



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) ELEITORAL RELATOR(A),
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

Recurso criminal n.º 4-12.2013.6.21.0059

Procedência: VIAMÃO-RS (59ª ZONA ELEITORAL – VIAMÃO)

Assunto: RECURSO CRIMINAL – CRIME ELEITORAL – BOCA-DE-URNA

Recorrente: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
GILSON LUIZ ROMEIRO ESCOBAR

Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
GILSON LUIZ ROMEIRO ESCOBAR

Relator: DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ

PARECER

RECURSO CRIMINAL. BOCA-DE-URNA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DETENÇÃO. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. PENA DE MULTA. **Parecer pelo desprovimento do recurso do réu e parcial provimento do recurso do MPE.**

1. RELATÓRIO

O Ministério Público Eleitoral denunciou GILSON LUIZ ROMEIRO ESCOBAR por fatos ocorridos no município de Viamão/RS, tipificados como sendo o crime descrito no artigo 39, §5º, inc. II, da Lei 9.504/97, da seguinte forma (folhas 02 e verso):

No dia 07 de outubro de 2012, data da realização das eleições municipais, às 11h, na Rua Casemiro de Abreu, nas proximidades da Escola Alberto Pasqualine, nesta Cidade, em via pública, o denunciado GILSON LUIZ ROMEIRO ESCOBAR realizou propaganda de boca de urna.

Na ocasião, o denunciado encontrava-se em via pública, distribuindo material de propaganda eleitoral do candidato a vereador Chico Gutierrez (n.º 14777), visando influenciar a vontade dos eleitores. Com o denunciado foram encontrados 12 (doze) 'santinhos', os quais restaram apreendidos (fl. 19)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

A denúncia foi recebida em 16/04/2013 (folha 31).

Instruído o feito regularmente, a denúncia restou julgada procedente, condenando-se o réu GILSON LUIZ ROMEIRO ESCOBAR à pena de 8 (oito) meses de detenção e multa, à razão de 5.000 (cinco mil) UFIR, substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, nos termos da sentença constante às fls. 40-42v.

Contra essa decisão o Ministério Público Eleitoral e o réu interuseram recursos criminais (folhas 44-47 e 78-83, respectivamente).

O MPE requereu que fosse fixado o regime semiaberto para o cumprimento da pena, em razão da reincidência, bem como a majoração da multa.

O réu alega, genericamente, cerceamento de defesa. No mérito, sustenta a ausência de materialidade e que o corruptor também deveria ter sido denunciado. Argumenta que é dependente químico, o que influencia na sua percepção das coisas e o tornou suscetível ao aliciamento pelo candidato.

Com contrarrazões (fls. 60-64 e 85-88), vieram os autos para análise e emissão de parecer.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Tempestividade

Os recursos interpostos são tempestivos. O Ministério Público Eleitoral foi intimado da sentença no dia 20/08/2014 (folha 43 verso), tendo interposto o recurso no dia 01/09/2014, segunda-feira (folha 44), ou seja, dentro do prazo legal de 10 dias, conforme art. 362 do Código Eleitoral. O defensor do réu, por sua vez, foi intimado da sentença em 25/03/2015 (fl. 67) e interpôs o recurso, tempestivamente, em 06/04/2015, segunda-feira (fl. 78).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

2.2. Do cerceamento de defesa

O réu alega que foi cerceado o seu direito de defesa, pois não lhe teria sido oportunizada a produção de provas. Contudo, a alegação é genérica, sem apontar qualquer irregularidade no procedimento adotado pelo magistrado *a quo*.

Na verdade, ao que se depreende dos autos, a instrução do processo ocorreu de forma regular, sem qualquer mácula, tendo o magistrado, inclusive, cindido a audiência de instrução em duas partes com o fito de preservar o direito ao contraditório e à ampla defesa do réu (fl. 31):

Tendo em vista que o réu foi citado em audiência e visando tornar mais efetivo o princípio do contraditório e da ampla defesa, foi designada a continuidade da audiência para o dia 04/06/2013, às 16h15min, oportunidade em que serão ouvidas testemunhas de defesa, bem como o réu.

Ademais, o réu não aduz qual o prejuízo que eventualmente teria suportado, o que afasta qualquer tese de nulidade:

EMENTA: DIREITO ELEITORAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AÇÃO PENAL. NULIDADE PROCESSUAL. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA. VÍCIOS NO INQUÉRITO POLICIAL NÃO ALCANÇA A AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. **A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é de que a demonstração de prejuízo, nos termos “do art. 563 do CPP, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta, eis que [...] o âmbito normativo do dogma fundamental da disciplina das nulidades - *pas de nullité sans grief* - compreende as nulidades absolutas”.** Precedente.

(...)

(ARE 868516 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 22-06-2015 PUBLIC 23-06-2015) (grifado)

Logo, a preliminar não prospera.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

2.3 Materialidade e Autoria

A materialidade e autoria restaram suficientemente comprovadas nos autos. Nesse sentido, vale a transcrição de trecho das contrarrazões apresentadas pelo MPE à origem que analisou detidamente a prova constante do processo (fls. 85-88):

A **materialidade** do delito tipificado no artigo 39, § 5(2, inc. II, da Lei n. (2 9.504/97 restou comprovada pela comunicação de ocorrência, bem como pelo auto de apreensão da fl. 08.

A **autoria** igualmente restou comprovada no decorrer da instrução, pelo depoimento das testemunhas e, em especial, pela confissão do réu.

O ora recorrente GILSON LUIZ ROMEIRO ESCOBAR, quando interrogado em juízo, confessou a prática do delito. Relatou que recebeu o convite para distribuir panfletos perto do seu local de votação e que receberia a quantia de R\$ 50,00 (cinquenta reais) pela prestação do serviço. Alegou que não chegou a receber o valor, visto que o material foi apreendido ainda no turno da manhã, ou seja, antes que distribuísse a totalidade dos "santinhos" que lhe foram entregues. Aduziu que chegou a entregar para transeuntes parte dos panfletos, que continham propaganda eleitoral do então candidato Chico Gutierrez. Afirmou que aceitou o convite para fazer "boca de urna" pois pretendia comprar drogas com o dinheiro que lhe seria pago (fl. 35).

A testemunha MARCELO MARTIN ABECH, policial militar que lavrou o Termo Circunstanciado, relatou que o acusado, assim como uma testemunha civil, chamada Francisco Ubirajara, foram lhe apresentados por um PM, visto que o Sr. Francisco teria visualizado o réu fazendo "boca de urna". Referiu que foi apreendido com o acusado material de campanha, bem como que o indigitado preferiu permanecer em silêncio no momento da confecção do expediente policial (fl. 32).

A testemunha FRANCISCO UBIRAJARA DA SILVA referiu que trabalhava como fiscal de um partido no dia das eleições, momento em que, mesmo após ter advertido os presentes sobre a proibição da distribuição de panfletos, visualizou o réu entregando "santinhos". Relatou que, antes de chamar a Brigada Militar, advertiu as pessoas próximas ao local de votação que fazer propaganda eleitoral era proibido naquelas circunstâncias. Asseverou que o local onde estava posicionado o acusado era caminho das pessoas que se dirigiam à votação (fl. 33).

Como se vê, alinhada com a confissão do réu, estão os relatos das testemunhas, demonstrando o desenrolar da abordagem e da ação delituosa. A prova testemunhal, somada aos autos de apreensão e à confissão, confirma a prática do delito e a sua autoria.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Ainda, alegação que a defesa traz, de que o imputado seria usuário de drogas, em nada altera a situação processual e não é razão suficientemente justa para a sua absolvição, ou mesmo atenuação da pena, ante a falta de amparo legal.

Além disso, não se mostra crível que determinado agente seja eximido de suas responsabilidades, sob a mera alegação de ser usuário de drogas.

Fosse a intenção da defesa discutir a imputabilidade do agente, ante a drogadição, deveria ela ter tomado as providências previstas na legislação processual vigente, o que não fez.

Outrossim, como já referido em sede de debates orais, a não identificação - no momento dos fatos - do agente que supostamente teria contratado o indigitado, em nada afeta sua situação, uma vez que o crime estampado na denúncia e na sentença prolatada independente da prova do aliciamento.

De outra banda, a peça apresentada como recurso traz arguições genéricas e desprovidas de qualquer suporte fático ou probatório, não sendo possível, portanto, um maior enfrentamento.

Dessa forma, conclui-se que o recurso da defesa deve ser desprovido.

2.3 Do recurso do Ministério Público Eleitoral

Sustenta o Ministério Público que deve ser fixado o regime semiaberto para o cumprimento da pena, em razão da reincidência.

Nesse sentido dispõe o art. 33, §2º, “c” do Código Penal:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

- a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;
- b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;
- c) **o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.** (grifado)

Portanto, prospera a irresignação do MPE, haja vista que resta incontroverso nos autos que o réu é reincidente e, dessa forma, inclusive nos termos da jurisprudência, o regime inicial de cumprimento da pena deve ser o semiaberto:

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. AMEAÇA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE, PERSONALIDADE E MOTIVOS DO CRIME. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REINCIDÊNCIA. FRAÇÃO DE AUMENTO. PROPORCIONALIDADE. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

5. Considerando que o Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de aumento de pena a serem aplicados em razão das agravantes genéricas, a jurisprudência deste Superior Tribunal firmou o entendimento de que a aplicação de fração superior a 1/6 pela reincidência exige motivação concreta e idônea. No caso, o magistrado exasperou a reprimenda do paciente, em razão da reincidência, exatamente na fração de 1/6, de modo que não há nenhuma ilegalidade a ser sanada na segunda etapa da dosimetria.

6. Embora a pena do paciente tenha sido reduzida, deve ser mantido o regime inicial semiaberto de execução, haja vista que é reincidente e que possui circunstâncias judiciais a ele desfavoráveis.

7. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, a fim de reduzir em parte a pena-base do paciente e, conseqüentemente, tornar a sua reprimenda definitiva em 3 meses e 8 dias de detenção.

(HC 259.467/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 17/03/2015)

Porém, no que concerne ao segundo pedido veiculado no recurso ministerial, acerca da majoração da multa imposta ao réu, tenho que o recurso não deve prosperar.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

O art. 39, §5º, da Lei 9.504/97 dispõe que a multa deverá ser fixada entre 5 (cinco) e 15 (quinze) mil UFIR:

§ 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:

A jurisprudência posiciona-se no sentido de que o quantum aplicável à pena de multa pela prática do crime de boca-de-urna deve observar a situação econômica do réu, devendo ser fixada conforme a capacidade financeira demonstrada nos autos:

Crime Eleitoral. Boca de urna. Autoria e materialidade comprovadas. Crime de mera conduta. Testemunha. Contradita. Dosimetria da pena. Reincidência. Crime político. Inaplicabilidade. Pena de multa. Redução. Custas processuais. Isenção.

I - O crime de boca de urna não exige resultado naturalístico - convencimento do eleitor a adotar determinada escolha no pleito eleitoral - para sua consumação. Basta ato efetivo de aliciamento do eleitor que objetive influenciar a vontade, inclusive, a mera entrega da propaganda eleitoral no dia da eleição para configuração da conduta típica. Precedentes do TSE.

(...)

IV - O quantum aplicável à pena de multa deve observar a situação econômica do réu, devendo ser fixada conforme a capacidade financeira demonstrada nos autos.

(...)

VI - Recurso parcialmente provido.

(RECURSO CRIMINAL nº 198808, Acórdão nº 394/2011 de 16/06/2011, Relator(a) JOÃO ADALBERTO CASTRO ALVES, Publicação: DJE/TRE-RO - Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral, Tomo 116, Data 24/06/2011, Página 10/11)

Recurso criminal. Distribuição de panfletos. Boca de urna. Prova suficiente para a confirmação da condenação em relação a um dos fatos apenas. Prova da reincidência juntada às razões de recurso. Inaplicabilidade do art. 231 do CPP. Redução da pena pecuniária em face das condições econômicas do réu. Apelo defensivo parcialmente provido, com o não-provimento do manifestado pelo Ministério Público.

(...)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Provido parcialmente recurso do réu e negado provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público.

(RECURSO CRIMINAL nº 492005, Acórdão de 25/07/2006, Relator(a) DES. MARCELO BANDEIRA PEREIRA, Revisor(a) DR. ALMIR PORTO DA ROCHA FILHO, Publicação: DJE - Diário de Justiça Estadual, Volume 3306, Tomo 139, Data 31/7/2006, Página 112)

A prova dos autos demonstra que o réu é chapista, possui dois filhos e é dependente químico, com várias internações ocorridas entre os anos de 2009 e 2015, conforme os documentos juntados às fls. 71-77. Dessa forma, conclui-se do processo que a capacidade financeira do réu é muito baixa, o que justifica a aplicação da pena de multa no mínimo legal.

Logo, o recurso do Ministério Público deve ser parcialmente provido, apenas no que concerne à fixação do regime de cumprimento da pena, passando do aberto para o semiaberto, em virtude da reincidência.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, manifesta-se o Ministério Público Eleitoral, por meio do Procurador Regional Eleitoral signatário, pelo desprovimento do recurso do réu e provimento parcial do recurso do Ministério Público.

Porto Alegre, 18 de setembro de 2015.

Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL

C:\conv\docs\orig\kl7tg92kgljrq9t0bmos_2248_67373755_150918230104.odt