

Resultado da busca

Nº único: 102-35.2014.612.0019

Nº do protocolo: 61402016

Nº do processo: 10235

Cidade/UF: Ponta Porã/MS

Tipo da decisão: Decisão
monocrática

Data da decisão/julgamento:
24/8/2016

Classe processual: RESPE - Recurso Especial Eleitoral

Relator(a): Min. Antonio Herman De Vasconcellos E Benjamin

Decisão:

RECURSO ESPECIAL. CRIME. ARTS. 350 E 289 DO CÓDIGO ELEITORAL. INSCRIÇÃO FRAUDULENTE DE ELEITOR. CRIME DE MÃO PRÓPRIA. AUXÍLIO MATERIAL DE TERCEIRO. PARTÍCIPE. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO.

Do histórico da demanda

1. No caso, segundo a peça acusatória, no dia 7/5/2012, a fim de inscrever-se como eleitor em Ponta Porã/MS, Samuel Galeano Burgos compareceu ao Cartório da 19ª ZE/MS e apresentou declaração falsa de endereço, assinada por ele e Ademir Cesar Mattoso, este na qualidade de testemunha.
2. Com base nesse fato, o Parquet denunciou o primeiro pelos crimes dos arts. 350 e 289 do Código Eleitoral e o último apenas pelo delito do art. 350.
3. O TRE/MS reformou em parte a sentença para: a) absolver Ademir Cesar Mattoso do crime de falsidade ideológica sob justificativa de que sua conduta - firmar declaração de endereço falsa como testemunha - não se adéqua ao art. 350;
b) reconhecer, no que toca a Samuel Galeano Burgos, ocorrência do crime na modalidade tentada, a teor do art. 14, II, parágrafo único, do Código Penal, e diminuir a pena que lhe fora imposta.
4. O Parquet, em recurso especial, pugna pela reforma do aresto a fim de se condenar Ademir Cesar Mattoso como partícipe do crime de inscrição fraudulenta praticado por Samuel Galeano Burgos.

Da questão de fundo do recurso especial

1. O eleitor que, de algum modo, auxilia outrem a praticar o crime do art. 289 do Código Eleitoral responde como partícipe, nos termos do art. 29 do Código Penal. Precedentes.
2. O instituto da emendatio libelli - art. 383 do Código de Processo Penal - pode ser aplicado em grau de recurso, pois o réu se defende dos fatos e não da capitulação legal contida na denúncia. Precedentes.

Conclusão

1. Recurso especial a que se dá provimento a fim de condenar Ademir Cesar Mattoso pela prática do crime do art. 289 do Código Eleitoral c/c arts. 29 e 14, II, do Código Penal, determinando-se retorno dos autos ao Juízo a quo para fixar o quantum da pena.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público contra acórdão do TRE/MS assim ementado (fl. 372-373):

RECURSO CRIMINAL. DOMICÍLIO ELEITORAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA E INSCRIÇÃO FRAUDULENTE. ARTS. 289 E 350 DO CÓDIGO ELEITORAL.

Na seara eleitoral, o conceito de domicílio, mais abrangente e flexível, não se confunde com o civil, a teor do art. 42, parágrafo único, do Código Eleitoral, pois, enquanto este requer residência com ânimo definitivo, aquele deve

ser considerado a par da residência ou moradia habitual, sendo o lugar onde o interessado possui vínculos de negócios, políticos, sociais, patrimoniais ou, inclusive, afetivos, como justificativa para o eleitor participar da vida política da comunidade (Precedente deste Tribunal Regional: Acórdão nº 7.612/2012).

Para mudança de domicílio, o eleitor deve solicitar a correspondente alteração em seu registro no cadastro eleitoral, por meio de solicitação dirigida ao Juiz Eleitoral, comprovando residência no novo domicílio, com prazo mínimo de três meses (art. 55, caput, do Código Eleitoral).

Se o agente, ao requerer a transferência de seu domicílio eleitoral, apresenta declaração de endereço para satisfazer exigência, relativa à residência mínima de três meses do novo domicílio (art. 55, § 1º, inciso III, do Código Eleitoral), mas das diligências realizadas resta apurada a falsidade de informação, impedindo a efetiva transferência, há de se reconhecer que o crime no caso concreto (art. 289 do Código Eleitoral) deu-se na modalidade tentada (art. 14, II, do Código Penal), pois, por motivos alheios à vontade do agente, não se consumou. Dessa forma, reconhecido que o crime se deu na modalidade tentada, a sentença deve ser reformada para que a pena imposta seja reduzida de um a dois terços, consoante dispõe o Código Penal, em seu art. 14, inciso II e parágrafo único.

A declaração falsa de domicílio prestada por terceiro não caracteriza o ilícito do art. 350 do Código Eleitoral. A falsidade ideológica somente se tipifica se a declaração de residência for assinada pelo próprio eleitor interessado, visando o alistamento eleitoral, sendo irrelevante a conduta de terceiro que corroborou a declaração falsa, assinando-a como testemunha.

Se a conduta de um agente não tem relação de causalidade com o resultado criminoso, vez que sua conduta não corroborou e não era indispensável para a tentativa de fraude praticada por outro, a declaração apresentada por aquele não pode ser considerada causa do delito, não lhe seno imputável o resultado criminoso, tanto na condição de autor, quanto de partícipe, nos termos do art. 13, caput, última parte, do Código Penal.

Inviabilizado o reconhecimento da participação, inevitavelmente impõe-se a absolvição, porque prevalece que a declaração falsa de domicílio prestada por terceiro não caracteriza o ilícito do art. 350 do Código Eleitoral.

Na origem, o Parquet denunciou Ademir Cesar Mattoso e Samuel Galeano Burgos por suposta prática dos crimes tipificados, respectivamente, nos arts. 350 do Código Eleitoral e 289 e 350 do mesmo diploma.

Segundo a peça acusatória, no dia 7/5/2012, a fim de inscrever-se como eleitor em Ponta Porã/MS, Samuel compareceu ao Cartório da 19ª ZE/MS e apresentou declaração falsa de endereço, assinada por ele e Ademir, este na qualidade de testemunha.

Em primeiro grau de jurisdição, Ademir Cesar Mattoso foi condenado pelo crime previsto no art. 350 do Código Eleitoral a um ano de reclusão, em regime aberto, e cinco dias-multa, substituída a pena sancionatória de liberdade por uma restritiva de direito, nos termos do art. 44, § 2º, do Código Penal; e Samuel Galeano Burgos, pela prática do delito tipificado no art. 289 a um ano e seis meses de reclusão, em regime aberto, e quinze dias-multa.

Ao apreciar o recurso criminal dos réus, o TRE/MS proveu-o em parte para: a) absolver Ademir Cesar Mattoso, sob fundamento de que declaração falsa de domicílio prestada por terceiro não caracteriza o ilícito do art. 350 do Código Eleitoral;

b) reconhecer, no que toca a Samuel Galeano Burgos, ocorrência do crime na modalidade tentada, a teor do art. 14, II, parágrafo único, do Código Penal e diminuir a pena que lhe fora imposta para oito meses de reclusão, em regime aberto, e três dias-multa, substituindo a pena carcerária por uma restritiva de direito.

O Ministério Público interpôs recurso especial, no qual requereu reforma do aresto a fim de se condenar Ademir Cesar Matoso como partícipe do crime de inscrição fraudulenta praticado por Samuel Galeano Burgos, sob as seguintes alegações (fls. 386-391):

a) ofensa aos arts. 289 do Código Eleitoral e 29 do Código Penal, pois aquele que testemunha, atesta ou fornece declaração falsa a terceiro para fins de alistamento eleitoral é partícipe da conduta criminosa;

b) ao firmar documento sabidamente falso, Ademir anuiu com a prática delitiva, portanto, sua responsabilidade penal encontra-se delineada;

c) divergência jurisprudencial quanto a aresto deste Tribunal, no qual se assentou que a figura típica do art. 289 do Código Eleitoral é qualificada como crime de mão própria, admitindo, assim, participação.

Foram apresentadas contrarrazões por Ademir Cesar Mattoso (fls. 402-406), alegando, em síntese, acerto da decisão regional que o absolveu, ante ausência de provas robustas e incontestáveis.

A d. Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo provimento do recurso (fls. 410-416).

É o relatório. **Decido.**

Os autos foram recebidos no gabinete em 8/8/2016.

No caso, o TRE/MS reformou em parte sentença e absolveu Ademir Cesar Mattoso do crime de falsidade ideológica sob a justificativa de que sua conduta - firmar declaração de endereço falsa como testemunha - não se adéqua ao art. 350 do Código Eleitoral, pois essa figura típica exige que o próprio eleitor interessado assine o documento, sendo irrelevante e impunível a chancela de terceiro. Confira-se (fl. 380):

Independente do quanto apurado na persecução penal, resta assentado que a declaração falsa de domicílio prestada por terceiro, segundo a jurisprudência da Justiça Eleitoral, não caracteriza o ilícito do art. 350.

[...]

In casu, a falsidade ideológica somente se tipifica se a declaração de residência assinada pelo eleitor, visando o alistamento eleitoral, conforme a Lei nº 6.996/1982, sendo irrelevante a conduta de terceiro que corroborou a declaração falsa, assinando-a como testemunha.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que, para a adequação ao tipo penal do art. 350 do Código Eleitoral, é necessário que a declaração falsa seja firmada pelo próprio eleitor interessado, e não por terceiro, não cabendo, assim, o enquadramento nessa figura típica da conduta praticada por Ademir Cesar.

(sem destaque no original)

Insurge-se o Ministério Público contra essa conclusão, argumentando que, apesar de o fato não se enquadrar nesse tipo, o sujeito que assina, ainda que na qualidade de testemunha, documento falso para fins de alistamento de outrem, é partícipe deste no crime previsto no art. 289.

Com base nesse raciocínio, requer que esta Corte condene Ademir Cesar Mattoso como partícipe do crime tentado de inscrição fraudulenta praticado por Samuel Galeano Burgos, nos termos do art. 289 do Código Eleitoral c/c arts. 29 e

14, II, ambos do Código Penal.

Assiste-lhe razão.

É incontroverso que Ademir assinou, como testemunha, declaração de endereço falsa, visando fraudar as regras de alistamento eleitoral a fim de beneficiar Samuel. Extraio o seguinte trecho do aresto recorrido (fl. 377):

Houve prova da materialidade, haja vista o documento de fl. 19, do qual consta a declaração de domicílio de

SAMUEL, com testemunho de ADEMIR; faz igual prova da materialidade o relatório de diligência policial de fl. 29. (sem destaque no original)

Conquanto não se admita coautoria na figura incriminadora do art. 289 por se tratar de crime de mão própria, o sujeito que, de algum modo, ajuda o eleitor a praticá-lo deve responder como partícipe, conforme o art. 29 do Código Penal. Nesse sentido, confirmam-se precedentes desta Corte em que se admitiu participação nessa norma delituosa:

ELEIÇÕES 2004. Agravo regimental no recurso especial. Crime eleitoral. Art. 289 do Código Eleitoral. Art. 29 do Código Penal. Viabilização de transporte, por terceiro, para cometimento do hipotético crime de inscrição fraudulenta de eleitor. O delito especial é próprio, ou mesmo de mão própria, do eleitor que, todavia, admite concurso de pessoas, desconsiderado pelo Tribunal Regional. Atipicidade não evidenciada. Precedentes do STJ. Decisão que deu provimento ao recurso. Agravo regimental que não infirma os fundamentos da decisão monocrática. Agravo regimental a que se nega provimento.

A delimitação prevista no Código Eleitoral quanto aos crimes eleitorais próprios do eleitor, ou mesmo de mão própria, por si só, não impede o surgimento do concurso de pessoas e a responsabilização penal, pela mesma prática delitiva, de um sujeito não qualificado, ainda mais quando, presumivelmente, este conhece a condição pessoal do pretense autor - eleitor - e os benefícios que poderá auferir com a consumação da conduta criminosa. Assim, nesses casos, o fato não se mostra, de plano, atípico quanto ao sujeito não qualificado, mas possível de se apurar a sua concorrência para o delito, considerada a sua culpabilidade, a qual, contudo, deverá ser comprovada ou não no curso da ação penal.

(AgR-REspe 348-63/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJE 1º/9/2009) (sem destaque no original)

RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO FRAUDULENTA DE ELEITOR (CE, art. 289). CRIME DE MÃO PRÓPRIA. PARTICIPAÇÃO POSSÍVEL ATRAVÉS DE CUMPLICIDADE.

1. O crime do artigo 289 do Código Eleitoral é qualificado como crime de mão própria, na medida em que somente pode ser praticado pelo eleitor. Assim sendo, não admite a coautoria, mas é possível a participação. Precedente do TSE.

[...]

(REspe 5719-91/RN, Rel. Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura, DJE 3/3/2015) (sem destaque no original)

Cito, também, precedente do Superior Tribunal de Justiça em que se realça viabilidade de reconhecimento de concurso de pessoas na modalidade participação em crimes dessa natureza:

RECURSO ESPECIAL. ART. 16 DA LEI N. 10.826/2003. CONCURSO DE PESSOAS. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Ainda que o crime previsto no art. 16 da Lei n. 10.826/2003, na modalidade de "portar", seja de mão própria, tal circunstância não impede, em princípio, o reconhecimento do concurso de pessoas, perfeitamente aceitável sob a modalidade de participação.

[...]

(REsp 1496199/RJ, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJE 1º/7/2015) (sem destaque no original)

Na espécie, verifico ser necessário conferir reenquadramento jurídico-penal aos fatos, pois, ao atestar falsamente a residência de Samuel, Ademir agiu de modo voluntário, prestando auxílio material para realização do tipo incriminador do art. 289, devendo responder como partícipe desse delito.

Ressalto, por fim, que o instituto da emendatio libelli - art. 383 do Código de Processo Penal -, pode ser aplicado em grau de recurso, pois o acusado se defende dos fatos e não da capitulação legal contida na denúncia. No ponto, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça em que se reforçou essa circunstância:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ARTIGO 121, § 2º, IV, DO CP. HIPÓTESE DE EMENDATIO LIBELLI. POSSIBILIDADE EM SEDE RECURSAL. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...]

III - O réu se defende dos fatos que são descritos na peça acusatória e não da capitulação jurídica dada na denúncia.

IV - Assim sendo, a adequação típica pode ser alterada tanto pela sentença quanto em segundo grau, via emendatio libelli, ainda que em sede de recurso exclusivo da defesa, mas desde que nos limites do art. 617 do CPP (precedentes).

[...]

(HC 312892/AL, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 19/10/2015)

(sem destaque no original)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, nos termos do art. 36, § 7º, do RI-TSE, a fim de condenar Ademir Cesar Mattoso como partícipe do crime praticado por Samuel Galeano Burgos - art. 289 do Código Eleitoral c/c

arts. 29 e 14, II, ambos do Código Penal - determinando retorno dos autos ao Juízo

a quo para que fixe o quantum da pena.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de agosto de 2016.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

Publicação:

DJE - Diário de justiça eletrônico - 31/08/2016 - Página 92-95