



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL ref.:
Ação Penal n.º 1276-87.2014.6.21.0000**

Procedência: São Nicolau-RS
Autor: Ministério Público Eleitoral
Réu: Benone de Oliveira Dias
Relator: Dr. Leonardo Tricot Saldanha

O **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL**, por seu agente firmatário, em face da decisão proferida por esse Egrégio Tribunal Regional Eleitoral nos autos em epígrafe (fls. 496-500), vem, com fulcro no artigo 121, §4º, I e II, da Constituição Federal e artigo 276, I, “a” e “b”, do Código Eleitoral, apresentar

R E C U R S O E S P E C I A L E L E I T O R A L

requerendo seu recebimento, nos termos que seguem, e respectiva remessa ao Tribunal Superior Eleitoral, para o devido processamento e julgamento, onde se espera provimento.

Porto Alegre, 23 de junho de 2016.

**Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL**



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

EGRÉGIO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL - TSE
EMINENTE PROCURADOR-GERAL ELEITORAL
EMÉRITOS JULGADORES,
EXMO(A). SR(A). MINISTRO(A) RELATOR(A).

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL ref.:
Ação Penal n.º 1276-87.2014.6.21.0000

Procedência: São Nicolau-RS
Autor: Ministério Público Eleitoral
Réu: Benone de Oliveira Dias
Relator: Dr. Leonardo Tricot Saldanha

1 – DOS FATOS

O Ministério Público Eleitoral ofereceu denúncia contra BENONE DE OLIVEIRA DIAS, prefeito municipal de São Nicolau-RS, imputando-lhe a prática do crime descrito no art. 39, § 5º, II, primeira figura, da Lei nº 9.504/1997 porque, no dia 7-10-2012, entre 08hs e 11hs, em frente à Escola Maria Seggiaro Hoffmann, em São Nicolau/RS – local com 6 (seis) seções eleitorais, que congrega o maior número de eleitores do município e onde BENONE DE OLIVEIRA DIAS fez mais de 1/3 (um terço) de sua votação – **arregimentou eleitores**, pois, estando posicionado em frente à referida escola, cumprimentava, abordava e conversava com eleitores que se dirigiam às mesas para votação ou delas saíam, em situação de tempo, lugar e modo de nítida influência sobre a vontade dos eleitores, lesando a liberdade de votar e a lisura no pleito (fls. 2-4).

Notificado (fl. 151v), o denunciado ofereceu resposta (fls. 103-110), postulando o não recebimento da denúncia.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Certificados os antecedentes criminais, o Ministério Público Eleitoral propôs transação penal ao denunciado e, caso não aceita a proposta, requereu o recebimento da denúncia (fls. 173-174). O denunciado, a seu turno, recusou a proposta de transação penal, em audiência realizada para tal fim (fl. 219).

Recebida a denúncia em 3-2-2015 (fls. 231-233), o réu foi citado (fl. 256v) e apresentou defesa prévia (fls. 239-246), arrolando 5 (cinco) testemunhas. No curso da instrução foram inquiridas as testemunhas arroladas pela acusação (fls. 363-369, 385-397 e 424-426) e pela defesa (fls. 291, 320, 427-431) e, ao final, foi interrogado o réu (fls. 447-455). No prazo para requerimento de diligências finais (fl. 459), as partes nada requereram (fls. 464 e 467). Foram oferecidas alegações finais (fls. 469-474 e 487-492).

O TRE-RS, por unanimidade, julgou improcedente a denúncia, a fim de absolver BENONE DE OLIVEIRA DIAS, com fundamento no artigo 386, III, do Código de Processo Penal, em acórdão assim ementado (fls. 496-500):

Ação penal. Alegada a prática do crime previsto no art. 39, § 5º, inc. II, da Lei n. 9.504/97. Arregimentação de eleitores. Eleições 2012. A permanência de candidato a prefeito, assim como de seu opositor, em frente ao local de votação, conversando com eleitores, não configura o tipo penal de arregimentação ou boca de urna. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar a prática de ato tendente a influenciar a liberdade de voto do eleitor. Tampouco distribuído material de propaganda eleitoral na ocasião, o que denota a atipicidade da conduta. Consectário é a absolvição do acusado. Improcedência.

Em face desse julgamento, o Ministério Público Eleitoral, com fulcro no artigo 121, §4º, I e II, da Constituição Federal e artigo 276, I, “a” e “b”, do Código Eleitoral, vem interpor recurso especial eleitoral, por entender que o acórdão recorrido **negou vigência ao artigo 39, §5º, II, da Lei nº 9.504/97**, ao restringir indevidamente sua incidência, **e divergiu da jurisprudência do TRE-SP**, segundo a qual “manifestação em voz alta em favor de candidato, em local de eleição, caracteriza a prática de arregimentação de eleitor”.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Dessa interpretação, aqui reputada por equivocada, resultou a absolvição do réu BENONE DE OLIVEIRA DIAS pela prática do crime que lhe foi imputado, em que pese terem restado provadas todas as elementares típicas e estarem ausentes causas de exclusão da ilicitude ou da culpabilidade.

2 – DO CABIMENTO DO RECURSO (ADMISSIBILIDADE)

O recurso merece ser admitido, porque **(2.1)** é tempestivo, **(2.2)** a matéria nele ventilada encontra-se prequestionada, **(2.3)** não se pretende o reexame de provas, **(2.4)** existe entendimento diverso em outro Tribunal Regional Eleitoral sobre o tema.

(2.1) Tempestividade: o recurso é tempestivo, pois o Ministério Público Eleitoral foi intimado do acórdão em 21/06/2016 (fl. 502v), e a interposição do presente recurso ocorre respeitando o tríduo legal previsto no art. 276, §1º, do Código Eleitoral.

(2.2) Prequestionamento: a questão acerca da caracterização do crime previsto no art. 39, §5º, II, da Lei nº 9.504/97 em virtude da conduta praticada por BENONE DE OLIVEIRA DIAS foi expressamente debatida no acórdão recorrido.

Seguem trechos do voto do Exmo. Relator (fls. 498):

Conclui-se que a conduta de arregimentar pressupõe a argumentação mediante abordagem direta de eleitores capaz de influenciar o voto.

(...)

No caso dos autos, **o vídeo gravado** pelo Tenente Luciano Morais Rosa, da Polícia Militar, juntado à fl. 37 dos autos, **demonstra que, no dia da eleição, Benone de Oliveira Dias estava ao lado do outro candidato a prefeito municipal, Ricardo Miguel Klein, parado, em frente ao portão da Escola Maria Seggiaro Hoffmann, local de votação de São Nicolau, em que estavam instaladas urnas eleitorais.**



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Na gravação, o réu aparece em pé e segurando uma garrafa de água mineral enquanto conversa com o candidato opositor, e algumas pessoas que passam, entrando ou saindo da escola, cumprimentam a ambos. Durante a filmagem, o policial militar que está com a câmera se aproxima, chama os candidatos e diz que eles estão cometendo um crime eleitoral, pois não poderiam estar parados em frente ao local de votação. Nas palavras do policial, quem já votou deve afastar-se da escola.

Segundo a acusação, o candidato Benone permaneceu nessa situação por aproximadamente duas horas.

Todos os policiais militares ouvidos como testemunhas de acusação confirmaram que, durante a ocorrência, o denunciado estava parado cumprimentando as pessoas que passavam na rua. (sem grifos no original)

Portanto, resta preenchido o requisito do prequestionamento.

(2.3) Discussão sobre matéria de direito: por meio do presente recurso não se pretende o reexame do contexto fático-probatório, mas tão somente o reconhecimento que os fatos, tal como admitidos no acórdão recorrido, amoldam-se à figura típica descrita no art. 39, §5º, II, da Lei nº 9.504/97, razão por que o réu deve ser condenado pelo crime de arregimentação de eleitores.

(2.4) Divergência Jurisprudencial: conforme será demonstrado abaixo, há entendimento recente do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo no sentido de que “a permanência de candidato na entrada de colégio eleitoral com o intuito de influenciar em voz alta eleitores se subsume ao tipo penal do inciso II do §5º do art. 39 da Lei das Eleições”.

Portanto, demonstrada a sua regularidade e adequação, o recurso deve ser admitido e conhecido.

3 – DA FUNDAMENTAÇÃO

O artigo 39, §5º, II, da Lei nº 9.504/97 dispõe o seguinte:



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

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;

Acerca da caracterização da arregimentação de eleitores, o Relator teceu as seguintes considerações:

A definição dos atos que caracterizam arregimentação não está disposta na legislação. De acordo com Suzana de Camargo Gomes: **“A norma penal está, no caso, resguardando a liberdade do eleitor de votar sem sofrer qualquer constrangimento**, pelo que, no dia da eleição, é vedada a propaganda eleitoral.” Transcrevo a lição da autora:

Assim, [...] não podem ser levadas a efeito práticas tendentes a arregimentar ou a aliciar eleitores, ou realizar a chamada propaganda de “boca de urna”, condutas essas que se revelam não só pela promoção de reuniões e formação de grupos de pessoas com fins eleitorais, mas inclusive pela distribuição de impressos, de volantes aos eleitores, **ou, ainda, podem consistir no comportamento de abordar, de tentar persuadir, convencer o eleitor a votar em determinado candidato ou partido, no dia da eleição.**

[...]

Assim, o que a norma penal veda é a divulgação de propaganda eleitoral, na data do pleito, que afete a esfera de outrem, ou seja, aquela que se revele pela ação consubstanciada na abordagem, no aliciamento, na arregimentação dirigida ao eleitor [...].

É que, nessas condições, está sendo atingido o eleitor em seu direito de liberdade de, no dia da eleição, votar sem sofrer qualquer ordem de pressão, de influência, de constrangimento.

[...]

Destarte, o que é vedado e, inclusive, constitui crime, é a conduta daquele que, no dia da eleição, divulga ou realiza propaganda eleitoral de molde a atingir a esfera do eleitor, através da abordagem, do aliciamento, da utilização de métodos de persuasão ou convencimento, e não daquele que sem incomodar, falar, ou tomar qualquer atitude que desborde seu âmbito particular, demonstra silenciosa e individualmente sua preferência eleitoral.

[...]



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

O mero porte de material de propaganda no dia da eleição, sem que denote divulgação, arregimentação, distribuição a eleitores, não caracteriza o crime em apreço" (GOMES. Suzana de Camargo. Crimes Eleitorais. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 164 e 166).

Segundo Luiz Carlos dos Santos Gonçalves: "**Arregimentar é abordar, tentar convencer, obter apoio.** Supõe uma tentativa de convencimento que não se limita à distribuição de um folheto, mas envolve abordagem e argumentação." (*Crimes Eleitorais e Processo Penal Eleitoral*. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 134.)

Para Joel J. Cândido, por sua vez, : "Arregimentar é 'alistar', 'reunir', 'enfileirar' ou 'associar'. Aqui, o sentido que quer o legislador é 'conseguir', 'obter', 'convencer' ou 'angariar'." (*Direito Penal Eleitoral & Processo Penal Eleitoral*. Bauru: Edipro, 2006, p. 498.)

Na jurisprudência, a análise do verbo nuclear "arregimentar" também demanda esforço interpretativo. Em recente julgado, a Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura utilizou-se do significado trazido pelo dicionário, para fins de aferição da prática delitiva, nos seguintes termos: "De acordo com o dicionário Houaiss, arregimentar significa 'organizar em regimento, militar; ordenar, formar (um corpo de tropas)' ou 'reunir(-se) em partido, associação ou grupo; alinhar(-se)'." (AI n. 69959, decisão monocrática de 13.4.2015, DJE 17.04.2015.)

Na interpretação realizada pelo Ministro Luiz Fux "**o objetivo do tipo contido no dispositivo supra é o de resguardar o direito do eleitor de, no dia da eleição, desfrutar de um ambiente propício à manifestação de sua liberdade de voto, no qual não sofra pressão por outras pessoas.** Outrossim, não abarca condutas desprovidas do *desideratum* de constranger ou arregimentar eleitores na data do pleito". (AI n. 132439, decisão monocrática de 13/11/2015, DJE 24/11/2015.)

Conclui-se que a conduta de arregimentar pressupõe a argumentação mediante abordagem direta de eleitores capaz de influenciar o voto. Com esse entendimento, o seguinte precedente:

RECURSO CRIMINAL - SENTENÇA CONDENATÓRIA - ALEGADA REALIZAÇÃO DE PROPAGANDA, BOCA DE URNA E ARREGIMENTAÇÃO DE ELEITORES NO DIA DO PLEITO (LEI N. 9.504/1997, ART. 39, § 5º, II) - PROVA ORAL INSEGURA - MEROS INFORMANTES - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO SEGURA DO DOLO DE SUGESTIONAR ELEITORES - PROVIMENTO.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

1. Não obstante a livre apreciação da prova autorize a formação de um convencimento condenatório com lastro em testemunhos de quem não têm ciência própria do ocorrido, para tanto é necessário que se estruture um alicerce probatório satisfatório, seja pela unidade e precisão das declarações, seja pela integração com outros meios de prova dos autos.
2. "Nem toda manifestação político-eleitoral, na data da eleição, é vedada pelo art. 39, § 5º, da Lei nº 9.504/97, o qual, por tratar de crime, deve ser interpretado estritamente; a simples declaração indireta de voto, desprovida de qualquer forma de convencimento, de pressão ou de tentativa de persuasão, não constitui crime eleitoral", pois "o bem jurídico tutelado pela norma é o livre exercício do voto" (TSE. Respe n. 485.993, de 26.4.2012, Min. Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira). (TRE-SC, RECURSO EM PROCESSO-CRIME ELEITORAL n. 43606, Acórdão n. 30215 de 15.10.2014, Relator VILSON FONTANA, Publicação: DJE - Diário de JE, Tomo 186, Data 20.10.2014, Página 8.) (sem grifos no original)

Pois bem. Da leitura dos excertos doutrinários e jurisprudenciais citados no voto condutor do acórdão recorrido, conclui-se que, para os juristas ali citados, o bem jurídico tutelado pela norma penal é a liberdade do eleitor de votar sem sofrer qualquer constrangimento e, sendo assim, a abordagem e a tentativa de persuasão de eleitores, com vistas a influenciar sua vontade, no dia da eleição, configuram o delito em exame.

Na mesma linha de raciocínio, Rodrigo López Zilio¹ afirma que “a arregimentação consiste em uma abordagem direcionada ao eleitor, sugerindo-lhe uma determinada opção eleitoral ou partidária”, e arremata:

“Situação delicada e, por vezes, limítrofe, é a presença de candidatos, por lapso de tempo duradouro, nos locais de votação, cumprimentando ou, mesmo, conversando com eleitores. Essa conduta, em princípio lícita, conforme as circunstâncias do caso concreto, pode transbordar para o aliciamento eleitoral e, assim, configurar o delito de arregimentação ou propaganda eleitoral.”

A esse respeito, o Relator ponderou o seguinte:

¹In Crimes Eleitorais. Ed. Juspodivm. Bahia, 2014. p.229



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

O enquadramento do tipo penal de arregimentação de eleitores quando o candidato fica em frente ao local de votação cumprimentando as pessoas já foi analisado pelo STF em mais de uma oportunidade, restando assentado que **apenas a conversa tendente a persuadir ou obter o voto caracteriza o delito**. Nesse sentido, colho o seguinte trecho de decisão que apurou a conduta praticada pelo deputado federal ELISMAR FERNANDES PRADO e pelo deputado estadual WELITON FERNANDES PRADO, ocorrida na eleição de 2008:

A legislação não proíbe que os candidatos visitem as seções eleitorais. **Conforme depreende-se dos arts. 132 e 140 do Código Eleitoral, os candidatos podem visitar as seções eleitorais e permanecer, inclusive, no recinto das mesas receptoras**. O que a legislação proíbe é a arregimentação e o aliciamento de eleitores, não a permanência do candidato nas seções eleitorais. Ao comentar o delito em questão, SUZANA DE CAMARGO GOMES ressalta que **o elemento subjetivo do tipo exige o dolo específico, consubstanciado pela intenção do agente em, no dia do pleito eleitoral, influir decisivamente na vontade do eleitor, dissuadindo-o da escolha já efetivada, se houvesse, e induzindo-o a votar em determinado candidato, o que não ocorreu no presente caso**. Em suma, não há nos autos a indicação de elementos concretos que ensejem a realização de atos investigatórios com vistas a colheita de provas para o eventual ajuizamento de ação penal pelo crime de boca de urna. Assim, não havendo sequer indícios da eventual prática de crime eleitoral pelo Deputado Federal ELISMAR FERNANDES PRADO, requer o Ministério Público Federal o arquivamento dos presentes autos. (STF - Pet: 4608 MG, Relator: Min. ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 17.08.2009, Data de Publicação: DJe-160 DIVULG 25.08.2009 PUBLIC 26.08.2009.)

Conforme já decidiu o Plenário do STF, considerando que os arts. 132 e 140 do Código Eleitoral preveem que os candidatos podem fiscalizar a eleição junto às mesas receptoras de votos, o diálogo com eleitores em frente ao local de votação não atrai a incidência do tipo penal de arregimentação de eleitores, pois inexistente a proibição à presença de candidatos nas proximidades dos locais de votação:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 39, § 5º, II E III DA LEI 9.504/1997. DIVULGAÇÃO DE PROPAGANDA ELEITORAL. PROPAGANDA DE BOCA DE URNA. ATIPICIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. DENÚNCIA REJEITADA.

I . A inicial acusatória contemplou a qualificação do acusado, a classificação do crime, o rol de testemunhas e contém informações essenciais sobre a prática das condutas, preenchendo os requisitos do art. 41 do CPP.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

II . Ausência de justa causa no tocante ao delito de divulgação de propaganda eleitoral (art. 39, § 5º, III da Lei 9.504/1997) sustentada pelo próprio Procurador-Geral da República. III - As elementares .arregimentação de eleitor. e .propaganda de boca de urna. conferem, ao art. 39, § 5º, II da Lei 9.504/1997, feições abertas que devem ser completadas com dados do contexto fático, de modo a possibilitar a aferição, caso a caso, da relevância penal de condutas praticadas. IV . Diálogo com eleitores em frente ao local de votação. Atipicidade. Inexistência de proibição à presença de candidatos nas proximidades dos locais de votação (art. 132 e art. 140 do Código Eleitoral). V . Denúncia rejeitada. (STF - Inq: 3182 RJ, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 04.04.2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 11.10.2013 PUBLIC 14.10.2013.) (sem grifos no original)

Aqui, faz-se necessário distinguir os atos de fiscalização da votação, facultados aos candidatos – que não prescindem da possibilidade de permanência nas proximidades das mesas receptoras (arts. 132 e 140 do Código Eleitoral), durante o tempo necessário para tanto – dos atos destinados a influir decisivamente na vontade do eleitor, vedados na data do pleito.

Veja-se que, em momento algum, a defesa alegou estivesse o acusado no local de votação com a finalidade de exercer seu direito de fiscalização, pelo contrário, consta no relatório do acórdão que a defesa “afirma que as eleições também são um momento para rever amigos e consolidar relações antigas, e que (o réu) não estava realizando “boca de urna” e sim cumprimentando amigos que esperavam para votar, já que as filas tinham mais de 100 metros” (fl. 497).

Até porque, se a intenção fosse fiscalizar a votação, deveria o acusado ter-se dirigido aos onze demais locais de votação do município, e o que consta dos autos é que permaneceu durante todo o turno da manhã em frente à Escola de Educação Básica Maria Seggiaro Hoffmann (e não no recinto das mesas receptoras), **maior colégio eleitoral do município**.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Do voto do Min. Luís Roberto Barroso na Na Pet. 4668² extrai-se que “é preciso ter em conta que a mera presença do candidato em diversos locais de votação não pode ser tida como elemento suficiente para se cogitar de conduta criminosa”, até porque, neste caso, a presença pode ser corolário do direito de fiscalizar a votação.

Todavia, quando o comportamento do candidato extrapola a mera presença no local de votação, passando a ofender a liberdade de escolha do eleitor, sua conduta amolda-se ao tipo penal em questão, consoante já decidiu a Segunda Turma do STF no julgamento do Inquérito 3534³:

Em tese, tem-se, no caso, descrição de prática de condutas que podem corresponder ao crime do art. 39, § 5º, inc. II, da Lei n. 9.504/97, fazendo-se acompanhar a denúncia de elementos indicativos de que, no dia 03.10.2010, o Denunciado, em mais de uma ocasião, poderia ter causado “tumulto” (fl. 13) nas seções eleitorais do Município de Luís Eduardo Magalhães/BA, “cumprimentando os eleitores, assediando-os” (fl. 13), tendo sido visto “pedindo voto aos eleitores nas filas de votação no Colégio Onero Costa no período da manhã” (fl. 10) e, no Colégio Amélio Gatto, no mesmo município, também foi testemunhado fazendo “boca de uma, abordando os eleitores que se dirigiam às salas de votação; a abordagem consistia em cumprimentar os eleitores e entregar-lhes 'colas políticas', com o nome e número do candidato; essa abordagem aconteceu dentro das dependências do Colégio, no pátio que dava acesso às salas de votação; quando abordava os eleitores, o candidato dizia: 'conto com o seu apoio lá dentro, você sabe’” (fl. 19).

Em sentido semelhante foi a ação do acusado no caso vertente, em que não se tratou de “mera presença do candidato em local de votação”, mas da presença do prefeito, candidato à reeleição, por período de tempo elástico, durante o turno da manhã, em que a maioria das pessoas que vive no interior costuma votar, em frente ao maior colégio eleitoral de São Nicolau-RS, município com cerca de 5.732 habitantes⁴ e 4.826 eleitores.

²Pet 4868, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 06/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-097 DIVULG 21-05-2014 PUBLIC 22-05-2014

³Inq 3534, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 09/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-192 DIVULG 01-10-2014 PUBLIC 02-10-2014)

⁴<http://cidades.ibge.gov.br/xtras/perfil.php?codmun=431920>



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

São Nicolau-RS é um pequeno município do interior gaúcho, sendo um dos mais pobres do estado (incidência de pobreza de 38,64%)⁵, atrás apenas de Redentora (40,18%) e Araricá (39,12%). Nas palavras da testemunha Brasília Flores (fl. 291):

“São Nicolau é uma cidade pequena, bem menor que São Luiz Gonzaga. A autoridade máxima é o Prefeito Municipal. Quem mais emprega no Município é a Prefeitura. (...) As disputas nas eleições sempre foram acirradas, com rixas”.

A Escola Estadual de Educação Básica Maria Seggiaro Hoffmann é, dos doze locais de votação de São Nicolau-RS, o que congrega o maior número de eleitores (1.711), seguida do Centro de Tradições Gaúcha CTG 1ª Querência do Rio Grande (840 eleitores) e da Escola Estadual de Ensino Médio Santo Izidro (482 eleitores), sendo que os outros nove locais de votação restantes reúnem, ao todo, 1.793 eleitores (numa média de 200 eleitores para cada local)⁶.

O acusado foi eleito com 2.115 (50,26%) votos, apenas 22 votos a mais que o segundo colocado, Ricardo Klein, que recebeu 2.093 (49,74%) votos⁷.

Nesse sentido, e considerando que “as elementares 'arregimentação de eleitor' conferem, ao art. 39, § 5º, II da Lei 9.504/1997, feições abertas que devem ser completadas com dados do contexto fático, de modo a possibilitar a aferição, caso a caso, da relevância penal de condutas praticadas” (STF - Inq 3182), é que se defende que os dados do presente contexto fático, acima referidos, autorizam o entendimento de que a conduta praticada pelo acusado tem inegável relevância penal, merecendo ser reprimida nesta seara.

De salientar terem sido reconhecidas, no acórdão recorrido, até mesmo por não terem sido refutadas, as seguintes circunstâncias:

⁵<http://cidades.ibge.gov.br/comparamun/compara.php?lang=&coduf=43&idtema=19&codv=v01&search=rio-grande-do-sull|sao-nicolau|sintese-das-informacoes-2003>

⁶<http://www.tre-rs.jus.br/apps/locais/index.php?acao=municipio&localidade=8159&nome=S%C3O%20NICOLAU>

⁷<http://www.eleicoes2012.info/candidatos-sao-nicolau-rs/>



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

a) a abordagem aos eleitores foi realizada durante, pelo menos, duas horas, e o fato foi praticado em município de pequeno porte, com apenas dois candidatos ao cargo de prefeito, sendo que o acusado foi eleito com 2.115 votos, 22 votos a mais que o candidato opositor (fl. 497);

b) o vídeo gravado pelo Tenente Luciano Morais Rosa, da Polícia Militar, juntado à fl. 37 dos autos, demonstra que, no dia da eleição, BENONE DE OLIVEIRA DIAS estava ao lado do outro candidato a prefeito municipal, Ricardo Miguel Klein, parado, em frente ao portão da Escola Maria Seggiaro Hoffmann, local de votação de São Nicolau, em que estavam instaladas urnas eleitorais (fl. 498v); e, durante a filmagem, o policial militar que está com a câmera se aproxima, chama os candidatos e diz que eles estão cometendo um crime eleitoral, pois não poderiam estar parados em frente ao local de votação; nas palavras do policial, quem já votou deve afastar-se da escola (fl. 498v);

d) segundo a acusação, o candidato BENONE permaneceu nessa situação por aproximadamente duas horas (fl. 498v);

e) todos os policiais militares ouvidos como testemunhas de acusação confirmaram que, durante a ocorrência, o denunciado estava parado cumprimentando as pessoas que passavam na rua (fl. 498v); e, na interpretação dos referidos policiais, a atitude praticada pelos dois candidatos a prefeito caracterizava abordagem de eleitores (fl. 499).

Frente a todas essas circunstâncias, ao concluir que “a instrução não logrou demonstrar que o candidato denunciado tenha praticado arregimentação, persuasão, ou tentado, de alguma forma, influenciar na liberdade de voto do eleitor, não havendo como considerar criminosa a conduta de permanecer em frente ao local de votação”, **o TRE-RS divergiu do entendimento esposado pelo TRE-SP no Recurso Criminal nº 278-14.2012.6.26.0336**, no qual restou assentado que “ficou demonstrado que o recorrente permaneceu na entrada do colégio eleitoral com o intuito de influenciar em voz alta eleitores em benefício de determinado candidato, conduta que se subsume ao tipo penal do inciso II do §5º do art. 39 da Lei das Eleições”.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

O caso julgado pelo TRE-SP é semelhante ao ora em análise, tendo em vista que o réu, naquele feito, havia sido denunciado e condenado como incurso nas sanções do inciso II do §5º do art. 39 da Lei das Eleições porque, no dia do primeiro turno das eleições de 2012, abordou eleitores que se encontravam em frente a um local de votação, dizendo que ali “era a passarela do Tiago”, em referência ao candidato a Prefeito da Comarca de Morro Agudo-SP. Na ementa do julgado, restou consignado que “manifestação em voz alta em favor de candidato, em local de eleição, caracteriza a prática de arregimentação de eleitor”, sendo possível concluir, da leitura do corpo do julgado, que apenas a “manifestação individual e silenciosa da preferência do cidadão, no dia das eleições, não configura a prática da boca-de-urna” (acórdão em anexo). Confira-se:

RECURSO CRIMINAL - ART. 39, § 5º, INC. II, DA LEI N.º 9.504/97 - PRÁTICA DE BOCA-DE-URNA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - SUFICIÊNCIA DE PROVAS.

1. Preliminar de intempestividade afastada, porquanto o patrono apresentou razões recursais dois dias após a intimação.

2. Mérito. **Manifestação em voz alta em favor de candidato, em local de eleição, caracteriza a prática de arregimentação de eleitor.**

3. Recurso desprovido.

(RECURSO CRIMINAL nº 27814, Acórdão de 13/03/2014, Relator(a) ROBERTO MAIA FILHO, Publicação: DJESP - Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP, Data 20/03/2014)

Do corpo do julgado extrai-se o seguinte:

Cuida-se de recurso interposto contra a r. Sentença que, julgando procedente o pedido contido na denúncia, condenou ADENILTON GERMANA pela prática do crime previsto no art. 39, §5º, II, da Lei nº 9504/97, a cumprir a pena de seis meses de detenção, em regime aberto, e ao pagamento de multa no valor de 5.000 (cinco mil) UFIR. A pena privativa de liberdade foi substituída por pena pecuniária, fixada em 10 dias-multa, arbitrados unitariamente em um trigésimo (1/30) do salário mínimo vigente.

Consta da denúncia que o réu, na data da realização do primeiro turno das eleições, 7 de outubro de 2012, por volta das 12hs, na Rua Luiz ângelo Brunelli, nº 125, abordou eleitor com os seguintes dizeres: “vamos entrando aqui, vamos votar no Tiago, aqui é a passarela do Tiago”, com o intuito de arregimentar votos para a candidatura a Prefeito de Tiago Stolarique.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

(...)

Cumpre assinalar que a manifestação individual e silenciosa da preferência do cidadão, no dia das eleições, não configura a prática da boca-de-urna.

No entanto, no caso em tela, ficou demonstrado que o recorrente permaneceu na entrada do colégio eleitoral com o intuito de influenciar em voz alta eleitores em benefício de determinado candidato, conduta que se subsume ao tipo penal do inciso II do §5º do art. 39 da Lei das Eleições.

Interrogado em juízo (fls. 450-455), BENONE DE OLIVEIRA DIAS confirmou os fatos: admitiu ter permanecido por certo período de tempo em frente à Escola Maria Seggiaro Hoffmann cumprimentando os eleitores que por ali transitavam. Entretanto, negou a prática da infração penal, aduzindo que os demais candidatos a prefeito e vereador também cumprimentavam seus eleitores e que não pediu (explicitamente) voto a ninguém. Não explicou, no entanto, porque, ao contrário dos demais candidatos, permaneceu no local mesmo após advertido pelos policiais militares de que seu comportamento era ilícito. Disse, inclusive, que reagiu à ordem de deixar o local lembrando aos policiais militares que também era autoridade. Referiu que só deixou o local depois que a Promotora de Justiça advertiu-lhe de que não poderia praticar tal conduta, mas naquele momento já havia passado quase toda a manhã em frente à escola e, de qualquer modo, se não atendesse a advertência da Promotora de Justiça, poderia ser preso em flagrante. É dizer, a cessação do agir ilícito não se deu de modo espontâneo. E mais, ao afirmar aos policiais, que estavam atuando para evitar crimes eleitorais, que “autoridade eu também sou”, demonstrou não saber diferenciar sua ação como candidato de sua ação como prefeito, demonstrando não “um ato de autoridade”, no seu legítimo desempenho como prefeito, mas sim, um ato “autoritário”, que não encontra mais guarida em nosso ordenamento jurídico-político.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Induvidoso que no caso *sub judice* houve abordagem ostensiva, em voz alta, repita-se, em frente ao local que reunia o maior número de seções eleitorais do município, por período elástico de tempo e justamente no turno de maior movimento de eleitores, numa localidade pequena onde grande parte da população é pobre e o prefeito goza de considerável *status* e onde a disputa ao cargo foi acirrada, pelo que resta caracteriza, sem dúvida alguma, a arregimentação de eleitores.

Assim, **ao não reconhecer caracterizado o crime em comento, o acórdão recorrido negou vigência ao disposto no inciso II do §5º do art. 39 da Lei das Eleições.**

4 – DO PEDIDO

Por todo o exposto, requer o Ministério Público Eleitoral o conhecimento deste recurso especial eleitoral e, no mérito, o seu provimento, a fim de que seja modificado o acórdão recorrido, reconhecendo-se que os fatos, tal como admitidos no acórdão, amoldam-se ao tipo penal previsto no art. 39, §5º, II, da Lei nº 9.504/97 e, de consequência, condenando-se o réu como incurso nas sanções deste crime.

Por derradeiro, caso decida esta egrégia Corte pela condenação, reformando a decisão do TRE gaúcho, tendo em vista a decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC 126.292/SP, requer o Ministério Público Eleitoral a imediata execução provisória da condenação.

Porto Alegre, 23 de junho de 2016.

**Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL**