



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 38826-54.2009.6.26.0000 –
CLASSE 32 – SÃO PAULO – SÃO PAULO**

Relator: Ministro Gilmar Mendes

Recorrente: Ministério Público Eleitoral

Recorrido: Marco Aurélio Bertaiolli

Advogados: Ricardo Vita Porto – OAB: 183224/SP e outros

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÃO DE BENS. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA NO CASO CONCRETO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1. Não apresenta relevante potencialidade lesiva a ausência de atualização do valor de dois imóveis na declaração de bens apresentada no momento do registro de candidatura, mormente consideradas a existência de outros bens e a pequena diferença entre o valor informado e o valor real.
2. Recurso especial desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator.

Brasília, 21 de fevereiro de 2017.

MINISTRO GILMAR MENDES – RELATOR



RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Senhores Ministros, trata-se, na origem, de ação penal proposta em face de Marco Aurélio Bertaiolli pela suposta prática da conduta descrita no art. 350 do Código Eleitoral, por haver deixado de atualizar o valor de bens no requerimento de registro de candidatura no pleito de 2006.

A denúncia foi rejeitada pelo TRE/SP por ausência de dolo específico. Confira-se o acórdão regional (fl. 287):

AÇÃO PENAL. DENÚNCIA. ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 350, DO CÓDIGO ELEITORAL. AUSÊNCIA DO DOLO ESPECÍFICO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA.

No recurso especial eleitoral de fls. 299-312, o Ministério Público Eleitoral suscita contrariedade ao art. 11, § 1º, inciso IV, da Lei nº 9.504/1997 e ao art. 350 do Código Eleitoral. Alega que a declaração de bens constitui exigência legal e se insere no processo eleitoral, razão pela qual a sua falsidade pode alterar a vontade do eleitor e a percepção da evolução patrimonial do candidato.

Argumenta que o crime é formal, motivo pelo qual não é necessária a demonstração de prejuízo concreto ao pleito. Reitera que a falsidade não perde sua relevância pelo fato de haver um procedimento de fiscalização e que ela não prejudica apenas o candidato, mas também a manifestação da vontade do eleitor.

Pleiteia o provimento do recurso para que seja recebida a denúncia.

O presidente do TRE/SP inadmitiu o recurso (fl. 313).

Interposto agravo de instrumento (fls. 2-8 do apenso), foi provido para admitir o recurso especial (acórdão de fls. 363-365 do apenso).

Contrarrazões às fls. 334-344.



A Procuradoria-Geral Eleitoral manifesta-se pelo provimento do recurso (fls. 348-352).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (relator): Senhores Ministros, a controvérsia cinge-se a determinar se a ausência de atualização dos valores dos bens na declaração que acompanha o pedido de registro de candidatura configura ou não o crime previsto no art. 350 do Código Eleitoral.

O dispositivo estabelece:

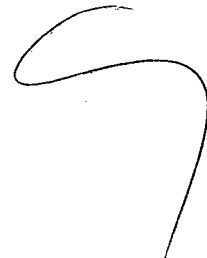
Art. 350. Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, para fins eleitorais:

Pena - reclusão até cinco anos e pagamento de 5 a 15 dias-multa, se o documento é público, e reclusão até três anos e pagamento de 3 a 10 dias-multa se o documento é particular.

Parágrafo único. Se o agente da falsidade documental é funcionário público e comete o crime prevalecendo-se do cargo ou se a falsificação ou alteração é de assentamentos de registro civil, a pena é agravada. (Grifo nosso)

Marco Aurélio Bertaiolli, ao realizar o registro de sua candidatura para deputado estadual no pleito de 2006, entregou declaração de bens sem atualizar o valor de um lote e de acessão nele construída. Sustentou, em defesa prévia, que não havia necessidade de atualização e que os valores são os mesmos que constaram em sua declaração de imposto de renda do respectivo exercício.

A argumentação do recorrido foi acolhida, e a denúncia foi rejeitada por ausência de dolo específico. O TRE/SP considerou que a conduta não possuía finalidade eleitoral, pois incapaz de influenciar o resultado do processo eleitoral.



Neste recurso, o Ministério Público Eleitoral assevera a configuração do crime, afirmando a potencialidade lesiva à vontade do eleitor e o caráter formal do delito, que prescinde da demonstração de prejuízo concreto ao pleito.

Apesar de irretocável a conclusão do acórdão que rejeitou a denúncia, discordo de seus fundamentos.

A declaração de bens é um documento essencial e obrigatório no momento do registro de candidatura, nos termos do art. 11, § 1º, inciso IV, da Lei nº 9.504/1997, e tem como função primordial informar o eleitor acerca da situação patrimonial atual dos candidatos e, dessa forma, permitir análise e avaliação da situação financeira daquele que pretende assumir cargo público eletivo. Assim, aperfeiçoa o processo de escolha do eleitor e prestigia a liberdade do voto. Eventualmente pode possibilitar também a percepção da sua evolução patrimonial e financeira, caso já tenha exercido outro cargo eletivo ou obtenha êxito na eleição.

Assim, não se pode dizer que o referido documento não tem fins eleitorais, tendo em vista que exerce a função de ampliar as informações do eleitor e ajudá-lo no processo de escolha.

Além disso, certo é que a declaração firmada pelo candidato não tem o condão, por si só, de fazer prova da existência de todos os bens de propriedade do candidato. Todavia, considerar irrelevante a falsidade da declaração seria o mesmo que admitir que é abusiva a exigência desse documento para o registro, visto que inútil.

Igualmente não se mostra válido para o caso o argumento de que posterior averiguação do conteúdo da declaração afastaria a possibilidade de ocorrer a falsidade ideológica, porquanto não há averiguação formal prevista no procedimento de registro e tal análise pela Justiça Eleitoral seria inviável.

Contudo, a pretensão recursal do *Parquet* não pode ser acolhida, pois o fato ora examinado **não apresenta relevante potencialidade lesiva**.



Ao realizar o registro de sua candidatura para deputado estadual no pleito de 2006, o recorrido entregou declaração de bens sem que atualizasse o valor de um lote e de uma construção em andamento (fl. 8), sendo esta declaração idêntica à entregue para a Receita Federal.

Observa-se que da declaração constam ainda dois imóveis, duas participações societárias, valores depositados em contas bancárias, joias e objetos de artes e um veículo.

Assim, a mera desatualização dos valores não representa desajuste capaz de iludir ou prejudicar a avaliação da situação financeira do candidato, mormente consideradas a existência de outros bens e a pequena diferença entre os valores informados e os valores reais (laudo de fls. 122-130, realizado dois anos depois).

Sobre os princípios da lesividade e da insignificância jurídica, assim já me manifestei, no Supremo Tribunal Federal, no precedente RHC nº 118.972/MG:

Embora admita que a tipicidade penal deva ser vista sob o prisma da tipicidade formal, assevero, todavia, que, hodiernamente, ganha relevo a denominada tipicidade material, consoante frisou o Ministro Celso de Mello, ao deferir a ordem no HC n. 98.152/MG (DJe de 5.6.2009):

“É importante assinalar, neste ponto, por oportuno, que o princípio da insignificância que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material [...]”.

Em reforço, colho lições da doutrina:

“A tipicidade penal exige uma ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos protegidos, pois nem sempre qualquer ofensa a esses bens ou interesses é suficiente para configurar o injusto típico. Segundo esse princípio, que Klaus Tiedemann chamou de princípio da bagatela, é imperativa uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal. Amiúde, condutas que se amoldam a determinado tipo penal, sob o ponto de vista formal, não apresentam nenhuma relevância material. Nessas circunstâncias, pode-se afastar liminarmente a tipicidade penal porque em verdade o bem jurídico não chegou a ser lesado”. (BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal. 15ª ed., pg. 51. São Paulo: Saraiva, 2010).

“Para concluirmos pela tipicidade penal é preciso, ainda, verificar a chamada tipicidade material. Sabemos que a finalidade do Direito Penal é a proteção dos bens mais importantes existentes na sociedade. O princípio da intervenção mínima, que serve de norte para o legislador na escolha dos bens a serem protegidos pelo Direito Penal, assevera que nem todo e qualquer bem é passível de ser por ele protegido, mas somente aqueles que gozem de certa importância. Nessa seleção de bens, o legislador abrigou, a fim de serem tutelados pelo Direito penal, a vida, a integridade física, o patrimônio, a honra, a liberdade sexual, etc.

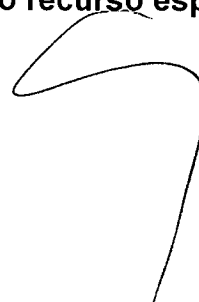
[...] Assim, pelo critério da tipicidade material é que se afere a importância do bem no caso concreto, a fim de que possamos concluir se aquele bem específico merece ou não ser protegido pelo Direito Penal”. (GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal, Parte Geral. 11ª ed., pg. 161-162. Rio de Janeiro: Impetus, 2009).

“Ligado aos chamados crimes de bagatela (ou delitos de lesão mínima), recomenda que o Direito Penal, pela adequação típica, somente intervenha nos casos de lesão jurídica de certa gravidade, reconhecendo a atipicidade do fato nas hipóteses de perturbações jurídicas mais leves (pequeníssima relevância material). Esse princípio tem sido adotado pela nossa jurisprudência nos casos de furto de objeto material insignificante, lesão insignificante ao Fisco, maus-tratos de importância mínima, descaminho e dano de pequena monta, lesão corporal de extrema singeleza etc. Hoje, adotada a teoria da imputação objetiva, que concede relevância à afetação jurídica como resultado normativo do crime, esse princípio apresenta enorme importância, permitindo que não ingressem no campo penal fatos de ofensividade mínima”. (JESUS, Damásio E. de. Direito Penal, Parte Geral. 27ª ed., pg. 10. São Paulo: Saraiva, 2003).

Para que seja razoável concluir, em caso concreto, no sentido da tipicidade, mister se faz a conjugação da tipicidade formal com a material, sob pena de abandonar-se, assim, o desiderato do próprio ordenamento jurídico criminal. Evidenciando o aplicador do direito a presença da tipicidade formal, mas a ausência da material, encontrar-se-á diante de caso manifestamente atípico.

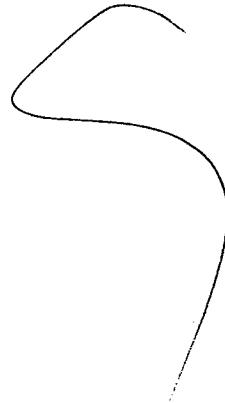
Dessa forma, o candidato omitiu em documento particular o valor atualizado de dois imóveis. No entanto, tal omissão não se reveste de potencialidade lesiva suficiente para atingir o bem jurídico protegido pela norma penal.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.



VOTO

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA:
Senhor Presidente, eu até iria além. É prática, nas declarações de imposto de renda, manter o valor histórico, e a nossa legislação não pede que seja o valor atualizado, até porque isso poderia gerar ganho de capital, ganho imobiliário para o candidato.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized letter 'S' with a loop at the top and a tail that curves to the right.

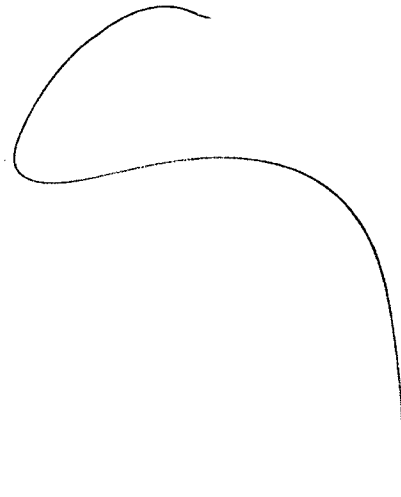
EXTRATO DA ATA

REspe nº 38826-54.2009.6.26.0000/SP. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrido: Marco Aurélio Bertaiolli (Advogados: Ricardo Vita Porto – OAB: 183224/SP e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator.

Presidência do Ministro Gilmar Mendes. Presentes as Ministras Rosa Weber e Luciana Lóssio, os Ministros Luiz Fux, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho e Henrique Neves da Silva, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Nicolao Dino.

SESSÃO DE 21.2.2017.

A large, handwritten signature or scribble in black ink, consisting of a large loop at the top and a long, curved tail extending downwards and to the right.