquer ilícito de caráter eleitoral, jamais tendo vinculação entre os programas federais e a eleição municipal. O "Minha Casa Minha Vida" obedeceu à forma, prazos e cronograma do Governo Federal, não sendo por culpa do Município de Estrela Velha ou dos representados que a escolha dos beneficiários do Programa ocorreu justamente em período eleitoral, mas sim do próprio cronograma do Governo Federal. E, quanto à participação do Prefeito, o fato é que não se poderia exigir dele outra conduta senão a de acompanhar de perto o andamento do Programa, considerando a importância do projeto para o Município. Não obstante o ano eleitoral, a Administração continua, assim como os programas de governo, que necessitam de acompanhamento. Invoca, neste aspecto, o princípio da continuidade da atividade administrativa, que se sobrepõe a eventuais incompatibilidades. Destaca que a própria prova oral colhida pelo Ministério Público referiu que nas exposições do Prefeito, tanto nas reuniões do Programa quanto na entrega dos convites de sua realização, nenhuma palavra a respeito de eleição foi dita e nenhum voto foi solicitado. Neste ponto, contesta a alegação de que teria ido o Prefeito, pessoalmente, a todas as residências entregar convites para as reuniões. E quanto ao viés rural do "Programa Minha Casa Minha Vida", sequer competia ao Município de Estrela Velha selecionar as famílias a serem contempladas com o crédito habitacional, cumprindo-lhe apenas os serviços de execução parcial previstos no convênio com a União, sendo um disparate as ilações constantes da acusação quanto a pedidos de votos e promoção política do Prefeito. Quanto ao programa "Bolsa Família", nega qualquer ameaça a titular no sentido de ter prejuízos em seu benefício caso não votasse no candidato à reeleição, sendo que, segundo informações solicitadas ao CRAS do Município, nenhuma das pessoas referidas na inicial teve seus benefícios cancelados ou diminuídos por ato político. Destaca que os valores do "Bolsa Família" são pagos pelo Governo Federal, sem qualquer ingerência da Administração Municipal, que não pode impedir os repasses de algum aumento. Assevera que as pessoas supostamente prejudicadas têm notória inimizade com os representados e que os benefícios cancelados ou suspensos assim o foram por motivos legais, e sob gestão da União, a exemplo de renda incompatível do beneficiário ou descumprimento de requisito obrigatório de frequência escolar, dentre outros motivos. Quanto às alegações de negativa de prestação de serviços de maquinário agrícola, pede atenção para o fato de que justamente as pessoas envolvidas, que teriam sido aliciadas, não foram ouvidas. Nega, por fim, qualquer distribuição de dinheiro em troca de votos e sustenta que os depoimentos acusatórios foram orquestrados por quem não aceitou o resultado das eleições. Reclama a improcedência da ação. Arrola testemunhas. Junta documentos.

Intimados, os representantes da coligação adversária manifestam interesse ingressar na lide na condição de litisconsorte ativa.

O Ministério Público retorna à fl. 617, assim como a coligação assistente, à fl. 623.

Audiência de instrução iniciada, indeferida a prova oral requerida pela assistente, com uma desistência e algumas dispensas são ouvidas as testemunhas arroladas por representante e representados (fls. 853, 874).

São juntados documentos a pedido das partes (fls. 902-903, 918-1289).

Encerrada a instrução, as alegações finais escritas são juntadas por ambas as partes. O Ministério Público lança suas alegações finais opinando pela procedência da ação (fl. 1305). A assistência traz seus memoriais à fl. 1314. Os representados manifestam-se nas fls. 1345, requerendo a improcedência. Vêm os autos conclusos para sentença. É O RELATÓRIO.
[...]

Decidiu-se, por fim, pela improcedência da ação de investigação judicial eleitoral e representação movida contra Régis Antônio Scapin e Claudete Somavilla Ceolin, sendo estes absolvidos das imputações feitas na inicial (fls. 1371-1388, vol. 6).

Discordando da sentença, o Ministério Público Eleitoral interpôs recurso eleitoral (fls. 1398-1407, vol. 6), buscando a reforma integral do julgado.

As contrarrazões foram apresentadas pelos réus (fls. 1412-1424, vol. 6).

Após, vieram com vista à Procuradoria Regional Eleitoral para análise e parecer.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. PRELIMINAR

2.1.1. Da tempestividade do recurso

É tempestiva a irresignação interposta. O Ministério Público Eleitoral, por meio de seu representante, foi intimado da decisão em 25.11.2014 (fl. 1390/verso, vol. 6) e o recurso foi protocolado no dia 28.11.2014 (fl. 1398, vol. 6), ou seja, dentro do tríduo previsto pelo artigo 258 do Código Eleitoral.

2.2. MÉRITO

O recurso deve ser conhecido e, em parte, provido.

2.2.1. Do Programa “Minha Casa Minha Vida - Área Urbana”:

No que tange ao Programa “Minha Casa Minha Vida - Área Urbana”, em execução no município de Estrela Velha, no ano de 2012, a inicial relatou que o então Prefeito e candidato à reeleição, Sr. Régis Antônio Scapin, foi pessoalmente, “de casa em casa”, entregar convites (exemplos nas fls. 04/06) a 52 famílias do município, para que comparecessem a uma reunião do aludido Programa, que aconteceria no dia 07 de agosto de 2012 (dia seguinte à entrega dos convites), nas dependências da Prefeitura,

pois tais famílias teriam sido pré-selecionadas como potenciais beneficiárias das casas.

Prosseguiu a inicial, relatando que, durante a reunião aprazada, o requerido, Sr. Régis Antônio Scapin, buscou promover, indevidamente, sua imagem como gestor público em pleno período eleitoral, tanto ao utilizar da palavra, como ao entregar aos presentes os Informativos da Prefeitura Municipal de Estrela Velha - Edição n. 7 - Primeiro Semestre de 2012 (exemplos nas fls. 104-113), com o intuito de sensibilizar aquelas famílias a votarem nele no pleito municipal de 2012.

Além de se configurar conduta vedada ao agente pela Lei das Eleições e abuso de poder na forma do art. 22 da LC n. 64/90, o *Parquet* considerou que os requeridos valeram-se do aludido Programa de inclusão social e da distribuição do material de propaganda com o nítido propósito de obter votos, o que configuraria captação ilícita de sufrágio, na forma do art. 41-A da Lei n. 9.504.

Com relação aos fatos em apreço, no que tange à prática de conduta vedada, a legislação eleitoral estabelece, conforme previsão do artigo 73, VI, alínea “b”, da Lei n. 9.504/97, que no período do trimestre anterior às eleições é defesa a veiculação de publicidade institucional “dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos”.

Muito embora a inicial não tenha referido tal capitulação, entende-se como suficientemente comprovados todos os elementos para caracterizá-la. Vale ressaltar, desde logo, que a capitulação legal indicada na inicial não é de observância obrigatória, haja vista que a limitação do pedido conforma-se aos fatos descritos e que os réus defendem-se dos fatos. Além disso, o processo é regido pelo princípio *iura novit curia*, podendo o Tribunal emprestar a adequada qualificação jurídica, desde de que não se afaste dos fatos e fundamentos que sustentam a causa de pedir.

Tem-se, na linha do artigo 73, VI, alínea “b”, da Lei n. 9.504/97, conforme Rodrigo López Zilio, cuja lição tem por base jurisprudência assentada no TSE, que a vedação à propaganda institucional não depende do cunho eleitoreiro da divulgação, nem da demonstração de reflexos da propaganda no processo eleitoral, nem que a divulgação contenha nome e imagem do beneficiário da propaganda, tratando-se de proibição ampla e sem restrições dentro da circunscrição, no período que antecede aos 3 meses do pleito. Vejamos a lição:

O comando normativo estabelecido pelo art. 73, VI, b, da LE proíbe que, no trimestre anterior ao pleito, seja efetuada publicidade institucional na circunscrição. Portanto, a regra geral é a vedação ampla e irrestrita à propaganda institucional no período proscrito. Para a caracterização do ilícito é desnecessário exigir qualquer reflexo da publicidade no processo eleitoral. Com efeito, a regra proibitiva é clara: veda-se, no período glosado, de modo abrangente, a publicidade institucional, e não apenas a propaganda institucional de cunho eleitoral, ou, como tem assentado o TSE, é “**desnecessária a verificação de intuito eleitoreiro**” para a configuração da conduta vedada pelo art. 73, VI, b, da LE (Agravado Regimental em Agravado de Instrumento n. 71.990 - Rel.

Marcelo Ribeiro - j. 04.08.2011), sendo que **“a divulgação do nome e da imagem do beneficiário da propaganda institucional não é requisito indispensável para a configuração da conduta vedada pelo art. 73, VI, b, da Lei n. 9504/97”** (Agravamento Regimental no Recurso Especial Eleitoral n. 999878-81 - Rel. Aldir Passarinho Júnior - j. 31.03.2011).¹ (Grifos do autor.)

Cabe apontar, outrossim, que o juízo condenatório independe de demonstração da potencialidade lesiva das condutas imputadas. No caso das condutas vedadas a agentes públicos, a jurisprudência da Corte Superior Eleitoral já é reafirmada no sentido da independência de demonstração da potencialidade lesiva da conduta:

Agravamento Regimental. Conduta Vedada. Eleições 2006. Ausência do requisito de potencialidade. Elemento subjetivo. Não interferência. Insignificância. Não incidência. Proporcionalidade. Fixação da pena. Recurso provido.

1. A configuração da prática de conduta vedada independe de potencialidade lesiva para influenciar o resultado do pleito, bastando a mera ocorrência dos atos proibidos para atrair as sanções da lei. Precedentes: Rel. Min. Arnaldo Versiani, AI 11.488, DJe 2.10.2009; Rel. Min. Marcelo Ribeiro, AgReg no REsp 27.197, DJe 19.6.2009; Rel. Min. Cármen Lúcia, REsp 26.838, DJe 16.9.2009.

2. O elemento subjetivo com que as partes praticam a infração não interfere na incidência das sanções previstas nos arts. 73 a 78 da Lei n. 9.504/97.

3. O juízo de proporcionalidade incide apenas no momento da fixação da pena. As circunstâncias fáticas devem servir para mostrar a relevância jurídica do ato praticado pelo candidato, interferindo no juízo de proporcionalidade utilizado na fixação da pena. (Rel. Min. Marcelo Ribeiro, AI n. 11.352/MA, de 8.10.2009; Rel. para acórdão Min. Carlos Ayres Britto, REspe n. 27.737/PI, DJ de 15.9.2008).

4. No caso, não cabe falar em insignificância, pois, utilizados o e-mail eletrônico da Câmara Municipal, computadores e servidor para promover candidaturas. Tratando-se de episódio isolado provocado por erro do assessor e havendo o reembolso do erário é proporcional a aplicação de multa no valor de 5.000 UFIRs, penalidade mínima prevista.

5. Agravamento regimental provido para conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento, reformando o acórdão proferido pelo e. TRE/SP para reconhecer a prática da conduta vedada prevista no art. 73, I, II e III, da Lei n. 9.504/97, aplicando multa no valor de 5.000 UFIRs.² (Grifos do autor.)

1 ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à diplomação), ações eleitorais. 4. ed., Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2014. p. 579.

2 BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravamento Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 27896. [...]. Rel. Min. Joaquim Benedito Barbosa Gomes. Rel. designado Min. Felix Fischer, Brasília, DF, 08 de outubro de 2009. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 218, p. 43, 18 nov. 2009. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico-1>>. Acesso em: 12 mar. 2016.

A respeito da conduta vedada, as provas produzidas no decurso na instrução evidenciaram a efetiva ocorrência da reunião no dia 07 de agosto de 2012 - isto é, já no período do trimestre ao pleito municipal ocorrido no ano de 2012 -, nas dependências da Prefeitura de Estrela Velha, com a presença das famílias pré-selecionadas ao Minha Casa Minha Vida, do Prefeito e candidato à reeleição Régis Antônio Scapin, bem como de outros profissionais da Prefeitura envolvidos com a execução do projeto (informantes Diuliane De Franceschi e João Carlos), ocasião em que, contrariando a proibição do artigo 73, VI, alínea “b”, da Lei n. 9.504/97, os Informativos da Prefeitura Municipal de Estrela Velha - Edição n. 7 - Primeiro Semestre de 2012 (exemplos nas fls. 104-113) foram distribuídos aos convidados, diretamente pelo Prefeito, ora requerido, ou sob a orientação deste.

Nesse sentido, compreendemos a importância de destacar a presença das seguintes provas no processo, que constituem a evidência da conduta vedada:

1) convites impressos distribuídos às famílias (anexado entre as fls. 44 e 45);

2) Informativos da Prefeitura Municipal de Estrela Velha - Edição n. 7 - Primeiro Semestre de 2012 (exemplos nas fls. 104-113);

3) peça de defesa (fls. 281-303), reconhecendo a realização da reunião no dia 07.08.2012, nos moldes da explicação do Ofício n. 306/2012-GP, anteriormente enviado pelo Prefeito à Promotoria de Justiça. Veja-se que, especialmente nos itens 14 e 15 do referido ofício, corrobora-se a cronologia dos fatos apresentados pelo *Parquet* na inicial, qual seja: que no dia 06.08.2012, o Conselho Municipal de Assistência Social promoveu reunião para pré-selecionar os beneficiários, os quais foram, ato contínuo, convocados à reunião do dia 07.08.2012, para serem esclarecidos sobre a relação dos documentos exigidos pelo Programa Minha Casa Minha Vida. Ademais, do contexto amplo da peça de defesa, é possível verificar que os requeridos reconheceram a reunião acontecida naquele dia, nas dependências da Prefeitura, com a presença do Senhor Prefeito, afirmando, em suma, devido à extensão e importância social e econômica do Programa, “que não se poderia exigir do prefeito outra coisa, senão acompanhar de perto os acontecimentos” (fl. 287);

4) depoimento **judicializado** da informante Diuliane de Franceschi, à época responsável pelo Setor de Assistência Social do Município - CRAS (um dos setores responsável pela pré-seleção ao Programa), referindo ter, ela mesma, confeccionado tais convites e saído, na véspera, na companhia do ora requerido, Sr. Régis Scapin, para entregá-los às famílias, em seus endereços. A versão de Diuliane de Franceschi confirma, portanto, que o Prefeito acompanhou a entrega *in loco* dos convites, tal como dito na inicial e amplamente relatado pelas famílias ouvidas perante a Promotoria de Justiça e, posteriormente, em Juízo;

5) depoimentos **judicializados** das testemunhas Maria Isabel Ribeiro de Souza e Eliane Fátima Gomes Menezes, confirmando que, na condição de pré-selecionadas ao Minha Casa Minha Vida - Urbano, estiveram presentes à reunião do dia

07.08.2012, onde receberam do Prefeito o Informativo, ou foram orientadas a recebê-lo, assim como todos os demais presentes, como se pode ver dos trechos a seguir destacados:

T: Maria Isabel Ribeiro de Souza.

[...]

J: A senhora foi procurada na sua casa pra alguma reunião? Ou a senhora participou de alguma reunião onde houve a exposição pelo então Prefeito ou pela Vice-Prefeita?

T: Eu participei daquela da Minha Casa Minha Vida, né, que teve. E o Prefeito tava presente, né, e eles tavam lá.

Juíza: E isso aconteceu em que data?

Testemunha: Ah, não lembro, acho que 7 de agosto. Já faz tanto tempo.

Juíza: de 2012? Agosto do ano eleitoral?

Testemunha: É.

[...]

MP: Quanto a essa questão de receber a casa, o senhor Régis, ele lhe procurou em casa para falar a respeito da casa também?

T: Sim. Ele foi na minha casa, mas só que eu não tava, tava trabalhando. Meu marido que recebeu ele, né. Ele foi, ele e a Diuliane De Franceschi, que é, não sei, tava junto.

[...]

Procurador: Dona Isabel, como a senhora soube da reunião do dia 7 de agosto.

Testemunha: Pois foi através do Prefeito que foi lá em casa levar o papel.

Procurador: Foi pessoalmente ou mandou alguém?

Testemunha: Foi pessoalmente, ele e a Diuli.

[...]

T: Eliane Fátima Gomes Menezes.

[...]

T: Sim, da reunião participei, das casas.

J: Como é que a senhora soube dessa reunião?

T: No dia, eu participava da horta comunitária lá da vila, e no dia nós vinha vindo lá da horta, então eles tavam entregando os papel.

J: Quem que tava entregando?

T: O Régis e a Diulia.

[...]

Note-se que essas mesmas testemunhas prestaram esclarecimentos à Promotoria de Justiça em 31.10.2012, e, mesmo havendo transcorrido dois anos dessa data até sua presença em juízo, seus depoimentos preservam-se coerentes (fls. 73-74, 82-83).

Além disso, conferindo-lhes ainda mais credibilidade, não se pode deixar de valorar o farto conjunto de depoimentos colhidos na fase pré-processual, prestados por outros potenciais beneficiários das casas que estiveram presentes à reunião, tendo em vista que apontam para a mesma versão das testemunhas ouvidas em Juízo

quanto à distribuição dos Informativos no período eleitoral, pelo Prefeito ou com a anuência deste. Entre esses, podemos citar os depoimentos de Evani Sehenen Lasch (fls. 75-76), Sandra Noeli de Castro (fls. 77-verso), José Miguel Borges (fl. 80-81), Tarciane de Aguiar (fl. 84-verso), Rosecler Pinto (fls. 85-verso), Maria Clessi dos Santos (fl. 87-88), Marli Kriese (fls. 89-90), Irene Gorris (fls. 91-92), Osmilda Cardoso dos Santos (fls. 93-94), Daniela Leske (fl. 95-verso), Terezinha Edite Haupt (fl. 96-verso), Patrícia Dalla Vechia (fls. 97-98), Lenira Bueno Kriesse (fl. 99-verso), Clarisse Barbosa (fls. 100-101), Carine da Trindade Bohn (fls. 102-103).

Vê-se, portanto, que, não obstante girar o conteúdo da reunião sobre o Programa Minha Casa Minha Vida, as provas corroboram que seu objetivo foi, em parte, desvirtuado, devido à entrega de material institucional da Prefeitura em período vedado pela legislação eleitoral. Houve, assim, desvio de finalidade do ato, que merece ser sancionado na forma da lei.

Observe-se que, na espécie, os réus figuram como beneficiários da prática da conduta vedada, tendo em vista que, na condição de Prefeito e Vice-Prefeita do Município, a imagem dos mesmos estava intimamente relacionada ao conteúdo das obras e ações divulgadas no Informativo.

O segundo aspecto que o fato comporta é a análise do abuso de poder político e de autoridade. Com relação ao abuso, a dispensa de demonstração de potencialidade lesiva é legalmente estabelecida, voltando-se, apenas à gravidade das circunstâncias que caracterizam o fato. In casu, a gravidade, como visto, é representada pelo desvio de finalidade do ato e pela influência da vontade do eleitor. Consoante dispõe o art. 22, inc. XVI, da Lei Complementar 64/1990:

XVI - para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

As provas demonstrando a realização da reunião, convocada com o desiderato de discutir unicamente questões voltadas ao Minha Casa Minha Vida, mas que, ao final revelou a intenção de arregimentar a comunidade lá presente, através da distribuição de Informativos, revelam o interesse eleitoral dos réus. As condutas perpetradas pelos réus, portanto, constituem abuso de poder político e de autoridade, pelo desvio de finalidade.

Dessa maneira, incorrem os recorrentes no fato ilícito eleitoral insculpido no art. 22 da LC 64/1990:

Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comuni-

cação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:

Portanto, imperiosa a reforma da decisão de primeiro grau.

Pelo terceiro aspecto - caracterização da captação ilícita de sufrágio -, o interesse do Prefeito em angariar votos das pessoas presentes sobressai, utilizando-se do Programa Governamental, em razão, pelo menos, das seguintes circunstâncias:

(a) o Prefeito e a Vice estavam em campanha à reeleição;

(b) o material Informativo não traz conteúdo de orientação/informação relacionado ao Minha Casa Minha Vida, para justificar o caráter educativo/informativo daquela distribuição durante a reunião;

(c) acrescido a isso, a atribuição com relação aos diversos aspectos de execução do Programa pertencia a outros setores técnicos da Prefeitura, como o Comitê Municipal, a Assessoria Jurídica, a Assistência Social, tal como explicado nos depoimentos dos funcionários da Prefeitura João Carlos, Diuliane de Franceschi. Assim, a presença do Prefeito, ao que tudo demonstra nos autos, ocorreu, de forma prevalente, pelo caráter político;

(d) a entrega das casas foi prometida na reunião; porém, não foi cumprida, conforme assumido pelo Assessor Jurídico do Município (João Carlos Ianck – mídia fl. 876 – aos 37min09):

[...]

Procurador: Em decorrência desse Programa Minha Casa Minha Vida Urbano, entregaram alguma casa?

Informante: Construída?

Procurador: Sim.

Informante: Até hoje o Município ainda não conseguiu viabilizar isso, como todos os cinco municípios da região

[...]

Assim agindo, os recorridos incorreram na conduta ilegal insculpida na norma do art. 41-A da Lei 9.504/1997:

Art. 41-A. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990.

Neste particular, a sentença merece ser reformada.

Diante do exposto, com relação ao fato em questão, a Procuradoria

266 Regional Eleitoral considera haver provas suficientes da divulgação de Informativos

da Prefeitura Municipal de Estrela Velha - Edição n. 7 - Primeiro Semestre de 2012 (exemplos nas fls. 104-113), pelo ora requerido ou sob a anuência deste, no trimestre anterior ao pleito municipal de 2012, durante reunião ocorrida no dia 07.08.2012 do Programa Minha Casa Minha Vida - Urbano, configurando-se a prática da conduta vedada no artigo 73, VI, alínea “b”, da Lei n. 9.504/97.

A gravidade do fato, tendo sido demonstrada pelo desvio de finalidade e pelo intuito de influenciar a vontade do eleitor, importa a prática do ilícito eleitoral insculpido no art. 22 da LC 64/1990, devendo haver a condenação dos recorridos pela prática do abuso configurado.

Por fim, o intuito de angariar votos com a distribuição do material, desvirtuando, em parte, o objetivo da reunião, também restou provado, razão pela qual os requeridos devem ser sancionados na forma do artigo 41-A da Lei n. 9.504/97.

2.2.2. Do Programa “Minha Casa Minha Vida – Área Rural”:

No que tange ao Programa “Minha Casa Minha Vida - Área Rural”, em execução no município de Estrela Velha, no ano de 2012, a inicial relatou que o então Prefeito e candidato à reeleição ao Executivo Municipal, Sr. Régis Antônio Scapin, buscou apoio eleitoral de 32 famílias pré-selecionadas ao Programa, ao participar de uma série de reuniões promovidas, entre abril e novembro de 2012, nas dependências do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Estrela Velha, fazendo uso da palavra e distribuindo aos presentes os Informativos da Prefeitura Municipal de Estrela Velha - Edição n. 7 - Primeiro Semestre de 2012 (exemplos nas fls. 115-124).

À semelhança da fundamentação jurídica exposta no item supra, tem-se, aqui, igualmente, comprovada a prática prática da conduta vedada no artigo 73, VI, alínea “b”, da Lei n. 9.504/97, do abuso de poder insculpido no art. 22 da LC 64/1990 e, inclusive, captação ilícita de sufrágio, punida na forma do artigo 41-A da Lei n. 9.504/97, em decorrência dos fatos descritos na inicial relacionados ao Programa Minha Casa Minha Vida - Área Rural.

Com relação ao fato em apreço, as provas produzidas no decurso na instrução evidenciaram a efetiva ocorrência de reuniões no ano de 2012, algumas dentro do trimestre antecedente à data do pleito municipal do ano de 2012, nas dependências do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Estrela Velha, com a presença de pessoas selecionadas ao Minha Casa Minha Vida - Área Rural, além do Prefeito e candidato à reeleição Régis Antônio Scapin, bem como de outros profissionais técnicos responsáveis pela execução do projeto (Dilson Luiz Dittbener e Telmo Luiz Buriol, arrolados como testemunhas no processo), ocasião em que, contrariando a proibição do artigo 73, VI, alínea “b”, da Lei n. 9.504/97, os Informativos da Prefeitura Municipal de Estrela Velha - Edição n. 7 - Primeiro Semestre de 2012 (exemplos nas fls. 115-124) foram distribuídos aos convidados, diretamente pelo Prefeito, ora requerido, ou sob a orientação deste.

Nesse sentido, compreendemos a importância de destacar a presença

das seguintes provas no processo, que constituem a evidência da conduta vedada:

1) Informativos da Prefeitura Municipal de Estrela Velha - Edição n. 7 - Primeiro Semestre de 2012 (exemplos nas fls. 104-113);

2) peça de defesa (fls. 281-303), reconhecendo que, muito embora não fosse da ingerência do Prefeito a seleção das famílias, e sim do Sindicato e seus associados, o requerido acompanhou de perto a execução do projeto, dada a relevância do Programa;

3) depoimentos judiciais de Dilson Luiz Dittbener e Telmo Luiz Buriol (Engenheiro da Prefeitura), envolvidos com o Projeto Minha Casa Minha Vida - Área Rural, confirmando que, no ano de 2012, realizaram-se diversas reuniões sobre o Programa nas dependências do Sindicato Rural e que, em algumas delas, o Prefeito fez-se presente; que possuem conhecimento da distribuição dos Informativos na circunscrição do Município; que, conforme Dilson, os Informativos da Prefeitura ficam disponíveis no Sindicato. Vejamos, neste último particular, as declarações da testemunha:

Testemunha: **Dilson Luiz Dittbener.**

[...]

Juíza: O senhor tem conhecimento se o senhor Prefeito, nesta reunião que ele compareceu, se ele entregou os Informativos da Prefeitura Municipal de Estrela Velha, Edição 7, 1º semestre de 2012, este informativo que consta aqui nos autos, se ele entregou este informativo a algumas pessoas que estavam ali presentes?

Testemunha: Não. Não posso lhe afirmar isso. Eu tive acesso a esse folheto no hall de entrada do sindicato onde tem vários folhetos de outras divulgações de programas assim como esse.

[...]

4) depoimentos judiciais da testemunha Enói Teresinha da Rosa Carvalho e, no mesmo sentido, do informante Renê Rossmann, confirmando que, na condição de selecionadas ao Minha Casa Minha Vida - Rural, estiveram presentes às reuniões promovidas nas dependências do Sindicato Rural, onde receberam do Prefeito o Informativo em tela, ou foram por este orientadas a recebê-lo, assim como todos os demais presentes, como se pode ver dos trechos a seguir destacados:

T: **Enói Teresinha da Rosa Carvalho.**

[...]

J: E dos programas Minha Casa Minha Vida urbano e Rural, a senhora participou das reuniões?

T: Sim.

[...]

J: Como é que a senhora foi convidada?

T: Foi pelo rádio.

[...]

J: E na reunião eles estavam presentes, o Régis, como Prefeito à época, e a Claudete estavam presentes?

T: O Régis estava.

J: A Claudete não?

T: Não.

J: Essa reunião tinha qual objetivo, a senhora recorda?

T: O objetivo era pra assinar os papéis aquele dia da [...], assinar os papéis, tava tudo aprovado já.

J: E a senhora percebeu nessa reunião em que o Régis estava presente se houve assim uma intenção de angariar votos nessa reunião?

T: Percebi.

J: O que a senhora percebeu?

T: Percebi assim, através de tudo o que ele falava né. Então no momento, fui pensando, pensando, então ah tá ele tá querendo.

J: E o que foi dito ali que deu a entender pra senhora que ele estaria buscando, usando a reunião pra angariar votos?

T: Ele disse assim, né, que ele estava li pra ajudar nós e era pra nós continuar que ele queria continuar também, então ele tava pedindo ajuda pra nós, que nós ajudasse ele, pra ele continuar o programa.

Juíza: Nessa reunião foram distribuídos panfletos sobre as obras que foram realizadas no Município na gestão do Prefeito?

Testemunha: Sim.

[...]

MP: Esses panfletos que a Juíza mencionou agora são esses das fls. 104-113, a senhora recorda?

Testemunha: Eu acho que foi, sabe. É, foi esse aí sim. Porque assim não lembro, levei pra casa e daí a gente guardou.

MP: Mas era um parecido com esses daqui?

Testemunha: Sim, sim.

MP: E quem é que lhe entregou esses panfletos?

T: Foi o Prefeito Régis.

MP: Ele era candidato à época?

T: Sim.

MP: Teve quantas reuniões aproximadamente?

T: Nós tivemos 8 reuniões.

MP: E o Prefeito estava presente nas reuniões?

T: Não em todas.

MP: Mas na maioria ou em poucas?

T: Sim, na maioria.

MP: E ele sempre fazia uso da palavra?

Testemunha: Sim. O seu Olegário sempre passava a palavra pra ele.

[...]

MP: Sim, mas ele falava que os senhores também o ajudassem, já que ele estava ajudando com relação as casas? Ele usou essas palavras?

T: Sim, ele disse, né, eu tô ajudando vocês, eu tô entregando em mão essas 32 casas pra vocês e tenho mais 40 próximas pra entregar, então agora tá na vez de vocês me ajudarem. É, eu tô ajudando daí eu quero ajuda.

MP: A senhora foi ouvida na Promotoria de Justiça?

T: Sim.

MP: No seu depoimento na Promotoria de Justiça, na fl. 168 consta o seguinte, o Promotor lhe perguntou: “Em algum momento nessa reunião ele disse alguma coisa no sentido que desse um apoio [...]”, e a senhora disse o seguinte: “Sim, ele disse. Aham. Ele conversou bastante [...] porque se vocês me ajudarem eu ajudo vocês”.

A senhora confirma isso?

T: Sim.

[...]

Procurador: Esse Informativo que a Dra. Promotora lhe mostrou distribuíram pra todos ou só pra 2 ou 3?

Testemunha: Nas primeiras carreiras ele entregou na mão. Depois as outras ele disse que poderiam pegar na mesa porque tavam mais no fundo.

[...]"

Observe-se que o depoimento da testemunha é categórico ao afirmar que, quando da distribuição dos Informativos, o requerido, o Sr. Prefeito Régis Antônio Scapin, já se encontrava em campanha eleitoral, o que indica a perpetração da conduta durante o decurso do trimestre vedado.

Juíza: Seu nome completo?

I: **Renê Rossmann.**

[...]

I: Eu participei nas reunião das casa.

J: E como é que se deram essas reuniões, como é que o senhor ficou sabendo das reuniões?

I: Olha, eu fiquei sabendo do programa através do rádio, daí eu me inscrevi. Depois começou as reunião do sindicato.

J: Não foi o Prefeito atual e a Vice-Prefeita que foram na sua casa?

I: Não.

J: Tá, daí chegando lá, o Prefeito, o atual Prefeito e a Vice estavam presentes nas reuniões?

I: Só o Prefeito.

J: Só o Régis?

I: Só o Régis.

J: A senhora Claudete estava?

I: Não.

J: O senhor Régis estava lá na qualidade de Prefeito, então lá naquela época, Prefeito Municipal?

I: Tava.

J: E ele falou o que sobre o Programa?

I: Ele falou que ele queria entregar essas 32 casas do sindicato e mais 40 casa popular da cidade.

J: Em algum momento durante a explanação ele vinculou essa entrega das casas à eleição que ele era candidato em 2012?

I: Teve um dia que ele entregou um Informativo de Estrela Velha, pros que estavam mais na frente, ele entregou na mão, e deixou os outros na mesa pro pessoal mais do fundo pegar, pedindo pro pessoal pensar bem na hora de votar, em quem votar.

[...]

MP: E nessa reunião que ele disse pras pessoas pensarem bem em quem votar ele chegou a falar sobre o que ele estava fazendo na Prefeitura?

I: É, ele contou das galeria que tinha concluído, que o serviço do Prefeito não era ficar só na Prefeitura, que o Prefeito tinha que sair buscar verba, que ele tava saindo, tava indo buscar, queria ver se ele ainda conseguia entregar aquelas 40 casa popular.

MP: E ele chegou a mencionar que ele tava ajudando, e gostaria da ajuda das pessoas que estavam ali presentes?

I: Sim.

MP: Quantas reuniões teve, aproximadamente, acerca dessas casas?

I: Olha, teve umas mais pro final que eu não fui. Acho que eu fui numa 4 reunião, não tenho bem certeza em quantas eu fui. Daí teve duas certo que eu não fui mais pro final.

MP: O Prefeito esteve presente em todas as reuniões?

I: As que eu fui todas elas ele tava. E teve a de setembro que ele só deu uma passadinha lá e de logo ele saiu. As outras ele tava a reunião inteira lá.

MP: E esses panfletos que o senhor diz que foram entregues, são esses panfletos aqui juntados às fls. 104-113?

I: É, esse aí.

[...]

MP: E nessas reuniões chegava a ter ostensivamente propaganda partidária, número, alguma coisa assim?

I: Não.

MP: Não tinha? Ele só falava sobre aquilo que ele estava fazendo como Prefeito, é isso?

I: É.

[...]

Observe-se, também, que esses mesmos depoentes prestaram esclarecimentos prévios à Promotoria de Justiça, em 14.11.2012, e, mesmo havendo transcorrido dois anos dessa data até sua presença em juízo, seus depoimentos preservam-se coerentes (fls. 119-120, 167-169).

Além disso, conferindo ainda mais credibilidade à prova oral, não se pode deixar de valorar o farto conjunto de depoimentos colhidos na fase pré-processual, prestados por outros beneficiários das casas que estiveram presentes às reuniões no Sindicato, tendo em vista que apontam para a mesma versão dos depoentes ouvidos em Juízo quanto à distribuição dos Informativos no período eleitoral, pelo Prefeito ou com a anuência deste. Entre esses, podemos citar os depoimentos acostados aos autos nas fls. 159-208, prestados pelos nominados da listagem da fl. 158.

Constata-se, assim, que a sistemática de se aproveitar das reuniões do Minha Casa Minha Vida para distribuição de material institucional da Prefeitura em período vedado pela legislação eleitoral repetiu-se no âmbito das reuniões atinentes ao projeto Rural, configurando a conduta vedada prevista no artigo 73, VI, alínea “b”, da Lei n. 9.504/97.

Neste particular, o recurso do Ministério Público Eleitoral merece ser provido.

As mesmas provas embasam a evidenciação do desvio de finalidade do ato e do intuito de influenciar a vontade do eleitor com a distribuição do material institucional, o que importa a caracterização do abuso de poder, punido na forma do art. 22 da LC 64/1990.

Assim, deve haver a condenação dos recorridos pela prática do abuso configurado, reformando-se a sentença, no particular.

Por fim, tendo em vista que o intuito de angariar votos com a distribuição do material, desvirtuando, em parte, o objetivo da reunião, também restou provado, os

requeridos ainda devem ser sancionados na forma do artigo 41-A da Lei n. 9.504/97.

Pelo aspecto da caracterização da captação ilícita de sufrágio, o interesse do Prefeito em angariar votos das pessoas presentes sobressai, em razão, pelo menos, das seguintes circunstâncias:

(a) o Prefeito estava em campanha à reeleição;

(b) o material Informativo não traz conteúdo de orientação/informação relacionado ao Minha Casa Minha Vida, para justificar o caráter educativo/informativo daquela distribuição durante a reunião;

(c) acrescido a isso, a atribuição com relação aos diversos aspectos de seleção e execução do Programa pertencia a outros setores, como o Sindicato Rural e setores técnicos da Prefeitura, como a Engenharia de Obras, tal como explicado nos depoimentos de Dilson Luiz Dittbener e Telmo Luiz Buriol. Assim, a presença do Prefeito, ao que tudo demonstra nos autos, ocorreu, de forma prevalente, pelo caráter político-eleitoral. Inclusive, há que se ressaltar o esclarecedor depoimento da testemunha Enói Teresinha da Rosa Carvalho, que referiu a nitidez do uso do Programa Minha Casa Minha Vida com propósito eleitoral. Vejamos:

[...]

J: E a senhora percebeu nessa reunião em que o Régis estava presente se houve assim uma intenção de angariar votos nessa reunião?

T: Percebi.

J: O que a senhora percebeu?

T: Percebi assim, através de tudo o que ele falava né. Então no momento, fui pensando, pensando, então ah tá ele tá querendo.

J: E o que foi dito ali que deu a entender pra senhora que ele estaria buscando, usando a reunião pra angariar votos?

T: Ele disse assim, né, que ele estava li pra ajudar nós e era pra nós continuar que ele queria continuar também, então ele tava pedindo ajuda pra nós, que nós ajudasse ele, pra ele continuar o programa.

[...]

MP: E ele sempre fazia uso da palavra?

Testemunha: Sim. O seu Olegário sempre passava a palavra pra ele.

[...]

MP: Sim, mas ele falava que os senhores também o ajudassem, já que ele estava ajudando com relação as casas? Ele usou essas palavras?

T: Sim, ele disse, né, eu tô ajudando vocês, eu tô entregando em mão essas 32 casas pra vocês e tenho mais 40 próximas pra entregar, então agora tá na vez de vocês me ajudarem. É, eu tô ajudando daí eu quero ajuda.

MP: A senhora foi ouvida na Promotoria de Justiça?

T: Sim.

MP: No seu depoimento na Promotoria de Justiça, na fl. 168 consta o seguinte, o Promotor lhe perguntou: “Em algum momento nessa reunião ele disse alguma coisa no sentido que desse um apoio [...]”, e a senhora disse o seguinte: “Sim, ele disse. Aham. Ele conversou bastante [...] porque se vocês me ajudarem eu ajudo vocês”.

A senhora confirma isso?

T: Sim.

[...]

Na mesma linha, o depoimento judicial do Sr. Renê Rossmann:

[...]

MP: E nessa reunião que ele disse pras pessoas pensarem bem em quem votar ele chegou a falar sobre o que ele estava fazendo na Prefeitura?

I: É, ele contou das galeria que tinha concluído, que o serviço do Prefeito não era ficar só na Prefeitura, que o Prefeito tinha que sair buscar verba, que ele tava saindo, tava indo buscar, queria ver se ele ainda conseguia entregar aquelas 40 casa popular.

MP: E ele chegou a mencionar que ele tava ajudando, e gostaria da ajuda das pessoas que estavam ali presentes?

I: Sim.

[...]

Da leitura dos demais depoimentos perante a Promotoria de Justiça, verifica-se que estes reforçam os depoimentos judiciais dos agricultores, sendo consistentes nas alegações de que o Prefeito buscava apoio político em virtude de estar desenvolvendo o Programa Minha Casa Minha Vida - Área Rural na circunscrição do município (fls. 159-196).

Diante de todo o exposto, a Procuradoria Regional Eleitoral considera haver provas suficientes da divulgação de Informativos da Prefeitura Municipal de Estrela Velha - Edição n. 7 - Primeiro Semestre de 2012 (exemplos nas fls. 104-113), pelo requerido ou mediante a anuência deste, no trimestre anterior ao pleito municipal de 2012, durante reuniões do Programa Minha Casa Minha Vida - Rural no Sindicato dos Trabalhadores Rurais, configurando-se a prática da conduta vedada descrita no artigo 73, VI, alínea “b”, da Lei n. 9.504/97.

A gravidade do fato, tendo sido demonstrada pelo desvio de finalidade e pelo intuito de influenciar a vontade do eleitor, importa a prática do ilícito eleitoral inculcado no art. 22 da LC 64/1990, devendo haver a condenação dos recorridos pela prática do abuso configurado.

Por fim, o intuito de angariar votos com a distribuição do material, desvirtuando, em parte, o objetivo das reuniões, também restou provado, razão pela qual os requeridos, ainda, devem ser sancionados na forma do artigo 41-A da Lei n. 9.504/97.

2.2.3. Programa Bolsa Família para Fins Eleitorais:

As razões tecidas pelo Ministério Público Eleitoral, assim como o conjunto probatório, não alcançam a necessária robustez para modificar a sentença absolutória.

Vejamos os fundamentos da sentença e, logo após, os elementos dos autos:

[...]

Do programa bolsa família para fins eleitorais:

Os representados são acusados de ameaçar Ana Paula Scapin, Cristina de Oliveira Andrade, Jocemara dos Santos, Jocelaine Somavilla e Amida Freese Scapin de perder o benefício do bolsa família caso não votassem neles. E, segundo o Ministério Público Eleitoral, pelo fato de as mesmas terem negado-se a votar nos representados, Ana Paula e Cristina tiveram seu benefício assistencial bloqueado, enquanto que Jocemara e Jocelaine teriam sido descadastradas do Programa Federal.

Ocorre que, no que diz com essas condutas vedadas, novamente não se prescinde da comprovação da presença de todos os elementos descritos na hipótese de incidência do ilícito eleitoral, para que se impute as sanções correlatas. Quando a prova oral judicializada vem formada por declarações de pessoas comprometidas com agremiações partidárias adversárias e sem qualquer prova material filiada a esses testemunhos, não há como formar um juízo de certeza quanto à prática da captação ilícita de sufrágio sob o prisma de ameaças e prevaricação (nem mesmo mediante a permissão dos candidatos para que terceiro protagonizasse as condutas).

Veja-se que o relatório de situação das beneficiárias acima nominadas no que tange aos seus benefícios assistenciais, emitido pela Secretaria de Assistência Social, esclarece que a situação das mulheres caminhou na normalidade durante o período eleitoral. Se algum benefício foi cancelado, como na hipótese de Amida Freese Scapin e Jocelaine Brecher Somavilla, essa situação se deveu apenas a critérios objetivos de renda incompatível com o benefício, e não por algum subterfúgio político como consta das ilações da denúncia.

Além desse relatório do CRAS, veja-se novamente que as pessoas acusadoras são, mais uma vez, partidárias da coligação adversária dos representados, todas pertencentes curiosamente ao mesmo núcleo familiar. De modo que os depoimentos não podem ser considerados como prova suficiente. As próprias testemunhas contradizem-se quanto aos termos de recebimento de seus benefícios do “bolsa família”: atribuem aos representados, cumprindo com as aventadas ameaças, a diminuição de suas benesses; porém, admitem que deixaram de preencher requisitos impostos pela União, como é o caso de Ana Paula Scapin.

De resto, entendo que são imputações desprovidas de fundamento e, em proporção maior, advindas provavelmente da falta de esclarecimento das próprias testemunhas, inclinadas a fazer ilações sobre a conduta dos representados, dos quais são adversários políticos ou ao menos contra os quais externaram certo descontentamento. E isto deve ser avaliado com cautela extrema por este juízo eleitoral.

Enfim, entendo não ter ocorrido a hipótese de incidência da norma do art. 41-A da Lei 9.504/97; primeiro por ausência de prova de efetiva existência da compra de votos; em segundo lugar, pela falta de provas de qualquer conhecimento, aquiescência e ou participação dos candidatos com a atos de formação de algum esquema nesse sentido. Não há, em síntese, prova robusta suficiente para embasar uma sentença condenatória contra os representados, tanto de participação direta quanto por meio de anuência dos representados, mormente diante da

fragilidade da prova oral, como já destacado. E isso impõe afastar um juízo condenatório em relação à imputação irrogada na inicial da representação a respeito de captação ilícita de sufrágio para obter sucesso em sua candidatura pessoal.

Com efeito, a respeito da imputação, no curso da instrução processual colheram-se os depoimentos das beneficiárias do Bolsa Família, supostamente prejudicadas, nos quais reiteraram as “ameaças”, em tese, sofridas e outras intercorrências, como não percepção de valores e descadastramento do Programa. Observe-se o relato das testemunhas/informantes:

Juíza: Seu nome completo?

T: **Ana Paula Scapin.**

[...]

J: Então, a senhora está compromissada a dizer a verdade.

[...]

J: A sua família ou a senhora é beneficiária do Bolsa Família?

T: Sim.

J: A senhora foi, vamos dizer assim, foi advertida de que, se não votasse no Régis e na Claudete, que iria perder o benefício do Bolsa Família?

T: Sim.

J: A senhora sabe me dizer como é que isso se deu? Como que aconteceu isso? Quem foi que disse isso, se foi o Régis?

T: Foi o Régis.

J: O que ele disse pra senhora?

T: Ele disse que se não votasse nele ele tirava o Bolsa Família. Que nem há 4 anos atrás, que 4 anos atrás, ele não vai assim tirar tudo, eles deixam um pouco, né. 4 anos atrás ele ameaçou e assim como eu fui lá ele disse se não desse de volta eu ia no Promotor. Aí demorou quase um ano e eles arrumaram de novo. E essa vez por causa do ti-ti-ti, medo que eles tirassem de novo, eu fui no Promotor e falei com ele.

J: Tá, qual é o ti-ti-ti que a senhora falou?

T: Que, se não votasse nele, ele tirava.

J: Ele mesmo disse isso pra senhora?

T: Isso.

J: Mas por que ele disse isso? A senhora tinha externado já o seu voto?

T: Não, não.

J: Teve alguma discussão?

T: Também não.

J: Foi assim sem mais nem menos?

T: Simplesmente ele disse assim, tu vota em mim senão te tiro. Que nem ele disse há 4 ano atrás.

J: Isso ele disse na sua casa?

T: Isso, na frente da casa.

J: Ele tava fazendo campanha?

T: Isso.

[...]

MP: Isso foi poucos dias antes...

T: Na semana antes, no domingo, na semana antes né.

MP: E a senhora Claudete tava junto com ele?

T: Tava.

MP: Ela ouviu ele falando isso?

T: Ouviu.

MP: E ela confirmou que isso ia acontecer?

T: Não falou nada, só ele.

MP: Ele chegou a falar de um aumento? ... que não receberia?

T: Se eu votasse ele me arrumava o aumento.

MP: Se votasse, além de manter o Bolsa Família, ele dava o aumento?

T: Isso, ele me dava o aumento, isso aí.

MP: E ele disse nesse momento, queria pedir uma mão pra ti?

T: É, me dá uma mãozinha que eu te dou o Bolsa Família e um aumento.

MP: E a senhora disse que ia votar nele?

T: Não, nada.

MP: Não falou nada, nem que sim nem que não?

T: Nem que não.

MP: Depois das eleições ele chegou a lhe procurar de novo?

T: Não.

[...]

Procurador: Dona Ana Paula, quem era, se a senhora sabe nos informar, quem era o responsável pelo cadastro lá na Prefeitura do Bolsa Família?

T: A Giuliane De Franceschi.

Procurador: A Giuliane sabe se ela participou da campanha?

T: Não, nunca vi ela na campanha.

[...]

Defesa: Quando a depoente se referiu que o Régis teria ameaçado ela de tirar o Bolsa Família em troca de voto quem é que estava presente?

Testemunha: Os dois.

Defesa: Só a senhora.

Testemunha: Só eu.

[...]

“Juíza: Seu nome completo?

I: **Cristiana de Oliveira de Andrada.**

[...]

J: Então vamos ouvi-la como informante.

[...]

J: A senhora tem conhecimento de que o então Prefeito, na época candidato Régis Scapin, e a candidata a Vice Claudete Somavilla, tivessem advertido as pessoas, ou mesmo a senhora, de que se não votassem neles iriam perder o benefício do Bolsa Família?

I: Sim.

J: O que a senhora sabe sobre isso?

I: Pra mim, no dia da, uns dois, três dias antes da eleição, ele e a Vice foram na minha casa e pediram pra mim votar neles. Daí eu pedi né que se, daí eu perguntei por que que eu não ganhei o aumento do Bolsa Família. Que eu não tinha recebido o Bolsa Família até então.

J: Certo. Como aumento se a senhora não tinha recebido?

I: Eu não tinha recebido o Bolsa ainda.

J: Tá, mas que aumento que a senhora diz?

I: Aumento do bolsa, que todo mundo...

J: Ah, o aumento do número de pessoas?

I: Não, de valor, de dinheiro do Bolsa Família.

J: Tá, mas eu não entendi. Se a senhora não tinha o Bolsa como é que a senhora queria o aumento?

I: Sim, o aumento do Bolsa Família.

J: Sim, mas a senhora era beneficiária do Bolsa Família?

I: Acho que ainda não.

J: Tá, então como é que a senhora queria aumento se a senhora não era beneficiária?

I: Eu perguntei pra ele por que que eu não ganhava.

J: Então a senhora queria ganhar o benefício, não o aumento?

I: Isso. Daí eu perguntei e ele disse: se tu me der uma ajuda eu te dou uma mãozinha. Pra mim, foi a mesma coisa que dizer se tu votar em mim eu te ajudo, né.

J: Tá, então não foi uma ameaça assim que ele ia lhe tirar, porque a senhora não tinha?

I: Não tinha recebido...

J: O que era, na verdade, uma promessa de campanha que, se a senhora votasse iria lhe auxiliar a ganhar o Bolsa Família? Seria isso?

I: Sim.

[...]

MP: E ele sabia como das suas intenções de voto, a senhora sabe?

I: Ele, talvez, por saber que nós tava do outro lado. Porque nós sempre é claro. Nós declarava que nós ia votar pro outro lado. Nunca falemo que ia votar pra ele.

[...]

Procurador: A Diuliane de Franceschi era a responsável pelo cadastro?

I: Sim, era ela.

Procurador: Ela participou da campanha, a senhora viu ela pedir voto pra alguém participar da campanha?

I: Que eu saiba não.

[...]

Defesa: Quando houve essa conversa do Prefeito Régis com a senhora, quem é mais que estava junto?

I: Só eu.

[...]

“Juíza: Seu nome completo?

I: Amida Freeze Scapin.

[...]

J: Não presta compromisso. A senhora vai ser ouvida como informante.

Juíza: A senhora tem alguma filiação política?

I: Fiz com o PMDB.

[...]

J: Em relação ao Bolsa Família a senhora tem conhecimento de que houve advertência por parte dos candidatos, na época, a Prefeito e a Vice, Régis e Claudete, de que, se não votassem neles, algumas pessoas iriam perder o benefício?

I: Sim, senhora.

J: E o que a senhora sabe a respeito disso?

I: Eu fui uma que recebia, que não sei se tinha direito ou não, que logo depois da eleição eu perdi o meu.

J: Tá, a senhora era beneficiária do Bolsa Família e, logo após a eleição, a senhora perdeu o benefício?

I: Como eles foram na minha casa disseram que se não votasse pra eles eu iria perder.

J: E a senhora perdeu?

I: Perdi.

[...]

MP: E a senhora colocou uma placa do PMBD na sua casa?

I: Coloquei, sim senhora.

MP: Foi depois que a senhora colocou a placa que o Prefeito lhe procurou?

I: Sim, depois que eles foram lá, que até a Vice perguntou, disse pra mim que isso era uma falta de capricho, uma falta de vergonha dos próprios parente pôr uma placa dessa no pátio da sua morada.

MP: E eles disseram que iam tirar se a senhora não tirasse?

I: Sim, se caso nós não votasse eles iam castigar nós durante os 4 ano, que eles tinham certeza que iam ganhar a eleição.

[...]

MP: E eles mencionaram que iam manter o Bolsa Família se a senhora tirasse a placa e se votasse neles?

I: Sim, e se eu votasse neles.

[...]

Procurador: Alguém lhe ofereceu dinheiro em troca do seu voto?

I: Sim, eles foram lá me oferecer dinheiro.

Procurador: Eles quem?

I: A Claudete e o Régis. Os dois.

Procurador: Mais ou menos em que época foi isso?

I: Foi uns dias antes, mais ou menos ali pelo dia 15, 16 de setembro.

[...]

Defesa: Quem é que estava junto quando o Régis fez essas proposta de dinheiro, Bolsa Família, ameaça?

I: Tava eu, meu marido, e ele e a Claudete. E uma vez eles foram lá que tava toda a minha família reunida.

[...]

Ocorre que, bem examinado na sentença, tais depoimentos não constituem prova suficiente para embasar o provimento condenatório no caso concreto. Isso porque as alegações não são corroboradas nos autos por outros meios de prova. Não há outras testemunhas/informantes que tenham presenciado as “ameaças” supostamente praticadas pelos requeridos com o intuito de angariar votos. Observe-se que, no caso de Cristiana, a depoente Cleusa de Fátima Schneider Somavilla apenas ouviu falar que a mesma teria tido problemas, mas não presenciou nenhuma ameaça dos requeridos em relação a ela:

Juíza: Seu nome completo?

I: **Cleusa de Fátima Schneider Somavilla.**

[...]

Defesa: Excelência, ofereço a contradita. E ofereço a contradita baseado no depoimento totalmente induzido [...]

Juíza: Então eu só vou pontuar essa questão da contradita, se a senhora tinha, de forma pública, fez alguma propaganda na sua casa pra um dos partidos ou das coligações [...] Por que a senhora referiu no Ministério Público, perante o Promotor de Justiça, “eles” e “nossos”? O que a senhora quis dizer com isso?

I: Por que pros nossos ele não quer trabalhar [...].

J: E quem são os nossos, se a senhora pode me esclarecer?

I: Ah, os nossos, pessoas do lado do 15. Porque eu declaro que eu sou, sempre fui, nasci ali e pretendo morrer ali.

J: Ah, tá certo. [...] **Ouçó a senhora como informante.**

[...]

J: Em relação ao Bolsa Família houve alguma situação relacionada ao Bolsa Família envolvendo advertência por parte de Régis e Claudete, antes das eleições de 2012, de que se não votasse neles iriam perder o benefício?

[...]

I: Eu só ouvi as pessoas comentar assim.

J: Tá, mas com a senhora efetivamente não aconteceu.

I: Não.

Juíza: A senhora sabe se aconteceu com alguém que a senhora conhece?

I: Do Bolsa Família, a vizinha, a Cristi, que veio depor aqui.

Juíza: A Cristina?

I: A senhora ficou sabendo do caso da Cristina?

Juíza: Por que a senhora ficou sabendo?

I: Porque ela me falou.

Juíza: Tá, mas a senhora viu o Régis ou a Claudete fazendo esse tipo de advertência direto pra Cristina?

I: Não.

Juíza: Não presenciou?

I: Não.

[...]

No caso das imputações feitas por Ana Paula Scapin, a informante Noeli Aparecida Somavilla também apenas soube, através de Ana Paula, que esta teria tido problemas com o Bolsa Família, não chegando a presenciar as “ameaças” dos requeridos em desfavor de Ana Paula. Nesse sentido, seguem as declarações da informante Noeli:

“Juíza: Seu nome completo?

I: **Noeli Aparecida Somavilla.**

[...]

Procurador: Contradita, Excelência. O marido dela é primo-irmão do Régis.

J: Certo. O seu marido é primo-irmão do Régis?

I: Sim.

J: Não presta compromisso.

[...]

J: A senhora tem conhecimento de situações em que Régis e Claudete teriam advertido as pessoas de que, se não votassem neles, iriam perder o benefício do Bolsa Família?

I: Isso sim.

J: O que a senhora sabe especificamente?

I: **A Ana Paula (Scapin) veio me procurar pedindo ajuda porque teria sido ameaçada.**

J: **E por que veio procurar a senhora? A senhora trabalha em algum órgão?**

I: **Não, ela é uma pessoa que precisa. Já em 2008 tinha acontecido isso.**

[...]

I: É que eu sou cunhada dela.

[...]

J: E aí ela teria relatado o que pra senhora sobre essa questão do Bolsa Família?

I: Que o senhor Régis teria ameaçado ela que cortaria o Bolsa Família dela.

J: Se ela não votasse nele?

I: Se ela não votasse nele.

[...]

Juíza: Ela então teria sido uma das pessoas que a senhora tem conhecimento que teria sido advertida pelos candidatos Régis e Claudete de que se não votasse neles iria perder...

I: Era o que ela dizia, então viemos procurar a Justiça.

[...]

Por fim, o depoimento da informante Jocemara dos Santos também não contribuiu para elucidar os fatos, uma vez que a mesma, além de ter sido ouvida como informante devido a sua preferência partidária, apenas ouviu comentários, nada trazendo de concreto sobre os supostos acontecimentos, como se pode verificar:

“Juíza: Seu nome completo?

I: Jocemara dos Santos.

[...]

J: A senhora é filiada a algum partido político?

I: Sou.

J: Qual?

I: PMDB.

J: Então a senhora não presta compromisso por essa razão.

[...]

J: Em relação ao Bolsa Família, a senhora ou a senhora tem conhecimento de que alguém das suas relações tenha sido advertida de que se não votasse em Régis e Claudete iria perder o benefício, iriam deixar de receber?

I: Comentário a gente ouviu.

[...]

Assim, a respeito do Bolsa Família, a prova constituiu-se exclusivamente de depoimentos individuais e isolados. Além disso, não se pode deixar de levar em consideração que pessoas ouvidas são ou pertencem a famílias partidárias de coligação adversária dos requeridos, tal como bem observado pelo Juízo *a quo*. Atente-se também que os dossiês das famílias sobre o Programa Bolsa Família juntados aos autos (fls. 416-580 - vol. 2, 888-893 - vol. 4, 917-1004 - vol. 4, 1007-1218 - vol. 5, 1221-1289 - vol. 6), tampouco suprem a fragilidade da prova oral causada pelos aspectos acima citados, tendo em vista que não fornecem elementos aptos a sustentar as acusações.

Neste ponto, pelas razões integrais citadas pelo Juízo *a quo*, imperiosa a manutenção incólume da decisão absolutória, por insuficiência de provas.

2.2.4. Patrulha Agrícola para Fins Eleitorais e Oferecimento de Numerário para a Captação de Votos:

Desde logo, cumpre mencionar que, muito embora as razões tecidas pelo Ministério Público Eleitoral, pedindo a condenação dos réus pela utilização da Patrulha Agrícola com fins eleitorais, esta Procuradoria entende que a análise procedida pelo Julgador sentenciante mostra-se irrepreensível. Da mesma forma em relação ao suposto Oferecimento de Numerário para Captação de Votos.

Vejamos os fundamentos da sentença e, logo a seguir, os elementos dos autos que apontam para a insuficiência de elementos para a condenação:

[...]

Da captação ilícita de sufrágio:

No período eleitoral de 2012, os representados teriam oferecido dinheiro em espécie em troca de votos, visando à obtenção de captar ilícitamente sufrágio. Além disto, teriam feito uso de maquinário agrícola da Administração para prestar serviços a determinados eleitores em troca de votos, deixando de lado outros eleitores não-partidários.

Pois bem.

[...]

Ocorre que a prática de condutas com o interesse de agir voltado para a obtenção de votos favoráveis à candidatura do PP, do candidato a prefeito em reeleição, Régis Scapin, e da candidata a vice-prefeita Claudete Somavilla Ceolin, não é baseada em prova inconteste no caso dos autos. A prova a respeito disto, exclusivamente testemunhal, não dá conta de, modo irrefutável, comprovar que existiu a vulgar compra de votos de eleitores específicos, mediante entrega de dinheiro ou uso de máquinas da Prefeitura em favor de eleitores simpatizantes, como alega o representante.

Note-se que os eleitores depoentes sequer foram ouvidos como testemunhas, e sim como informantes em razões das manifestas opções políticas. Tanto assim, que a pessoa de Amida Freese Scapin confirmou em seu depoimento que, mesmo parente do representado Régis, ainda assim é filiada ao partido adversário e com Régis mantém um conflito pessoal, já o tendo processado na Justiça do Trabalho.

Quanto a Cleuza, também parente do Prefeito, manifestou igualmente sua posição partidária contrária a ele.

A exemplo dessas pessoas, toda a prova oral é comprometida – de um ou de outro lado – por rixas ou preferências partidárias latentes, não se podendo dela extrair que, verdadeiramente, tenham os representados oferecido dinheiro ou vantagens em troca de votos. A propósito, veja-se que do depoimento de Cleuza, ela própria contradiz o que constou da inicial ao admitir que, mesmo não eleitora dos representados, teve seus pleitos de serviço de maquinário atendidos pela Administração.

Ora, ou houve ou não houve retaliação em razão de preferência partidária! As declarações acusatórias devem ser valoradas com elevada cautela, destacando-se a falta de verossimilhança quando não esco-

rada em outros elementos de prova, mormente a material. Estão comprometidas no que tange ao requisito de confiabilidade do que retratam a este juízo eleitoral, quiçá diante da ausência de outros elementos probatórios que possam corroborá-las. Neste particular, gize-se que nenhum ato anormal, mas sim costumeiro, que as máquinas da Prefeitura mantenham o ritmo normal de trabalho durante uma campanha eleitoral. A continuidade é insita à Administração, inexistindo indícios de entrega ou promessa de vantagem a eleitor mediante prestação de serviço em troca de voto.

[...]

Pelas provas reunidas não fica demonstrado que houve a movimentação da coligação partidária dos representados para a oferta e entrega de benesses na forma de pagamento em dinheiro ou uso da máquina pública para oferecimento de vantagens e ou preferências em serviços a eleitores. Com base na prova oral isolada, não se verifica a condução de negociações pelo Partido Político nem participação direta ou indireta dos candidatos da chapa majoritária, ora correpresentados, nada constando de concreto no sentido de demonstrar que conduziam qualquer negociação, oferta, compra de bens para entrega a eleitores ou pagamentos a quem quer que seja. Há dúvidas, enfim, quanto à existência do apontado esquema de captação de votos no pleito.

Sobre o fato de que certo motorista da Prefeitura teria feito ilações junto a moradores no sentido de que a patrula não prestaria serviços aos não-partidários, mais uma vez não há provas revelando o ideário, o objetivo dos candidatos em obter a alteração da vontade dos eleitores de modo a favorecer-se com sua candidatura na chapa principal. Como abranda o Tribunal Superior Eleitoral, haveria ao menos de estar comprovada a explícita anuência dos candidatos com que terceiro praticasse a ação, o que não se tem aqui.

[...]

Com efeito, nada há nesse sentido. Nenhuma prova idônea e robusta de que Régis e Claudete, ou mesmo o Partido Progressista, ou então um servidor público (motorista) sob suas ordens, tenham efetivamente aquiescido, integrado ou participado de esquema de captação ilícita de sufrágio e abuso de poder econômico e político.

[...]

No caso da imputação referente à Patrulha Agrícola, os elementos dos autos resumem-se ao depoimento da Sra. Cleusa de Fátima S. Somavilla, que relatou ter sido prejudicada pela não concessão dos serviços de maquinário na sua propriedade, por razões eleitorais, e ao depoimento da informante Jocemara dos Santos, que disse só ter ouvido comentários a respeito. Vale transcrevê-los:

Juíza: Seu nome completo?

I: Cleusa de Fátima Schneider Somavilla.

[...]

Defesa: Excelência, ofereço a contradita. E ofereço a contradita baseado no depoimento totalmente induzido [...]

Juíza: Então eu só vou pontuar essa questão da contradita, se a senhora tinha, de forma pública, fez alguma propaganda na sua casa pra um dos partidos ou das coligações [...] Por que a senhora referiu no

Ministério Público, perante o Promotor de Justiça, “eles” e “nossos”? O que a senhora quis dizer com isso?

I: Por que pros nossos ele não quer trabalhar [...].

J: E quem são os nossos, se a senhora pode me esclarecer?

I: Ah, os nossos, pessoas do lado do 15. Porque eu declaro que eu sou, sempre fui, nasci ali e pretendo morrer ali.

J: Ah, tá certo. [...] **Ouço a senhora como informante.**

[...]

MP: A senhora mencionou lá e confirmou aqui questão de serviços que são feitos pros deles e não são feitos pros nossos. O que isso significa? Que tipo de serviço? O que é isso que a senhora se incomodou que estaria acontecendo?

I: Os tratores deles trabalhando na nossa divisa, nós fomos pedir 2 horas de serviço, negaram, não quiseram. O Tatinho, que era o Secretário, ele disse que não podia fazer pra nós, sendo primo do meu marido. Ele também é primo do meu marido, né. Daí, eu digo mas por quê? Porque não posso, só pros do Prefeito que eu posso fazer.

[...]

Defesa: Em 2012, a senhora e o seu marido receberam algum tipo de trabalho pela Prefeitura?

I: Nós recebia. Eles iam. Faziam. Eles iam fazer quando o chão tava duro que não dava pra fazer, faziam o serviço mal feito, eu semeava o pasto e não vinha.

Defesa: A senhora recebeu inclusive serviço de trator e distribuição de calcário em 2012?

Juíza: Só se a senhora responde se a senhora recebeu ou não recebeu.

I: Recebi. Eu só não aproveitei.

[...]

Juíza: Seu nome completo?

I: Jocemara dos Santos.

[...]

J: A senhora é filiada a algum partido político?

I: Sou.

J: Qual?

I: PMDB.

J: Então a senhora não presta compromisso por essa razão.

[...]

J: Sobre a questão da prestação de serviços com as máquinas do município, se houve algum problema que a senhora tenha conhecimento em razão da questão política?

I: Pois é, sim, a gente vê, né.

J: Mas o que a senhora sabe a respeito desses fatos?

I: Que se não votam neles eles não fazem. Isso que eu ouvi o comentário.

J: Tá, mas com a senhora, algum fato aconteceu?

I: Não.

[...]

Como bem fundamentado na sentença, além do depoimento oral da Sra. Cleusa mostrar-se isolado nos autos, percebe-se a preferência partidária da depoente, antagônica à Coligação dos requeridos, o que importa cautela na valoração de suas declarações. Ademais, veja-se que, mesmo não sendo eleitora daqueles, ainda assim

reconheceu que havia a prestação de serviços em sua propriedade, inexistindo, de outro lado, algum elemento de prova capaz de sustentar a utilização do Programa pelos réus, como retaliação, com fins eleitorais. O depoimento da Sra. Jocemara dos Santos, por si só, não altera tal conclusão, uma vez que também demonstrou preferência partidária contrária aos requeridos e não presenciou os fatos, apenas tendo ouvido falar, não acrescentando detalhes que colaborassem com a elucidação dos fatos.

De igual sorte, no que tange às imputações de oferecimento de número, o que se encontra nos autos é tão somente os depoimentos das Sra. Cleusa de Fátima S. Somavilla e Amida Freeze Scapin, não sustentados por outros elementos. Observem-se os relatos:

Juíza: Seu nome completo?

I: **Cleusa de Fátima Schneider Somavilla.**

[...]

Procurador: Dona Cleusa, o Tatinho Michelão é o mesmo Roselei Michelão?

I: É.

Procurador: O que ele era na Prefeitura, a senhora sabe?

I: Secretário das obras, ele trabalha ali.

Procurador: Ele fez campanha pra alguém?

I: Acho que fez.

Procurador: Só se a senhora sabe, fez ou não fez?

I: Fez.

Procurador: Pra quem?

I: Pro Régis.

Procurador: Alguém nessa campanha lhe ofereceu dinheiro pra senhora votar?

I: Ele teve na minha casa.

Procurador: Ele quem?

I: O Tatinho. Ele teve na minha casa e eu senti muito humilhada pelo que ele me fez.

Procurador: E o que ele fez?

I: Ele disse que chegava lá com R\$ 1000 reais e me comprava. E a minha opinião não tem dinheiro que compre.

Procurador: Ele queria lhe comprar pra quê?

I: Pra votar pro Régis.

[...]

Procurador: Alguém assistiu? Quem é que tava lá.

I: Só o meu marido junto.

[...]

Juíza: Seu nome completo?

I: **Amida Freeze Scapin.**

[...]

J: Não presta compromisso. A senhora vai ser ouvida como informante.

Juíza: A senhora tem alguma filiação política?

I: Fiz com o PMDB.

[...]

MP: E a senhora colocou uma placa do PMBD na sua casa?

I: Coloquei, sim senhora.

MP: Foi depois que a senhora colocou a placa que o Prefeito lhe pro-

curou?

I: Sim, depois que eles foram lá, que até a Vice perguntou, disse pra mim que isso era uma falta de capricho, uma falta de vergonha dos próprios parente pôr uma placa dessa no pátio da sua morada.

MP: E eles disseram que iam tirar se a senhora não tirasse?

I: Sim, se caso nós não votasse eles iam castigar nós durante os 4 ano, que eles tinham certeza que iam ganhar a eleição.

[...]

Procurador: Alguém lhe ofereceu dinheiro em troca do seu voto?

I: Sim, eles foram lá me oferecer dinheiro.

Procurador: Eles quem?

I: A Claudete e o Régis. Os dois.

Procurador: Mais ou menos em que época foi isso?

I: Foi uns dias antes, mais ou menos ali pelo dia 15, 16 de setembro.

[...]

Defesa: Quem é que estava junto quando o Régis fez essas proposta de dinheiro, Bolsa Família, ameaça?

I: Tava eu, meu marido, e ele e a Claudete. E uma vez eles foram lá que tava toda a minha família reunida.

[...]

Tal como fundamentado na sentença, a prova oral isolada e comprometida por descontentamentos ou preferências partidárias latentes não são suficientes para dela extrair que os representados tenham oferecido dinheiro ou mandado oferecer dinheiro (usando-se da figura de Tatinho Michelão) em troca de votos.

3. CONCLUSÃO

Em face do exposto, opina a Procuradoria Regional Eleitoral pelo conhecimento do Recurso Eleitoral, e, no mérito, pelo parcial provimento, a fim de que sejam os réus condenados pela prática de conduta vedada (artigo 73, VI, alínea “b”, da Lei n. 9.504/97), abuso de poder (art. 22 da LC 64/1990) e captação ilícita de sufrágio (artigo 41-A da Lei n. 9.504/97), em virtude dos fatos relacionados aos programas Minha Casa Minha Vida - Área Urbana e Rural.

Com relação aos demais fatos, atinentes aos Programas Bolsa Família e Patrulha Agrícola e suposto oferecimento de numerário para compra de eleitores, em face da insuficiência probatória, opina esta PRE pelo desprovimento do recurso, mantendo-se nestes pontos a absolvição.

Porto Alegre, 23 de fevereiro de 2014.

Marcelo Beckhausen,
Procurador Regional Eleitoral

PROCESSO N. 33-95.2014.6.21.0166

NATUREZA: AÇÃO PENAL - TRANSPORTE IRREGULAR DE ELEITOR

REQUERENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO

REQUERIDO: ARNILDO HANATZKI E IOLANDA ISABEL SEIBEL LUDWIG

JUIZ ELEITORAL: LUCIANO BERTOLAZI GAUER

DATA: 28.10.2015

VISTOS, ETC.

O **MINISTÉRIO PÚBLICO**, por seu agente, denunciou **ARNILDO HANATZKI**, RG 5034218726, brasileiro, casado, servidor público municipal, instrução ensino médio, filho de Rodolfo Hanatzki e Ada Hanatzki, nascido em 31.03.1966, natural de Santa Rosa/RS, residente e domiciliado na Rua Santa Rosa, n. 361, Cândido Godói/RS e **IOLANDA ISABEL SEIBEL LUDWIG**, RG 3026940101, brasileira, casada, vereadora, instrução ensino médio, filha de João Francisco Seibel e Alzira Cecília Seibel, nascida em 16.09.1961, residente e domiciliada na Travessa Dom Pedro II, Centro, Cândido Godói/RS, como incursos nas sanções do art. 11, inciso III, combinado com art. 10, todos da Lei n. 6.091/74, sendo Iolanda na forma do art. 29, *caput*, do Código Penal, pela prática do seguinte fato:

No dia 05 de outubro de 2014, por volta das 09h40min, na Linha Godói Centro, interior de Campina das Missões/RS, os denunciados Arnildo Hanatzki e Iolanda Isabel Seibel Ludwig, em comunhão de esforços e unidade de desígnios, descumpriram a proibição do art. 10 da Lei n. 6.091/1974 e forneceram transporte para duas eleitoras.

Na ocasião, o denunciado Arnildo Hanatzki, sob ordens da denunciada Iolanda Isabel Seibel Ludwig, buscou o automóvel Fiat/Pálio ELX, placas IIX 2988, na residência desta e deslocou-se até o Terminal Rodoviário de Cândido Godói para buscar as eleitoras Tereza Dresch e Cleusa Claudete Dresch. Em seguida, transportou-as até a seção eleitoral localizada na Linha Godói Centro, para elas votarem. No retorno, o veículo foi abordado pela guarnição da Brigada Militar, que prendeu em flagrante o denunciado Arnildo Hanatzki”.

A prisão em flagrante de Arnildo Hanatzki foi homologada, ocasião em que foi concedida a liberdade provisória ao flagrado, fls. 91/93.

A denúncia foi recebida em 04.12.2014, fl. 100.

Citados pessoalmente (fls. 101/102), os réus apresentaram resposta à acusação.

Arnildo Hanatzki, por seu defensor constituído, arguiu preliminarmente a ausência de justa causa para a ação penal. No mérito, afirmou que seu veículo estava estragado e pegou o carro do irmão da corré emprestado, o qual foi entregue pelo marido de Iolanda, a fim de ir até um balneário. Aduziu que ao passar pela rodoviária,

encontrou Tereza e Cleusa, irmã e sobrinha de um velho amigo, ocasião em que ofereceu carona. Sustentou que, na saída do balneário, encontrou novamente Tereza e Cleusa, ofertando-lhes novamente carona. Alegou que o fato de existir panfletos no porta-malas do veículo não comprova o aliciamento das eleitoras e que inexistem provas para a condenação. Postulou pela improcedência da acusação. Arrolou testemunhas, fls. 105/115.

Iolanda Isabel Seibel Ludwig, por seu procurador constituído, também apresentou resposta à acusação. Arguiu, preliminarmente, a ilegitimidade passiva para o feito, uma vez que não teve participação no crime eleitoral. Sustentou que o veículo de seu irmão foi emprestado pelo seu esposo ao corréu Arnildo em face de o veículo deste estar estragado. Aduziu a inépcia da denúncia em razão da não indicação dos fatos na forma do art. 41 do CPP. Afirmou a ausência de justa causa para a ação penal e, no mérito, a inexistência de provas de que tenha aliciado as eleitoras e contribuído para o transporte irregular de eleitor. Postulou pela improcedência da acusação. Arrolou testemunhas, fls. 116/128.

O Ministério Público manifestou-se sobre as preliminares (fls. 130/131), ocasião em que o feito foi saneado e afastadas as prefaciais arguidas, fls. 133/134v.

Sobreveio a juntada de precatórias inquiritórias, fls. 139/154.

Realizada audiência de instrução, foram ouvidas testemunhas e realizado o interrogatório dos réus, fls. 195/197.

Encerrada a instrução, as partes ofereceram alegações finais.

Em memoriais, o Ministério Público sustentou a necessidade da incidência do art. 5º da Lei n. 6.061/74 em razão da localização em que foi realizado o transporte, bem como afirmou a existência de provas sobre a existência do fato e sua autoria, ocasião em que postulou pela condenação dos réus, fls. 198/202.

Iolanda Isabel Seibel Ludwig, por seu procurador constituído, apresentou memoriais. Arguiu, preliminarmente, a ilegitimidade passiva para o feito, uma vez que não teve participação no crime eleitoral. Sustentou que o veículo de seu irmão foi emprestado pelo seu esposo ao corréu Arnildo em face de o veículo deste estar estragado. Aduziu a inépcia da denúncia em razão da não indicação dos fatos na forma do art. 41 do CPP. Afirmou a ausência de justa causa para a ação penal e, no mérito, a inexistência de provas de que tenha aliciado as eleitoras e contribuído para o transporte irregular de eleitor. Postulou pela improcedência da acusação, fls. 205/222.

Arnildo Hanetzki, por seu defensor constituído, também apresentou memoriais. Arguiu preliminarmente a ausência de justa causa para a ação penal. No mérito, afirmou que seu veículo estava estragado e pegou o carro do irmão da corré emprestado, o qual foi entregue pelo marido de Iolanda, a fim de ir até um balneário. Aduziu que ao passar pela rodoviária, encontrou Tereza e Cleusa, irmã e sobrinha de um velho amigo, ocasião em que ofereceu carona. Sustentou que, na saída do balneário, encontrou novamente Tereza e Cleusa, ofertando-lhes novamente carona. Alegou que o fato de existir panfletos no porta-malas do veículo não comprova o aliciamento das

eleitoras e que inexistem provas para a condenação. Postulou pela improcedência da acusação, fls. 223/238.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

PASSO À FUNDAMENTAÇÃO.

A defesa, em seus memoriais, reiterou as prefaciais arguidas por ocasião da resposta à acusação.

Consoante se extrai dos autos, o feito foi saneado e as mesmas prefaciais arguidas foram devidamente afastadas às fls. 133/134v, inexistindo necessidade de novo pronunciamento judicial sobre o tema.

Quanto ao mérito, procede a pretensão estatal, pois há elementos suficientes nos autos que configuram a prática criminosa.

Levo a termo particularizada análise dos fatos e do direito envolvido na espécie, por recomendação metodológica e com o fito de facilitar a compreensão da matéria.

A materialidade do delito está devidamente comprovada, pois insta sinalar que sobejou absolutamente comprovado o transporte das eleitoras.

A finalidade específica - o aliciamento de eleitores - restou comprovada pela apreensão de propaganda eleitoral e outros elementos que evidenciaram a intenção de influir no ânimo do eleitor em favor de candidato.

Com efeito, é incontroverso o fato de que o requerido Arnildo Hanetzki, no dia das eleições, efetuou o transporte das eleitoras Tereza e Cleusa. Aliás, foi esse o motivo que ensejou a prisão em flagrante do réu, consoante se extrai às fls. 91/93.

Arnildo confirma que transportou as eleitoras. Tereza e Cleusa confirmam que foram transportadas. A autoria do transporte, portanto, é incontroversa na pessoa do réu Arnildo.

A controvérsia reside, entretanto, na natureza do referido transporte (do qual resulta o dolo) e a vinculação de tal ato com a corrê lolanda.

Arnildo, em seu depoimento prestado em juízo, confirmou ter transportado as duas mulheres, afirmando, contudo, que se tratava de uma carona desinteressada, realizada para irmã e sobrinha de um velho amigo. Afirmou que a acusação não é verdadeira, uma vez que deu carona para as duas mulheres, deixando-as 300 m. da urna. Noticiou que foi para um balneário, a fim de verificar a disponibilidade de vaga para as festas de fim de ano, ocasião em que **encontrou as duas senhoras na rodoviária e ofertou-lhes carona**. Asseverou que “ia passando pelo centro” e que encontrou elas na rodoviária. Sustentou que a rodoviária ficava no seu caminho e que parou para comprar “uns lanchinhos, umas bolachinhas”, ocasião em que foi abordado pelas senhoras - que haviam acabado de descer do ônibus - e lhe pediram a carona. Alegou que ficou no Balneário por cerca de 20 (vinte) minutos, quando falou com o proprietário e que, por coincidência, quando saiu do balneário, encontrou as senhoras no

mesmo local em que as havia deixado, 300 m. da urna, em um cruzamento. Afirmou que seu veículo estava no conserto e que foi na casa da corré Iolanda para pedir um veículo emprestado. Disse que Iolanda não estava no local e que o esposo de Iolanda emprestou-lhe o veículo para que pudesse ir até o balneário. Não sabia de quem era o veículo e que não sabia que no porta-malas havia material político-partidário.

A ré Iolanda, por sua vez, ao ser interrogada em juízo, afirmou que a acusação não é verdadeira. Disse que acredita que se trata de um grande mal entendido e que tudo não passou de uma grande coincidência. Revelou que não haveria motivos para o transporte, uma vez que as transportadas não votam no município. Em relação ao veículo disse que o mesmo foi alugado pelo seu irmão, que é servidor público do Estado, mora em Porto Alegre, e quando seu irmão vem ao Município, a fim de não incomodar, aluga um veículo para utilizar, ir no sítio, visitar amigos. Referiu que não sabe quem colocou os materiais políticos no veículo. Disse que é colega de trabalho do corréu Arnildo e que, em função da amizade/afinidade, sempre emprestou seu veículo para ele. Disse que o réu Arnildo foi pessoalmente em sua casa, no dia anterior, e lhe pediu o veículo. Noticiou que no dia do fato havia saído bem cedo com o seu veículo gol, ocasião em que seu esposo emprestou o carro que seu irmão havia alugado ao corréu, pois este afirmou que iria apenas para um balneário. Referiu que ninguém conhecia o carro e acredita que a vinculação ao seu nome deve ter se dado em razão de ser vereadora. Desconhece o motivo pelo qual seu nome surgiu no momento da abordagem.

Como é por todos sabido, além da constitucional presunção de inocência, milita em favor dos acusados o **ônus** de o Ministério Público comprovar suas acusações. É o que disciplina o art. 156 do Código de Processo Penal, aplicado à luz do art. 364 do Código Eleitoral. Aos réus, basta o silêncio e/ou o dever de provar exclusivamente o **álibi**¹ alegado.

1 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1367491. Agravo Regimental no Recurso Especial. Pontos não atacados da decisão agravada. Súmula n. 182 do STJ. Julgamento monocrático. Possibilidade. Art. 557 do Código de Processo Civil. **Cumpra ao réu o ônus de comprovar o álibi levantado pela defesa. Art. 156 do Código de Processo Penal.** Exame quanto à recepção de dispositivos legais pela Constituição Federal. Competência do STF. Crime de moeda falsa. Art. 289 do Código Penal. Princípio da Proporcionalidade. 1. “É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada” (Súmula 182/STJ). 2. Não ofende o princípio da colegialidade a decisão singular do relator proferida de acordo com o art. 557 do CPC. **3. Não desrespeita a regra da distribuição do ônus da prova a sentença que afasta tese defensiva de negativa de autoria por não ter a defesa comprovado o álibi levantado.** 4. A verificação acerca da recepção de dispositivos legais pelo texto constitucional é matéria que foge à competência atribuída pela Carta Magna ao Superior Tribunal de Justiça no âmbito do recurso especial. 5. “A redação do art. 289 do Código Penal respeita o princípio da proporcionalidade ao apenar mais severamente aquele que promove a circulação de moeda falsa para obter vantagem financeira indevida, e aplicar pena mais branda ao agente que, após receber uma cédula falsa de boa-fé, repassa-a para não sofrer prejuízo” (HC 207373/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 1º.02.2013). 6. Agravo regimental a que se nega provimento. Rel. Min. Jorge Mussi, Brasília, DF, 5ª Turma, 23 de abril de 2013. In: **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 1277, 02 maio 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/consulta/inteiro>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

Desse ônus, com a devida vênia à defesa, desincumbiu-se satisfatoriamente a acusação. De outra banda, a defesa não comprovou nenhuma de suas alegações, sequer servindo a tese criada para gerar qualquer tipo de dúvida.

Vejamos:

Rene Knapp, policial militar que participou da operação, afirmou à autoridade policial, no dia do fato (fl. 23), que “foi questionado a Arnildo com relação ao veículo, ele informou que não era de sua propriedade e na data de hoje o pegou na casa da Sra. Iolanda Seibel, que é vereadora de Cândido Godoi para fazer o transporte das duas eleitoras”.

Ouvido em juízo, o miliciano confirmou o depoimento prestado perante a autoridade policial. Disse que receberam uma denúncia pelo 190 que um veículo pálio, de cor verde, estaria transportando eleitores. Afirmou que, juntamente com seu colega, deslocaram-se ao local, ocasião em que abordaram o veículo denunciado. Referiu que, por ocasião da abordagem, o réu Arnildo disse que havia transportado as duas eleitoras para votar, que estariam voltando para a rodoviária e que **“(2’38”) havia sido solicitado por uma pessoa para fazer o transporte”**. Referiu que ao ser questionado sobre o veículo, disse que teria pego o veículo **“por solicitação da Sra. Iolanda Seibel, para pegar essas duas pessoas na rodoviária e transportar até o local de votação”**.

Observe-se que a operação foi realizada depois de uma **denúncia anônima ao 190**, o que leva a crer que alguém teve conhecimento do transporte e efetuou a ligação. Simples assim.

Aliás, reside aí o dolo de transportar as eleitoras ao local de votação. Aí também reside a prova da participação da corré Iolanda uma vez que, segundo a testemunha compromissada, Arnildo afirmou que teria ido buscar o veículo na casa de Iolanda para, **a mando desta**, transportar duas eleitoras.

Nesse sentido, o entendimento de Fernando Capez:

[...] de acordo com o que dispõe nosso Código Penal, pode-se dizer que autor é aquele que realiza a ação nuclear do tipo (o verbo), enquanto partícipe é quem, sem realizar o núcleo (verbo) do tipo, concorre de alguma maneira para a produção do resultado ou para a consumação do crime.²

Frise-se que cabia à defesa demonstrar a existência de qualquer impedimento/suspeição do Policial Militar que participou da operação. As simples alegações de que este teve um desentendimento com o filho do réu Arnildo, por si só, não são suficientes para afastar a lisura do servidor público, até porque este negou a existência do alegado e não foi contraditado oportunamente.

A isso soma-se o fato de que a defesa também não demonstrou qualquer

2 CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. v. 1. 6. ed., São Paulo/SP: Saraiva, 2003. p. 315.

animosidade entre o Policial Militar³ e a corré Iolanda, uma vez que inexistem motivos plausíveis para acreditar que o miliciano, em serviço no dia do fato, iria inventar a história e, principalmente, atribuir gratuitamente à Iolanda a participação no delito. Vale lembrar que a operação se deu em face de uma denúncia anônima ao 190 o que revela que outra pessoa tomou conhecimento do transporte irregular.

Repita-se: o depoimento do Policial Rene Knapp, tanto na fase policial quanto em juízo é estreme de dúvidas e, por si só, mostra-se suficiente para o édito condenatório, uma vez que comprova a autoria de Arnildo e a participação de Iolanda. As eleitoras foram transportadas. Há, portanto, prova da existência do fato. O policial militar testemunhou que Arnildo, a pedido de Iolanda, realizou o transporte. Há, portanto, prova da autoria.

A isso soma-se o restante da prova oral produzida e as contradições dos réus.

Valdemar Bourscheid, também Policial Militar, afirmou que foi acionado pelo 190, em ligação anônima, informando que um veículo estaria “puxando eleitores”. Disse que o veículo foi abordado, ocasião em que o motorista afirmou que teria pego um carro na frente da casa da ré Iolanda. Afirmou que quem fez os questionamentos foi o Policial René e que foram encontrados materiais partidários no porta-malas do veículo.

Registra-se que a análise do depoimento prestado pelo réu Arnildo Hanetzki permite, à saciedade, parafrasear a genialidade de Shakespeare⁴ ao proferir, na grandiosa obra *Hamlet*, a célebre frase de indignação: “Há algo de podre no reino da Dinamarca”.

Quem, no gozo de suas faculdades mentais, iria pedir um veículo emprestado para, num domingo de manhã, dia de eleição, com o carro de outrem, ir a um balneário verificar a existência de vagas para acampar no fim do ano e, por pura

3 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Crime n. 70066325069. Tráfico de entorpecentes. Prova. Palavra do policial. Valor. Condenação mantida. Os depoimentos dos policiais envolvidos nas diligências que culminaram com a acusação da prática de um crime por parte do apelante devem ser analisados como os de qualquer outra pessoa. E, por uma questão lógica e racional, eles preponderam sobre a declaração de quem é acusado de um delito, porque, geralmente, este tenta fugir de sua responsabilidade penal pelo fato. Não se imagina que, sendo o policial uma pessoa idônea e sem qualquer animosidade específica contra os agentes, vá a juízo mentir, acusando falsamente um inocente. Assim, sua declaração, como a de todas as outras testemunhas e vítimas, deve ser examinada apenas pelos elementos que ela contém. Confrontar-se-á com as outras provas obtidas na instrução e até com a qualidade da pessoa que depôs. Se a prova sobrevive após esta análise, ela é forte para a condenação, não importando quem a trouxe. Aqui, em prova convincente, os policiais informaram que, investigando o recorrente face à acusação de ser traficante, lograram detê-lo e em sua posse encontraram crack e cocaína, demonstrando que as denúncias de tráfico eram verdadeiras. Decisão: Apelo defensivo parcialmente provido. Unânime. Rel. Des. Sylvio Baptista Neto, Porto Alegre, RS, 1ª Câmara Criminal, 14 de outubro de 2015. In: **Diário da Justiça Eletrônico-RS**, Porto Alegre, RS, n. 5.674, p. 126, 04 nov. 2015. Disponível em: <http://www3.tjrs.jus.br/servicos/diario_justica/dj_principal.php?tp=5&ed=5674&pag=126&va=9.0&idxpagina=true&pesq=70066325069>. Acesso em: 17 mar. 2016.

4 Ato I, Cena IV, Hamlet.

benevolência, pararia na rodoviária para comprar um lanche e, por coincidência, iria oferecer (?) carona desinteressada, de ida e volta, para duas pessoas estranhas irem votar? Quem colocou os materiais político-partidários no porta-malas do veículo?

Com efeito, a versão trazida pelos réus é por demais fantasiosa.

O réu Arnildo Hanatzki, ao ser ouvido perante a autoridade policial, no dia do fato, afirmou que:

[...] foi até a residência da Vereadora Iolanda, onde pediu emprestado um veículo Pálio. [...] Por isso, hoje pediu a ela o carro emprestado e ela emprestou esse Pálio. Em relação às mulheres, disse que **ofereceu carona a elas**, fl. 28. Referiu que não acreditou quando as viu indo, e acabou oferecendo carona a elas de volta.

Tereza Dresch, ao ser ouvida na delegacia, no dia do fato, afirmou, fl. 26:

[...] saiu de Santa Rosa com sua filha e vieram de ônibus até Cândido Godói para votar, sendo que ao desembarcarem na rodoviária, iam pegar táxi para se dirigirem até o local de votação, urna Godói Centro, em Campina das Missões e se encontraram com esse senhor cujo nome não sabe, mas conhece ele por ser amigo de seu irmão Ernesto Zydeck, e **ele ofereceu carona**.

Cleusa Claudete Dresch, por sua vez, também no dia do fato afirmou perante a autoridade policial, fl. 27:

[...] vieram então hoje de ônibus e na rodoviária quando chegaram, havia esse senhor, que é conhecido, mas não sabe o nome, sendo conhecido de sua mãe, **o qual passou e ofereceu carona**.

O réu Arnildo, por sua vez, afirmou em juízo (14'30") que foi abordado pelas eleitoras e que **elas lhe pediram a carona**.

Observe-se que é contraditória até mesmo a forma como se deu o transporte:

- ora as eleitoras estavam prestes a pegar um táxi quando o réu passou e ofereceu carona (versão delas na delegacia), ora o réu foi abordado pelas eleitoras (versão dele em juízo), quando elas então pediram carona;
- Ora as mulheres eram "irmã e sobrinha de seu amigo Ernesto" - fl. 109 - (amizade esta não comprovada nos autos), ora disse que **não conhecia as duas pessoas que foram transportadas (19'11")**;
- Para Cleusa, eleitora transportada, o réu Arnildo era conhecido de sua mãe (fl. 151). Para Tereza, a carona foi oferecida por Arnildo **"por ser amigo do irmão da depoente, de nome Ernesto"**;
- Para os réus, a carona foi casual, desinteressada. Para Tereza, o réu Arnildo **"foi até o local a pedido do irmão da depoente, de nome Ernesto"**, fl. 152.

- Para a ré Iolanda, na Delegacia, o veículo estava em sua casa “pois seu irmão João Jacó Seibel, havia emprestado de um amigo e o utilizava para trabalhar”. **Em juízo, referiu que o veículo era alugado por seu irmão para NÃO atrapalhar a rotina da família quando em visita ao Município;**
- Em juízo, a ré Iolanda afirmou que o corréu foi pessoalmente, no dia anterior, pedir o veículo emprestado (6’40”). Arnildo, por sua vez, disse que **ligou um dia antes (13’09”) e que o telefone foi atendido por Gilberto;**

Com a devida vênia, são muitas as contradições para quem afirma estar falando a verdade, verdade esta que, segundo Aristóteles⁵ é uma só.

Inobstante o veículo utilizado para o transporte esteja registrado em nome de terceiro, inexistente nos autos um único comprovante sobre a natureza da posse do referido veículo, muito menos comprovação de quem alugou o automóvel e por quem foram pagos os ditos alugueres para a utilização do mesmo, ônus esse que incumbia à defesa.

Repita-se: a ré Iolanda, por sua vez, ao ser ouvida três dias após o fato, disse à autoridade policial (fl. 38) que o veículo apreendido estava na casa da declarante, **pois seu irmão João Jacó Seibel, havia emprestado de um amigo e o utilizava para trabalhar. Em juízo, referiu que o veículo era alugado por seu irmão para NÃO atrapalhar a rotina da família quando em visita ao Município.**

Gilberto Luiz Ludwig, esposo da ré Iolanda Isabel, afirmou que Iolanda havia comentado **no dia anterior** que o corréu Arnildo precisaria de um veículo emprestado. Disse que, no dia do fato, emprestou o veículo a Arnildo. Referiu que o carro era do cunhado que residia em Porto Alegre e que deveria ser entregue na segunda-feira e que, em razão disso, poderia ser utilizado. Referiu desconhecer a natureza da posse do veículo por parte de seu cunhado.

Como já dito, “Há algo de podre no Reino da Dinamarca”!

Ora, como é possível que alguém, sem saber a que título um veículo é deixado em sua casa, empresta tal automóvel a terceiro?

Não é incomum que, em períodos eleitorais, justamente para tentar descharacterizar o transporte irregular, pessoas aluguem carros ou utilizem carros de terceiros, desconhecidos na comunidade, para tentar camuflar a conduta ilegal. Aliás, a defesa sequer trouxe aos autos um único comprovante de que o veículo do requerido Arnildo efetivamente sofreu algum problema e precisou, de fato, ser consertado, sendo possível crer que tal situação foi previamente ajustada para tentar justificar eventual denúncia de transporte irregular.

5 MORAES, Francisco. A Verdade do Discurso no “REALISMO” Aristotélico. Existência e Arte - Revista Eletrônica do Grupo PET - Ciências Humanas, Estética e Artes da Universidade Federal de São João Del-Rei. Ano V, n. V, Janeiro a Dezembro de 2010. Disponível em: <http://www.ufsj.edu.br/portal2-repositorio/File/existenciaearte/Edicoes/5_Edicao/a_verdade_do_discurso_aristteles_francisco.pdf>. Acesso em: 17 mar. 2016.

Não é preciso ser expert em matemática para descartar a coincidência sustentada pelos requeridos: a probabilidade de, em um dia de eleição, um carro de terceiro, com material político-partidário no porta-malas, transportando duas eleitoras, ter sido casualmente emprestado para o condutor ir solicitar vagas de camping para a virada do ano e ser abordado após denúncia de transporte irregular?

Com a devida vênia, é evidente que o veículo foi utilizado com a finalidade precípua de transportar eleitores, tanto que mantinha, no porta-malas, material político-partidário que os réus negam ter conhecimento.

Observe-se que as testemunhas arroladas pela defesa não estavam presentes no dia do ocorrido. Gilberto Vogel, Lenir Rouseli Boucholz e Ernesto Zydeck não presenciaram os fatos, limitando-se a confirmar que havia o empréstimo de veículos entre os réus e a descrever o que poderia ter acontecido com o veículo do réu Arnildo.

Friso, com isso, que resta estreme de dúvidas a autoria delitiva e a existência do fato, razão pela qual mostra-se perfeitamente possível o édito condenatório.

Nesse sentido, o Egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul tem se manifestado:

Recurso criminal. Fatos descritos na denúncia configuradores, em tese, de transporte irregular de eleitores. Improcedência. Apreensão de camionete particular utilizada para locomoção de eleitores - alguns sequer conhecidos dos denunciados - na data do pleito. Posse de número significativo de volantes de propaganda eleitoral no interior do veículo. Autoria e materialidade do delito comprovadas. Conjunto probatório consistente, apoiado em elementos aptos a evidenciar a finalidade específica de aliciamento de eleitores e a potencialidade de influência no resultado do pleito - requisitos indispensáveis à configuração do delito tipificado no artigo 11, III, da Lei n. 6.091/74, combinado com o artigo 5º do mesmo diploma legal. Provimento.⁶

Do mesmo modo:

Recurso criminal. Efetivo transporte de eleitores no dia da eleição. Propaganda política e recibos apreendidos no veículo. Configurado propósito de aliciamento. Provas suficientes à confirmação da condenação. Apelo não provido.⁷

Por fim, razão assiste ao Ministério Público quando, por ocasião dos memoriais, postulou pela incidência da regra esculpida no art. 383 do CPP.

6 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Recurso Criminal n. 44. [...]. Rel. Desa. Federal Marga Inge Barth Tessler, Porto Alegre, RS, 09 de março de 2010. In: **Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS**, Porto Alegre, RS, n. 39, p. 1, 16 mar. 2010. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/apps/deje/>>. Acesso em: 17 mar. 2016.

7 _____. Recurso Criminal n. 342006. [...]. Rel. Des. Marcelo Bandeira Pereira, Porto Alegre, RS, 26 de abril de 2007. In: **Diário de Justiça do Estado**, Porto Alegre, RS, v. 1407, n. 78, p. 87, 07 maio 2007.

Com efeito, com a instrução processual evidenciou-se a necessidade de readequação típica, uma vez que os fatos narrados na exordial implicam violação ao disposto no art. 5º da Lei n. 6.091/74, o que atrai a incidência do crime descrito no art. 11, inciso III, da referida Lei, afastando-se, com isso, a incidência do art. 10º do mesmo Diploma.

Dessa forma, considerando que o réu se defende dos fatos descritos na denúncia e não da definição jurídica que lhes foi dada pelo *Parquet*, por rigor técnico, procedo à *emendatio libelli*, dando diversa definição jurídica aos fatos descritos na denúncia, uma vez que se enquadram apenas ao delito capitulado no art. 11, inc. III, c/c art. 5º da Lei n. 6.091/74.

Para a configuração do crime de transporte irregular de eleitores, previsto no art. 11, III, da Lei n. 6.091/74, portanto, deve restar comprovado o propósito de aliciamento do eleitor, situação que restou plenamente comprovado, pois o réu Arnildo, sob as ordens da corré Iolanda, utilizando veículo de terceiro que possuía material político-partidário no porta-malas, dirigiu-se à estação rodoviária do Município para transportar as eleitoras até o local de votação.

Assim, nada resta a ser aditado. A procedência dos pedidos contidos na denúncia é medida que se impõe.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** os pedidos da denúncia oferecida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO** para o fim de **CONDENAR** os réus **ARNILDO HANATZKI** nas sanções do art. 11, inciso III, c/c art. 5º, ambos da Lei n. 6.091/74 e **IOLANDA ISABEL SIBEL LUDWIG** nas sanções do art. 11, inciso III, c/c art. 5º, da Lei n. 6.091/74, na forma do art. 29 do Código Penal.

Face ao disposto no art. 5º, XLVI, da CF/88 e art. 68, do Código Penal, passo à dosimetria da pena.

DO RÉU ARNILDO HANATZKI

Na análise das circunstâncias judiciais do art. 59, do CP, não vislumbro elementos suficientes para alterar a pena base no que diz respeito à culpabilidade do réu. Com efeito, trata-se de homem comum, com consciência de seus atos, sendo que a reprovação da conduta - que não merece especial relevo, já foi observada pelo legislador ordinário quando da escolha do quantitativo de pena para o crime em abstrato. O réu não registra antecedentes, *ex vi* da Súmula 444 do STJ e do art. 63 do CP. Não há, nos autos, outros elementos aptos a valorar a sua conduta social, assim como a inexistência de laudo psiquiátrico impede que seja valorada a sua personalidade, o que não lhe prejudica. O motivo é inerente ao crime. As consequências e circunstâncias

8 Art. 5º Nenhum veículo ou embarcação poderá fazer transporte de eleitores desde o dia anterior até o posterior à eleição, salvo:

9 Art. 10. É vedado aos candidatos ou órgãos partidários, ou a qualquer pessoa, o fornecimento de transporte ou refeições aos eleitores da zona urbana.

não lhes prejudicam. A vítima, em caso, a sociedade, nada contribuiu para a prática do delito. Assim, fixo a pena base em 04 anos de reclusão e multa.

Inexistem circunstâncias agravantes e atenuantes, não se olvidando ao que dispõe a Súmula 231 do STJ. Assim, mantenho a pena intermediária no mínimo legal.

Não há causas que autorizem o aumento ou a diminuição da pena, restando a pena definitiva fixada no mínimo legal, ou seja, em 4 anos de reclusão e multa.

O regime de cumprimento será o aberto, *ex vi* do art. 33, § 2º, alínea “c”, do CP.

Considerando que a pena privativa de liberdade foi fixada no mínimo legal, fixo a pena de multa também no mínimo legal, ou seja, em 200 (duzentos) dias-multa, na razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo, piso federal, por dia-multa, vigente à época do fato.

Presentes os requisitos do art. 44, do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito, *ex vi* do § 2º do supracitado dispositivo, sendo uma de prestação de serviço à comunidade, a ser cumprida por período igual ao da pena privativa de liberdade, 1h por dia de condenação, nos termos do art. 46, *caput* e respectivos parágrafos, do Código Penal, e a pena de prestação pecuniária, no valor equivalente a 05 (cinco) salários-mínimos, piso federal, vigentes na data do fato.

Concedo ao réu o direito de recorrer em liberdade, uma vez que as circunstâncias permitem a concessão de tal medida, não estando presentes - tanto pela pena aplicada como pelas condições da agente, os requisitos necessários para a decretação da segregação cautelar, nos termos do art. 387, parágrafos primeiro e segundo, do CPP.

Deixo de condenar o réu no pagamento da indenização prevista no art. 386, IV, do CPP em face da inexistência de pedido expresso nesse sentido.

DA RÉ IOLANDA ISABEL SIBEL LUDWIG

Na análise das circunstâncias judiciais do art. 59, do CP, não vislumbro elementos suficientes para alterar a pena base no que diz respeito à culpabilidade da ré. Com efeito, trata-se de uma mulher comum, com consciência de seus atos, sendo que a reprovação da conduta - que não merece especial relevo, já foi observada pelo legislador ordinário quando da escolha do quantitativo de pena para o crime em abstrato. A ré não registra antecedentes, *ex vi* da Súmula 444 do STJ e do art. 63 do CP. Não há, nos autos, outros elementos aptos a valorar a sua conduta social, assim como a inexistência de laudo psiquiátrico impede que seja valorada a sua personalidade, o que não lhe prejudica. O motivo é inerente ao crime. As consequências e circunstâncias não lhes prejudicam. A vítima, em caso, a sociedade, nada contribuiu para a prática do delito. Assim, fixo a pena base em 04 anos de reclusão e multa.

Inexistem circunstâncias agravantes e atenuantes, não se olvidando ao

que dispõe a Súmula 231 do STJ. Assim, mantenho a pena intermediária no mínimo legal.

Não há causas que autorizem o aumento ou a diminuição da pena, restando a pena definitiva fixada no mínimo legal, ou seja, em 4 anos de reclusão e multa.

O regime de cumprimento será o aberto, *ex vi* do art. 33, § 2º, alínea “c”, do CP.

Considerando que a pena privativa de liberdade foi fixada no mínimo legal, fixo a pena de multa também no mínimo legal, ou seja, em 200 (duzentos) dias-multa, na razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo, piso federal, por dia-multa, vigente à época do fato.

Por fim, presentes os requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade aplicada por duas restritivas de direito, qual seja, prestação de serviços à comunidade e interdição temporária de direitos.

A pena restritiva de direitos consistirá na prestação de serviços à comunidade pelo tempo da pena aplicada, 1h por dia de condenação, nos termos do art. 46, *caput* e respectivos parágrafos, do Código Penal.

A interdição temporária de direitos consistirá na proibição de do exercício de cargo, função ou atividade pública, bem como de mandato eletivo, pelo período da condenação, *ex vi* do art. 47, I, do CP.

Concedo à ré o direito de recorrer em liberdade, uma vez que as circunstâncias permitem a concessão de tal medida, não estando presentes – tanto pela pena aplicada como pelas condições da agente, os requisitos necessários para a decretação da segregação cautelar, nos termos do art. 387, parágrafos primeiro e segundo, do CPP.

Deixo de condenar a ré no pagamento da indenização prevista no art. 386, IV, do CPP em face da inexistência de pedido expresso nesse sentido.

Após o trânsito em julgado:

- 1 - Incluam-se os nomes dos réus no rol de culpados;
 - 2 - Expeçam-se os PEC definitivo;
 - 3 - Remetam-se o Boletim Estatístico;
 - 4 - Comunique-se o Tribunal Regional Eleitoral;
 - 5 - Comuniquem-se a Delegacia que originou o inquérito;
 - 6 - Intime-se para o pagamento da pena de multa, sob pena de execução;
- Tudo cumprido, archive-se com baixa.
Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Campina das Missões, 28 de outubro de 2015.

LUCIANO BERTOLAZI GAUER,
JUIZ ELEITORAL.