

Em 30/8/96

mlbispe



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO Nº 12.688
(13.8.96)

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 12.688 - TOCANTINS (21ª Zona - Sampaio).

Relator: Ministro Ilmar Galvão.

Recorrentes: Paulo Pereira da Costa, Prefeito eleito e Pedro Lopes da Silva, ex-Prefeito.

Advogados: Drs. Damon Coelho Lima, José Ronaldo Queiroz Santos, Júlio Resplande de Araújo, Osmarino José de Melo, Enir Braga e José Perdiz de Jesus.

Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral/TO.

CRIME DO ART. 302 DO CÓDIGO ELEITORAL.

Indispensabilidade, para sua configuração, não apenas do fornecimento de transporte, mas também da promoção de concentração de eleitores, para o fim de impedir, embaraçar ou fraudar o exercício do voto.

Acórdão que, no caso, teve por bastante a primeira elementar para condenar o paciente, fazendo-o, conseqüentemente, sem justa causa.

Recurso não conhecido, por ausência de afronta aos dispositivos legais invocados e de demonstração do alegado dissídio.

Habeas Corpus que, todavia, é concedido de ofício, com a absolvição do paciente.

Vistos, etc.,

Acordam os Ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso e conceder o

Habeas Corpus, nos termos das notas taquigráficas em anexo, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 13 de agosto de 1996.


Ministro MARCO AURÉLIO, Presidente


Ministro ILMAR GALVÃO, Relator

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: Senhor Presidente, trata-se de recurso especial interposto por Paulo Pereira da Costa, Prefeito e Pedro Lopes da Silva, ex-Prefeito, contra decisão do TRE/TO que restou assim ementada:

"EMENTA: AÇÃO PENAL. TRANSPORTE ILÍCITO DE ELEITORES. ART. 302 DO CÓDIGO ELEITORAL.

- Provado o transporte antes, durante e depois da votação, do que resultou o aliciamento de eleitores, configura-se o crime do art. 302 do CE.
- Denúncia parcialmente procedente.
- Unânime."

Sustenta-se violação aos artigos 59, 61, inc. II, alínea g e 60, § 1º todos do Código Penal e, ademais, existência de dissídio com julgados dos diversos Tribunais Regionais.

Argumenta-se que o acórdão objurgado não teria fixado a pena em sua justa medida, uma vez que as circunstâncias favoráveis preponderaram em relação às desfavoráveis.

Aduz-se que o abuso de poder estabelecido no art. 61, II, g do Código Penal diz respeito somente à autoridade no campo privado, não compreendendo a violação de dever imposta ao cargo de prefeito.

Ademais, afirma-se que o acórdão, na aplicação da pena de multa, omitiu-se quanto ao exame obrigatório da situação econômica do réu.

Ao final, em aditamento à petição de recurso já protocolada, obedecido o tríduo legal, sustenta-se violação ao art. 302 do Código Eleitoral por não restar comprovado o dolo específico.



A douta Procuradoria Geral Eleitoral opina no sentido do não conhecimento do Recurso Especial.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: Senhor Presidente, o ilustrado parecer da douta Procuradoria Geral da República, de lavra do Dr. Ítalo Fioravanti Sabo Mendes, assim se pronunciou sobre o cerne da controvérsia (fls. 346/349):

“8. De sorte a fundamentar o presente recurso especial, argumentaram os recorrentes ter o v. acórdão recorrido ofendido o disposto no art. 59 do Código Penal, pois, em síntese, não teria a pena sido fixada na justa medida.

9. Razão, data venia, não lhes assiste.

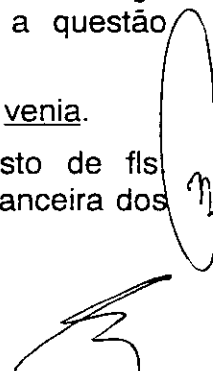
10. Com efeito, a simples análise dos votos de fls. 264/270 está a demonstrar ter sido considerado, para fins de aplicação das penas a ambos os recorrentes, o disposto no art. 59 do Código Penal, o que se apresenta claro, inclusive, pelo cuidado do em. Relator nesse sentido, conforme se depreende do exame do contido às fls. 268/269 dos autos, o que, de resto, foi reconhecido pelo voto de fl. 271.

11. Não se vislumbra, por isso, a apontada violação ao art. 59, do Código Penal.

12. Além do mais, asseveraram os recorrentes ter ocorrido in casu a violação ao art. 60, caput e seu § 1º, do Código Penal, entendendo não ter sido examinada a questão atinente ‘à situação econômica do réu’.

13. Também aqui, razão não lhes assiste, data venia.

14. É que, conforme se depreende do vasto de fls. 271/273, houve o efetivo exame da situação financeira dos réus, constando, inclusive, desse voto que:

A handwritten signature in black ink is located at the bottom right of the page. To its right, there is a hand-drawn circle containing a small, illegible mark or symbol.

‘Pela qualificação que consta dos autos, ambos são pessoas de boa situação financeira, suportando perfeitamente a pena de multa aplicada em 230 dias-multa, sendo ela eficiente o bastante para constituir-se em reprimenda eficaz.’ (fl. 272)

15. Não se tem, por conseguinte, a indicada afronta ao art. 60, caput e seu § 1º, do Código Penal.

16. Os recorrentes argumentaram ainda ter o v. acórdão recorrido violado o disposto no art. 61, II, g, do Código Penal, requerendo a fixação definitiva da pena básica em 04 (quatro) anos (fl. 285).

17. Razão, porém, não assiste, data venia, aos recorrentes.

18. É que a aplicação do estabelecido no art. 61, II, g, do Código Penal deu-se em decorrência de ‘(...) abuso de poder com violação do dever imposto ao cargo de Prefeito (art. 61, II, g)’ (fl. 268) e ainda em virtude da constatação in casu da ‘(...) agravante do abuso de poder com violação do dever imposto ao cargo de vereador (art. 61, II, g)’ (fl. 269).

19. Resulta, assim, que a razão fundamental para a aplicação aos ora recorrentes do previsto no art. 61, II, g, do Código Penal foi a ‘violação do dever imposto aos cargos’ de Prefeito e de Vereador ocupados pelos mencionados recorrentes, na forma permitida no dispositivo legal acima referido.

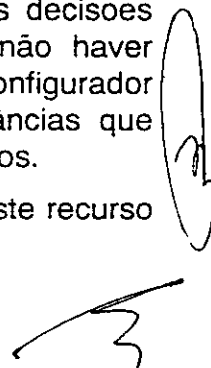
20. Não se tem, por isso, a apontada afronta ao art. 61, II, g, do Código Penal.

21. Assim sendo, não se vislumbra qualquer ofensa à lei a ensejar a admissibilidade do presente recurso especial, no permissivo consignado no art. 276, I, a, do Código Eleitoral.

22. No que pertine a indicada divergência jurisprudencial a ensejar a admissibilidade deste recurso especial, na forma estabelecida no art. 276, I, b, do Código Eleitoral, também aqui razão não assiste, data venia, aos recorrentes.

23. Com efeito, para esse fim, não servem as decisões aludidas pelos ora recorrentes, considerando não haver neste recurso especial a transcrição do trecho configurador da divergência, nem mencionadas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

24. Não merece, dessa forma, ser conhecido este recurso especial.”



Trata-se de pronunciamento que não merece reparos.

Com efeito, deixou claro o eminente parecerista não ter havido, de parte do acórdão, nenhuma ofensa aos dispositivos legais invocados, não tendo, de outra parte, sido regularmente demonstrado o alegado dissídio jurisprudencial, de molde a ensejar a sua apreciação.

O caso, portanto, é de não conhecimento do recurso.

Um aspecto, entretanto, está a merecer exame.

A denúncia imputou aos recorrentes, entre outros crimes, o de haverem promovido a concentração de eleitores, mediante o fornecimento de transporte coletivo gratuito, da zona rural para a cidade de Sampaio, com o fim de fraudarem o exercício do voto.

O acórdão, afastando todas as demais acusações, concluiu no sentido de haver-se configurado o crime do art. 302 do Código Eleitoral, sob a seguinte fundamentação (fls. 264/266), verbis:

“Ambos os denunciados rebatem genericamente a acusação de transporte ilícito de eleitores, externando que tudo não passa de um inconformismo de candidaturas e lideranças políticas derrotadas nas eleições municipais de 1992. Opuseram-se, de pronto, ao testemunho das pessoas arroladas na denúncia, todas elas ligadas a coligação que lhe era adversária.

Entretanto, o transporte de eleitores na região é fato indiscutível, pois até o segundo denunciado confessa em seu interrogatório judicial que ‘pagou para que aqueles motoristas trabalhassem no transporte de eleitores no dia da eleição’, embora não se recordasse a quantia (f. 177). As testemunhas José Edivan Brito Souza (f. 211), João Ulpiano de Brito (f. 212), Antônio Ferreira da Silva (f. 214) também são unânimes em afirmar o fato, que se devia à carência (ou inexistência) de transporte coletivo local. Nota-se a harmonia entre a confissão de um dos réus e as demais, mesmo aquelas que este julga suspeitas por serem suas adversárias políticas.

A contratação dos serviços de transporte veio a ser formalizado com a Prefeitura local. Nas cópias daqueles documentos (f. 118/121) percebe-se a desfaçatez do



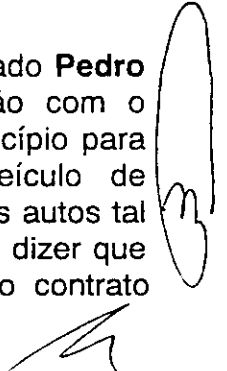
negócio celebrado, pois se trata de aluguel de viaturas para prestação de serviços junto ao gabinete do Prefeito, que era o primeiro denunciado, pelo prazo determinado de 25 dias, ocorrendo o único pagamento ao término do contrato. Causa espécie que o documento tenha sido firmado um mês depois das eleições (5/11) e venha a expirar-se após 25 dias, lapso temporal inverossímil na Administração Pública, que sempre trabalha com cronogramas rígidos de desembolso financeiro nunca inferiores a 30 dias. Percebe-se o desvio da finalidade pelo que se lê no termo de interrogatório do segundo denunciado:

‘Os proprietários dessas camionetas eram dois senhores de prenomes idênticos (José). Ao lhe serem exibidas as cópias dos contratos de fls. 118 e 119, o respondente reconhece que eram José das Neves Moura e José Paulino da Rocha, ambos contratados na cidade de Augustinópolis. Recorda-se que ambos os motoristas prestavam serviços à administração municipal no transporte de alunos do município que cursavam o 2º grau em municípios próximos (...)’
(f. 176)

A coincidência entre ambas as contratações se explica pelo afinamento entre a administração que findava e a candidatura que se valera, ambas pertencentes à mesma agremiação partidária. O transporte certamente foi custeado pela própria Prefeitura, qual afirmam as cópias dos contratos e respectivos recibos.

O fim almejado só poderia ser o apoio e a simpatia dos eleitores transportados, cuja liberdade de escolha restaria profundamente alterada em sinal de gratidão ao patrocinador do transporte. Tal circunstância é demais encontradiça no sertão destes brasis, onde a oportunidade do transporte e da alimentação gratuita acaba em fator decisivo no convencimento do eleitorado que ainda se apresentava indeciso às vésperas das eleições, muitas vezes a população miserável facilmente iludida com cestas básicas e vestuário.

Não prospera a tese da defesa do denunciado **Pedro Lopes da Silva** a ter sido feita a contratação com o propósito único de transporte de alunos do município para cidades próximas durante os reparos no veículo de propriedade da Prefeitura. Em nenhuma linha dos autos tal versão encontra apoio. Bem ressaltou o MPE em dizer que ‘o período da prestação do serviço anotado no contrato

Handwritten signature and initials in the bottom right corner of the page. The signature appears to be a stylized 'M' or similar character, and there are some scribbles below it.

como sendo o mês de novembro não é verdadeiro. A prestação ocorreu mesmo durante o mês de setembro e primeiros dias de outubro e até o dia das eleições inclusive. (...) Referido termo foi confeccionado posteriormente à execução do serviço, com o objetivo único de dar aspecto de legalidade à saída do dinheiro da prefeitura utilizado para pagamento a **JOSÉ MOURA** e **JOSÉ ROCHA**, pela utilização de seus veículos no período eleitoral e no dia da votação para transportar eleitores em benefício do então candidato **PAULO PEREIRA DA COSTA**' (fl. 251).

O transporte sequer mereceu autorização da Justiça Eleitoral, daí sua flagrante irregularidade, que se alça a crime:

‘Art. 302 - Promover, no dia da eleição, com o fim de impedir, embaraçar ou fraudar o exercício do voto, a concentração de eleitores sob qualquer forma, inclusive o fornecimento gratuito de alimento e transporte coletivo:

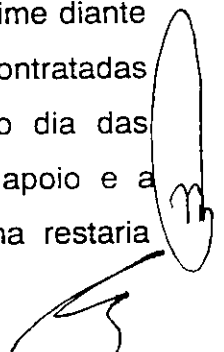
Pena - reclusão de quatro a seis anos e pagamento de 200 a 300 dias-multa.’

Há prova suficiente de que o transporte se deu não apenas no dia da eleição, mas também durante a votação e mesmo após ela. O elemento subjetivo do dolo é subjacente ao interesse do Prefeito e de seu candidato em verem vitoriosa a campanha do último, mesmo mediante o aliciamento evidente dos eleitores que se veriam impelidos a apoiar a candidatura oficial.

Resultaram provadas, a meu sentir, a tipicidade, a antijuridicidade e a culpabilidade de ambos, a última pela plena capacidade de entendimento do caráter ilícito de suas condutas.

Em conclusão, vejo procedente a acusação quanto à prática do delito do art. 302 do Código Eleitoral, em co-autoria.”

Como se vê, teve o acórdão por configurado o crime diante tão-somente da prova de que três viaturas que haviam sido contratadas pela Prefeitura foram utilizadas no transporte de eleitores no dia das eleições, presumido o fim almejado, que “só poderia ser o apoio e a simpatia dos eleitores transportados, cuja liberdade de escolha restaria

A handwritten signature in black ink is located at the bottom right of the page. To its left, there is a hand-drawn circle around a small mark or character on the text.

profundamente alterada em sinal de gratidão ao patrocinador do transporte”.

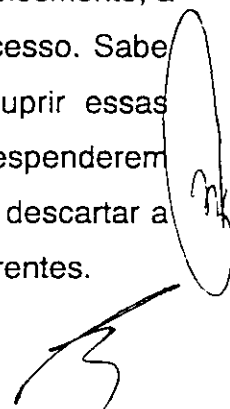
Acontece, entretanto, que, conforme dessume do próprio texto do dispositivo incriminador, o ilícito em tela não se perfaz com o elemento - fornecimento de transporte - exigindo, por igual - a promoção de concentração de eleitores, para fim de impedir, embaraçar ou fraudar o exercício do voto - fato que constitui, por igual, elementar do tipo nele descrito.

Não se trata de elemento que se ache contido no transporte e que deste pudesse ser extraído, como fez o acórdão, por meio de sugestão, insinuação ou presunção.

Sabe-se que, para configuração do crime, não basta que o fato seja antijurídico e culpável, exigindo-se, ao revés, que se amolde ele a uma norma penal incriminadora. É o fenômeno da adequação típica, que consiste em a conduta subsumir-se no tipo penal (Damásio, Direito Penal, I, p. 255).

No presente caso, o acórdão, para condenar os recorrentes, bastou-se com a comprovação do primeiro elemento - transporte - nenhuma referência tendo feito a eventual concentração de eleitores que tenha dele resultado.

Ora, quem já presenciou eleições em localidades interioranas sabe perfeitamente que o transporte de eleitor, em dia de eleição, nem sempre tem por objetivo a concentração de eleitores nos chamados “currais eleitorais”, destinando-se, muitas vezes, simplesmente, a evitar abstenções acentuadas em seções eleitorais de difícil acesso. Sabe também que a Justiça Eleitoral nunca teve condições de suprir essas deficiências, levando os interessados no resultado do pleito à despenderem recursos na tentativa de fazê-lo, não se podendo, em absoluto, descartar a hipótese de que, no caso, esse tenha sido o propósito dos recorrentes.



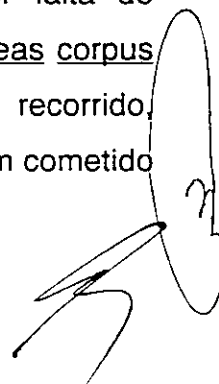
Não foi por outra razão, Sr. Presidente, que o TSE, ao editar, logo após o advento da Lei nº 6.091/74, que disciplina o fornecimento gratuito de transporte, em dias de eleição, a eleitores residentes nas zonas rurais, a Resolução nº 9.641/74, com que veiculou instruções sobre a matéria, após reproduzir, no art. 8º, a íntegra do artigo 5º do referido diploma (“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 de sua família; IV - o serviço normal, sem finalidade eleitoral, de veículos de aluguel não atingidos pela requisição de que trata o art. 2º”), nele incluiu um parágrafo único, com a seguinte redação:

“Parágrafo único. Não incidirá a proibição prevista neste artigo quando não houver propósito de aliciamento.”

No caso dos autos, ante o absoluto silêncio do acórdão acerca desse elemento, essencial à configuração do tipo do art. 302 do Código Eleitoral, pode-se afirmar, com segurança, que houve condenação sem justa causa.

Nesse sentido a jurisprudência não apenas do TSE (HC nº 227-MG - Min. Pádua Ribeiro), mas também do STF (HC 73424 - Relator designado - Min. Ilmar Galvão).

Meu voto, portanto, conquanto não conheça do recurso, por ausência de afronta aos dispositivos legais invocados e por falta de demonstração do alegado dissídio jurisprudencial, concede habeas corpus de ofício aos recorrentes, para o fim de reformar o acórdão recorrido, absolvendo-os da imputação que lhes fez a denúncia, de haverem cometido o crime do art. 302 do Código Eleitoral.

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes, located in the bottom right corner of the page.

EXTRATO DA ATA

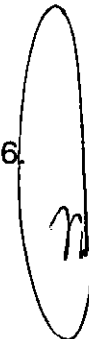
REspe nº 12.688 - TO. Relator: Min. Ilmar Galvão -
Recorrentes: Paulo Pereira da Costa, Prefeito eleito e Pedro Lopes da
Silva, Ex-Prefeito (Adv^{os}: Drs. Damon Coelho Lima, José Ronaldo Queiroz
Santos, Júlio Resplande de Araújo, Osmarino José de Melo, Enir Braga e
José Perdiz de Jesus). Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral/TO.

Usou da palavra, pelos Recorrentes, o Dr. José Perdiz de
Jesus.

Decisão: Não conhecido o Especial e concedido o “Habeas
Corpus”. Unânime.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes
os Srs. Ministros Ilmar Galvão, Francisco Rezek, Costa Leite, Nilson Naves,
Diniz de Andrada, Eduardo Alckmin e o Dr. Geraldo Brindeiro, Procurador-
Geral Eleitoral.

SESSÃO DE 13.8.96.



/lmo.