
RECURSO ELEITORAL Nº 661-19.2012.6.05.0031 - CLASSE 30
PRESIDENTE TANCREDO NEVES

V O T O - V I S T A

Resumidamente, cuidam os autos de recursos eleitorais interpostos, o primeiro, por Moacy Pereira dos Santos (fls. 1.173/1.199) e, o segundo, por Moacir de Jesus Félix (fls. 1.356/1.389), contra decisão de primeiro grau que julgou procedentes os pedidos vertidos na ação de investigação judicial eleitoral em face deles manejada por Antônio dos Santos Mendes e pela Coligação TODOS POR TANCREDO NEVES, por reconhecer a captação ilícita de sufrágio, consubstanciada na distribuição de dinheiro e pagamento de contas de eleitores, assim como na distribuição de cervejas e a prática de abuso de poder econômico através do uso de helicóptero para realizar propaganda eleitoral.

O relator João de Melo Cruz Filho, em seu bem fundamentado voto, entendeu pelo provimento parcial do primeiro inconformismo para afastar da fundamentação da sentença a configuração do abuso de poder econômico por meio da utilização de helicóptero.

O juiz Carlos D'Ávila Teixeira, após pedir vista dos autos, seguiu a mesma linha de inteligência esposada pelo relator, concedendo provimento parcial ao recurso apresentado por Moacy Pereira dos Santos.

Por seu turno, o juiz Cláudio César Braga Pereira, em voto-vista de fls. 1629/1637, divergiu do posicionamento adotado pelo relator apenas no que toca à conduta referente à distribuição de bebidas no evento político, que, a seu ver, não configurou captação ilícita de sufrágio, mas abuso de poder econômico.

RECURSO ELEITORAL Nº 661-19.2012.6.05.0031 - CLASSE 30
PRESIDENTE TANCREDO NEVES

Colimando proceder a uma análise mais detida sobre os elementos de prova trazidos aos autos para, por conseguinte, poder firmar um juízo de convencimento e só então proferir meu voto com segurança, pedi vista dos autos.

Pois bem. O detido exame dos fatos e provas presentes nestes fólios forçaram-me a divergir, parcialmente, com toda a vênia, do posicionamento adotado pela relatoria e pelos demais pares cujos votos já foram anunciados. As razões que me conduziram a tal conclusão passo a expor a partir de agora.

Verifica-se que a sentença combatida firmou-se em três pontos a saber:

1 – abuso de poder econômico consistente no uso de helicóptero para a realização da campanha dos recorrentes;

2 – captação ilícita de sufrágio por meio do pagamento das contas de água, luz e aluguel do eleitor Wington Santos de Oliveira;

3 – captação ilícita de sufrágio consubstanciada na distribuição de cerveja durante eventos políticos realizados pelos recorrentes.

Com relação ao primeiro dos pontos, a utilização de helicóptero para fazer campanha eleitoral, comungo do entendimento já declinado pelos meus pares, no sentido de que não restou configurado qualquer ilícito. Isto porque o uso da referida aeronave constou das prestações de contas dos recorrentes. Afora isso, inexistente vedação, em nosso ordenamento jurídico atual, de que os candidatos façam uso do mencionado meio de transporte em campanha eleitoral.

RECURSO ELEITORAL Nº 661-19.2012.6.05.0031 - CLASSE 30
PRESIDENTE TANCREDO NEVES

Desse modo, o comando decisório fustigado deve ser reformado para afastar a configuração do abuso de poder econômico pelo uso da aludida aeronave.

No que pertine ao segundo dos fundamentos em que se arrimou a sentença - captação ilícita de sufrágio por meio do pagamento das contas de água, luz e aluguel do eleitor Wington Santos de Oliveira - mantenho entendimento que, infelizmente, foi vencido. É que, conquanto já afastada a preliminar de ilicitude da gravação ambiental, mantenho-me convicto de que a prova obtida por tal meio não se presta a servir de arrimo a uma sentença, justamente por ir de encontro ao posicionamento jurisprudencial mais moderno.

Quanto ao terceiro ponto, por sua vez, - distribuição de cerveja durante eventos políticos realizados pelos recorrentes, filio-me à tese defendida por Cláudio César Braga Pereira de que a conduta pode configurar, em tese, abuso de poder econômico e não captação ilícita de sufrágio.

Com efeito, o tipo constante do art. 41-A da Lei nº 9.504/79 requer que as promessas e ofertas sejam diretas, concretas, objetivas, individualizadas e determinadas, com a finalidade específica de obter o voto do eleitor. Este, por sinal, tem sido o entendimento sedimentado pela jurisprudência pátria. Vejamos:

RECURSO CRIMINAL. ART. 299 DO CÓDIGO ELEITORAL. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. ILICITUDE. INOCORRÊNCIA. CORRUPÇÃO ELEITORAL ATIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. OBJETIVIDADE JURÍDICA. CRIME FORMAL. RESULTADO DANOSO. INEXIGÊNCIA. CRIME CONSUMADO COM MERA OFERTA DE DINHEIRO PARA OBTENÇÃO DE VOTO. CRIME IMPOSSÍVEL. ELEITORAS FICTÍCIAS. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. CONDUTA SOCIAL. SEM ELEMENTOS NOS AUTOS PARA AFERIÇÃO.

RECURSO ELEITORAL Nº 661-19.2012.6.05.0031 - CLASSE 30
PRESIDENTE TANCREDO NEVES

PERSONALIDADE DO AGENTE DESFAVORÁVEL. PENA CORPORAL REDUZIDA.

1. As gravações ambientais são provas admitidas pela Justiça Eleitoral, desde que a gravação seja realizada por um dos interlocutores, mesmo sem a ciência do outro. (Precedentes TSE)

2. AFASTA-SE A PRELIMINAR DE ILICITUDE DA PROVA AMBIENTAL QUANDO A SENTENÇA CONDENATÓRIA NÃO SE ARRIMA EXCLUSIVAMENTE NESSE TIPO DE PROVA, MÁXIME QUANDO NÃO HÁ VIOLAÇÃO DA INTIMIDADE OU PRIVACIDADE DE SEUS INTERLOCUTORES.

3. Prática corrupção eleitoral ativa o agente que dá, oferece ou promete para outrem dinheiro, dádiva ou qualquer outra vantagem, para obter o voto ou conseguir a abstenção de eleitor, ainda que a oferta não seja aceita.

4. Para a sua configuração faz-se necessário que as promessas e ofertas sejam diretas, concretas, objetivas, individualizadas e determinadas, com a finalidade específica de obter o voto do eleitor.

5. A intenção do legislador é a assegurar a lisura e a legitimidade do pleito eleitoral com a proteção do direito de voto, cujo sujeito passivo é a sociedade, o Estado. Assim, embora as sobrinhas do repórter jornalístico não ostentassem a condição de eleitoras, posto que fictícias, o delito de corrupção eleitoral ativa se consumou com a mera oferta de pagamento em dinheiro, sendo desnecessário perquirir sobre a existência do resultado danoso.

6. Não se aplica o disposto no art. 17 do Código Penal, se o meio utilizado pelo acusado é idôneo, consubstanciado na oferta de pagamento em dinheiro, e o objeto não é impróprio, porquanto visa interferir na lisura do processo eleitoral em curso.

7. A circunstância judicial da conduta social trata do comportamento do agente no seio social, familiar e profissional, devendo ser valorados o relacionamento familiar, a integração comunitária e a responsabilidade funcional do agente. Não havendo nos autos elementos concretos e seguros para a sua aferição, a sua avaliação deve ser positiva.

8. Justificada a avaliação negativa da personalidade do réu se, à luz dos registros criminais anteriores ao cometimento do delito, com sentença transitada em julgado, evidencia-se que o envolvimento do acusado com o crime não é esporádico.

9. Recurso conhecido e parcialmente provido para reduzir a pena privativa de liberdade.

(RECURSO CRIMINAL (1ª INSTÂNCIA) nº 33450, Acórdão nº 4524 de 01/08/2011, Relator(a) NILSONI DE FREITAS CUSTÓDIO,

RECURSO ELEITORAL Nº 661-19.2012.6.05.0031 - CLASSE 30
PRESIDENTE TANCREDO NEVES

Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-DF, Tomo 148, Data 04/08/2011, Página 3/4) (grifou-se)

RECURSO ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO ELEITORAL - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - ABUSO DE PODER ECONÔMICO - PROMESSA DE CAMPANHA EDITADA E DISTRIBUÍDA - AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DE PROPOSTA E DE EXIGÊNCIA DE VOTOS - NÃO INCIDÊNCIA DO ARTIGO 41-A DA LEI 9.504/97 - RECURSO PROVIDO. 1. Há diferença entre promessa de campanha e captação ilícita de sufrágio. A vantagem que configura a captação de sufrágio é a individualizada, não se confundindo com as promessas corriqueiras de época de eleição e destinadas a comunidade difusa. 2. As promessas genéricas, sem o objetivo de satisfazer interesses individuais e privados, não são capazes de atrair a incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97.

(Recurso Eleitoral nº 1298, Acórdão nº 18903 de 22/06/2010, Relator(a) RUI RAMOS RIBEIRO, Publicação: DEJE - Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral, Tomo 673, Data 28/06/2010, Página 1/2) (grifou-se)

Na situação ora posta, entretanto, não houve oferta de benesse individualizada a eleitor, como se faz necessário para a configuração da captação ilícita de sufrágio, mas distribuição gratuita de cerveja a todos, indistintamente, que se encontravam presentes ao evento festivo.

Dito isso, tenho que a conduta poderia caracterizar, teoricamente, abuso de poder econômico, ao invés de captação ilícita de sufrágio, como consta da sentença e do voto do eminente relator.

Sucedo, porém, que a alteração implementada pela LC nº 135/10 acrescentou o inciso XVI ao artigo 22 da LC nº 64/90 fazendo com que, desde então, para a configuração do ato abusivo deva ser considerada a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

Na espécie, a distribuição de cervejas aos participantes dos eventos festivos não se revelou grave o suficiente a ponto de abalar a igualdade

RECURSO ELEITORAL Nº 661-19.2012.6.05.0031 - CLASSE 30
PRESIDENTE TANCREDO NEVES

de condições entre os candidatos, causando desequilíbrio na disputa e mácula à legitimidade e normalidade do pleito, não tendo força suficiente para influenciar o resultado do pleito. Desse modo, não restou caracterizado o ato abusivo.

Em casos tais, os tribunais têm julgado nessa mesma diretriz, conforme se afere dos julgados abaixo:

Divulgação. Pesquisa eleitoral. Abuso do poder econômico. Meios de comunicação. Uso indevido. Gravidade. Conduta. Inexistência. Condenação. Terceiro. Relação processual. Ausência. Princípio do devido processo legal. Violação.

Com o advento da Lei Complementar nº 135/2010, não há mais falar em prova da potencialidade lesiva para a configuração do abuso, e sim na gravidade das condutas em questão.

Com efeito, o inciso XVI do art. 22 da Lei Complementar nº 64/1990, incluído pela Lei Complementar nº 135/2010, estabelece que, “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”.

Desse modo, para que fique configurada a prática de abuso do poder econômico faz-se necessária a existência da gravidade da conduta, o que não ocorreu na espécie.

A divulgação, bem antes do primeiro turno das eleições, de uma única pesquisa eleitoral, cujos resultados foram, na época, muito divergentes de outras pesquisas eleitorais, não tem gravidade suficiente para ensejar a procedência de ação de investigação judicial eleitoral (AIJE) por abuso do poder econômico ou uso indevido dos meios de comunicação social.

A condenação de terceiro que não integrou a relação processual e, por isso mesmo, não foi sequer citado para apresentar defesa, constitui ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

O Ministro Dias Toffoli acompanhou o relator, mas sugeriu uma reflexão do Tribunal quanto à possibilidade de pessoa jurídica ser requerida em ação de investigação judicial eleitoral. De acordo com o ministro, a ilegitimidade da pessoa jurídica surgiu da impossibilidade de ela ser condenada em inelegibilidade – que é a consequência prevista no inciso XIV do art. 22 da LC nº 64/1990 quando a AIJE é julgada procedente.

Entretanto, segundo o ministro, a jurisprudência anterior do TSE admitia a pessoa jurídica como parte em AIJE, visto que o abuso do

RECURSO ELEITORAL Nº 661-19.2012.6.05.0031 - CLASSE 30
PRESIDENTE TANCREDO NEVES

poder econômico ou do poder político e o uso indevido dos meios de comunicação social podem ser praticados por pessoa jurídica. Nesse caso, a sanção imposta seria a cessação do ato abusivo que transgredisse os bens jurídicos protegidos pela norma: a liberdade de voto e a igualdade da disputa eleitoral.

O Ministro Luiz Fux, que também acompanhou o relator, entende que a condenação de terceiro que não integrou a relação processual se resolve no plano da principiologia da Constituição. De acordo com o ministro, uma pessoa não pode ser condenada de ofício, em grau superior de jurisdição, sob o argumento de que a legitimatio ad causam é matéria conhecível Informativo TSE Assessoria Especial (Aseps) Ano XIV – No 15 Brasília, 28 de maio a 10 de junho de 2012 Informativo TSE 2. independentemente de provocação. As garantias processuais constitucionais (contraditório e ampla defesa) representam um dos pilares do Estado democrático de direito e, na espécie, não foram respeitadas.

O ministro registrou, ainda, que as pesquisas não são fatores condicionantes para um êxito eleitoral.

Nesse entendimento, o Tribunal, por unanimidade, desproveu o recurso do Ministério Público Eleitoral e proveu o recurso da Gazeta de Alagoas Ltda.

Recurso Ordinário nº 1715-68/AL, rel. Min. Arnaldo Versiani, em 31.5.2012.

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ABUSO DE PODER. NÃO CONFIGURADO. DESNECESSÁRIA

A AFERIÇÃO DE POTENCIALIDADE. AUSÊNCIA DE GRAVIDADE.

REEXAME DE PROVAS. CONDUTA VEDADA. SANÇÃO EM PATAMAR

MÍNIMO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE

IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. DESPROVIMENTO.

1. Para que o agravo obtenha êxito, é necessário que os fundamentos da decisão agravada sejam especificadamente infirmados, sob pena de subsistirem suas conclusões.

2. Nos moldes do art. 22, XVI, da LC nº 135/2010, para a procedência da ação de investigação judicial eleitoral por abuso de poder não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que caracterizam o ato abusivo.

3. Rever a conclusão do Tribunal de origem no que atine à inexistência de gravidade na conduta perpetrada, a fim de configurar

RECURSO ELEITORAL Nº 661-19.2012.6.05.0031 - CLASSE 30
PRESIDENTE TANCREDO NEVES

abuso, implicaria o reexame dos fatos e provas, o que não é permitido em sede de recurso especial eleitoral, a teor das Súmulas nos 7/STJ e 279/STF.

4. A conduta vedada in casu não revela a gravidade necessária para as condenações mais severas. Aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

5. Agravo regimental desprovido.

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 106-56.2012.6.16.0108, Nova Fátima/PR, relator Ministro Dias Toffoli, julgado em 8.10.2013, publicado no DJE 208, em 29.10.2013, pág. 15) (grifou-se)

Mercê dessas considerações, divergindo do entendimento defendido pelo eminente Relator, voto pelo provimento recursal no sentido de se afastar a configuração da captação ilícita de sufrágio do sr. Wington Santos de Oliveira, entender pela inexistência de abuso de poder econômico pelo uso do helicóptero e afastar a configuração do abuso de poder econômico pela distribuição de cerveja pela ausência de gravidade.

É como voto.

Sala de Sessões, em 5 de fevereiro de 2015.

Fábio Alexsandro Costa Bastos
Juiz