



## TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESPÍRITO SANTO

### ACÓRDÃO Nº 236/2022

**RECURSO CRIMINAL ELEITORAL (14209) - 0600006-15.2020.6.08.0037 - Vila Valério - ESPÍRITO SANTO**

**ASSUNTO:** [Captação Ilícita de Sufrágio]

**RECORRENTE:** ADILSON GELTNER

**ADVOGADO:** TAYNA VENTURA SOARES - OAB/ES31358

**ADVOGADO:** JONATAS TIMM - OAB/ES27961-A

**RECORRENTE:** ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER

**ADVOGADO:** TAYNA VENTURA SOARES - OAB/ES31358

**ADVOGADO:** JONATAS TIMM - OAB/ES27961-A

**RECORRIDO:** MINISTERIO PUBLICO ELEITORAL DO ESPIRITO SANTO

**FISCAL DA LEI:** Procuradoria Regional Eleitoral - ES

**REVISOR:** JUIZ FEDERAL ROGÉRIO MOREIRA ALVES

**RELATOR:** DR. RENAN SALES VANDERLEI

#### EMENTA

RECURSO CRIMINAL ELEITORAL. EMENDATIO LIBELI. ARTIGO 383 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE CONFISSÃO FORMAL. IMPOSSIBILIDADE. CRIME DO ART. 350 DO CÓDIGO ELEITORAL. DELITO FORMAL. TESTEMUNHA QUE ADUZ SER PORTADORA DE DEPRESSÃO E DE “DEFICIÊNCIA MENTAL”. AUSÊNCIA DE CONTRADITA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE ESCLARECIMENTO QUANTO À SUPOSTA DOENÇA QUE ACOMETE A TESTEMUNHA. CONTRADIÇÃO DA TESTEMUNHA. FATO DE SOMENOS IMPORTÂNCIA. DOSIMETRIA. PENA FIXADA NO MENOR PATAMAR POSSÍVEL.

1. No processo penal, os acusados se defendem dos fatos contra eles aduzidos, e não da classificação jurídica mencionada na petição inicial, sendo válida a sentença que atribui à conduta ilícita tipificação diversa da suscitada pelo *Parquet*, ainda que mais gravosa.
2. O fato de o tipo penal reconhecido na sentença tutelar bens jurídicos diversos do tipo penal trazido na petição inicial não prejudica a *emendatio libeli*, constituindo circunstância irrelevante para o processo.
3. A existência de confissão formal dos acusados constitui requisito indispensável para a celebração do Acordo de Não Persecução Penal (art. 28-A, *caput*, do Código de Processo Penal).
4. O tipo penal do art. 350 do Código Eleitoral (e que dá ensejo à condenação recorrida) constitui delito formal, não dependendo da existência de resultado naturalístico para a sua consumação.
5. Apesar de a testemunha ter aduzido em depoimento que é portadora de depressão e de “*problemas mentais*”, a defesa não apresentou a contradita no momento da tomada do depoimento, mostrando-se preclusa a tentativa de impugnar a prova testemunhal em sede de recurso. Outrossim, não foram esclarecidos os “*problemas mentais*” que acometem a testemunha, tampouco a forma como tais problemas prejudicam suas atividades cognitivas, sendo certo que a depressão, por si só, não invalida o depoimento.
6. A contradição que recai sobre questão de somenos importância não invalida o depoimento da testemunha.
7. Sendo a pena fixada no menor patamar possível, não se mostra adequado o recurso da defesa que busca discutir a dosimetria.
8. Recurso Criminal Eleitoral conhecido e não provido.

Vistos etc.



Este documento foi gerado pelo usuário 139.\*\*\*.\*\*\*-86 em 12/12/2022 16:11:43

Número do documento: 2211290817461660000008865122

<https://pje.tre-es.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=2211290817461660000008865122>

Assinado eletronicamente por: RENAN SALES VANDERLEI - 29/11/2022 08:18:02

Acordam os Membros do Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo, em conformidade com a Ata e Notas Taquigráficas da Sessão, que integram este julgado, à unanimidade de votos, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto do eminente Relator.

Sala das Sessões, 10/11/2022.

**DR. RENAN SALES VANDERLEI, RELATOR**

---





**TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESPÍRITO SANTO**

**PROCESSO Nº 0600006-15.2020.6.08.0037 - RECURSO CRIMINAL ELEITORAL**

**SESSÃO EXTRAORDINÁRIA**

**10-11-2022**

**PROCESSO Nº 0600006-15.2020.6.08.0037 - RECURSO CRIMINAL ELEITORAL**

**NOTAS TAQUIGRÁFICAS – Fl. 1/13**

**RELATÓRIO**

**O Sr. JURISTA RENAN SALES VANDERLEI (RELATOR):-**

Senhor Presidente: Trata-se do Recurso Eleitoral de ID 8949864, interposto por ADILSON GELTNER e ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER, objetivando a reforma da sentença de ID 8949860, que julgou parcialmente procedentes os pedidos apresentados na Ação Penal Eleitoral de ID 8949666, proposta pelo Ministério Público Eleitoral em face de ADILSON GELTNER, ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER e LUDIMILA PEREIRA DA SILVA pela prática da conduta prevista no artigo 299 do Código Eleitoral, consistente em “dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita”.

A pena dos condenados fora fixada em 1 ano de reclusão em regime de cumprimento inicial aberto e 3 dias multa, no valor de R\$ 500,00 cada, tendo sido a pena privativa de liberdade substituída por uma restritiva de direito, consistente na prestação de serviços à comunidade.

Os demais crimes imputados na petição inicial aos denunciados ADILSON GELTNER e ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER, bem como a totalidade dos crimes imputados à denunciada LUDIMILA PEREIRA DA SILVA foram rejeitados pelo juízo de primeiro grau.

Inconformados com a sentença em tela, os recorrentes ADILSON GELTNER e ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER, interpuseram o presente recurso eleitoral, aduzindo que, apesar de o pedido



formulado na exordial acusatória ter como causa de pedir a condenação mediante o crime de compra de votos, previsto no art. 299 do Código Eleitoral, o juízo de primeiro grau condenou os recorrentes por crime diverso (falsidade ideológica eleitoral), previsto no art. 350 do aludido código, extrapolando os limites objetivos da lide, o que tornaria a sentença extra petita.

Alegam que o “reenquadramento” foi prejudicial para a defesa, já que a pena máxima do crime do art. 350 do Código Eleitoral reconhecido na sentença é superior à pena do art. 299 do Código Eleitoral citado na exordial.

Sustentam que os fatos reconhecidos na sentença não ensejaram qualquer prejuízo para o processo eleitoral, sendo injusta a condenação.

Observam que a transferência do domicílio eleitoral constitui ato personalíssimo e somente poderia ter sido realizada pela própria eleitora Lucimar Thais Reis Fontes, já que havia, inclusive, necessidade de se proceder à coleta de digitais.

Destacam que não fora ofertada a celebração do acordo de não persecução penal, sob a justificativa de que tal negócio jurídico seria incompatível com o tipo previsto na exordial.

Afirmam que não se pode admitir que uma pessoa seja condenada com fundamento em depoimento contraditório e prestado por pessoa que afirma ser portadora de “problemas mentais”.

Acerca da dosimetria, os recorrentes afirmam que as penas devem ser individualizadas, de acordo com a conduta de cada apenado.

Aduzem, por fim, que a sentença combatida teria violado o princípio da vedação ao bis in idem, uma vez que o Ministério Público teria protocolado, em 28 de maio de 2021, o processo 0000648-11.2021.8.08.0045, imputando a ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER nova acusação pela prática do crime previsto no art. 299 do Código Penal.

O Ministério Público Eleitoral, em suas contrarrazões de ID 8949869, argumenta que o fato que deu ensejo à condenação foi devidamente narrado na inicial, tendo o juiz de primeiro grau aplicado corretamente na sentença a técnica conhecida como emendatio libelli.

Ressalta que a condenação proferida pelo juízo de piso está devidamente embasada em prova testemunhal, a qual, por seu turno, não foi impugnada por contradita no momento oportuno.

Em relação à dosimetria, destaca que “o juiz fixou a pena privativa de liberdade e a pena de multa no mínimo legal para ambos os Apelantes, o que inviabiliza reduzir ainda mais a pena de qualquer dos acusados”.

Por fim, no tocante ao suposto bis in idem, informa que o Ministério Público pretende requerer a desistência do processo nº 0000648-11.2021.8.08.0045.

Por fim, a douta Procuradoria Regional Eleitoral, em seu parecer de ID 8959895, afirma que a sentença não apresenta nenhum vício de nulidade, tendo aplicado corretamente o art. 383 do Código de Processo Penal.

Em relação à dosimetria, ressalta que as penas foram fixadas no mínimo legal, o que impossibilita sua redução.

Acerca do suposto bis in idem, registra que “a propositura de ação penal, em momento posterior, perante a Justiça Comum, não afeta o julgamento deste feito, firmada a competência da Justiça Eleitoral para apurar a prática de crimes dessa espécie”.



É a síntese necessária.

Incluam-se em pauta para julgamento.

\*

## VOTO

### **O Sr. JURISTA RENAN SALES VANDERLEI (RELATOR):-**

Senhor Presidente: Conforme relatado, trata-se do Recurso Eleitoral de ID 8949864, interposto por ADILSON GELTNER e ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER, objetivando a reforma da sentença de ID 8949860, que julgou parcialmente procedentes os pedidos apresentados na Ação Penal Eleitoral de ID 8949666, proposta pelo Ministério Público Eleitoral em face de ADILSON GELTNER, ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER e LUDIMILA PEREIRA DA SILVA pela prática da conduta prevista no artigo 299 do Código Eleitoral, consistente em “dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita”.

A pena dos condenados fora fixada em 1 ano de reclusão em regime de cumprimento inicial aberto e 3 dias multa, no valor de R\$ 500,00 cada, tendo sido a pena privativa de liberdade substituída por uma restritiva de direito, consistente na prestação de serviços à comunidade.

Os demais crimes imputados na petição inicial aos denunciados ADILSON GELTNER e ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER, bem como a totalidade dos crimes imputados à denunciada LUDIMILA PEREIRA DA SILVA foram rejeitados pelo juízo de primeiro grau.

Inconformados com a sentença em tela, os recorrentes ADILSON GELTNER e ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER, interpuseram o presente recurso eleitoral, aduzindo que, apesar de o pedido formulado na Exordial Acusatória ter como causa de pedir a condenação mediante o crime de compra de votos, previsto no art. 299 do Código Eleitoral, o juízo de primeiro grau condenou os recorrentes por crime diverso (falsidade ideológica eleitoral), previsto no art. 350 do aludido código, extrapolando os limites objetivos da lide, o que tornaria a sentença extra petita.

Alegam que o “reenquadramento” foi prejudicial para a defesa, já que a pena máxima do crime do art. 350 do Código Eleitoral reconhecido na sentença é superior à pena do art. 299 do Código Eleitoral citado na exordial.

Sustentam que os fatos reconhecidos na sentença não ensejaram qualquer prejuízo para o processo eleitoral, sendo injusta a condenação.

Observam que a transferência do domicílio eleitoral constitui ato personalíssimo e somente poderia ter sido realizada pela própria eleitora Lucimar Thais Reis Fontes, já que havia, inclusive, necessidade de se proceder à coleta de digitais.

Destacam que não fora ofertada a celebração do acordo de não persecução penal, sob a justificativa de que tal negócio jurídico seria incompatível com o tipo previsto na exordial.

Afirmam que não se pode admitir que uma pessoa seja condenada com fundamento em depoimento contraditório e prestado por pessoa que afirma ser portadora de “problemas mentais”.



Acerca da dosimetria, os recorrentes afirmam que as penas devem ser individualizadas, de acordo com a conduta de cada apenado.

Aduzem, por fim, que a sentença combatida teria violado o princípio da vedação ao bis in idem, uma vez que o Ministério Público teria protocolado, em 28 de maio de 2021, o processo 0000648-11.2021.8.08.0045, imputando a ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER nova acusação pela prática do crime previsto no art. 299 do Código Penal.

O Ministério Público Eleitoral, em suas contrarrazões de ID 8949869, argumenta que o fato que deu ensejo à condenação foi devidamente narrado na inicial, tendo o juiz de primeiro grau aplicado corretamente na sentença a técnica conhecida como emendatio libelli.

Ressalta que a condenação proferida pelo juízo de piso está devidamente embasada em prova testemunhal, a qual, por seu turno, não foi impugnada por contradita no momento oportuno.

Em relação à dosimetria, destaca que “o juiz fixou a pena privativa de liberdade e a pena de multa no mínimo legal para ambos os Apelantes, o que inviabiliza reduzir ainda mais a pena de qualquer dos acusados”.

Por fim, no tocante ao suposto bis in idem, informa que o Ministério Público pretende requerer a desistência do processo nº 0000648-11.2021.8.08.0045.

Por fim, a d. Procuradoria Regional Eleitoral, em seu parecer de ID 8959895, afirma que a sentença não apresenta nenhum vício de nulidade, tendo aplicado corretamente o art. 383 do Código de Processo Penal.

Em relação à dosimetria, ressalta que as penas foram fixadas no mínimo legal, o que impossibilita sua redução.

Acerca do suposto bis in idem, registra que “a propositura de ação penal, em momento posterior, perante a Justiça Comum, não afeta o julgamento deste feito, firmada a competência da Justiça Eleitoral para apurar a prática de crimes dessa espécie”.

Pois bem.

Em primeiro lugar, impende frisar que os acusados no processo penal se defendem dos fatos imputados e não da classificação jurídica proposta na peça de ingresso.

Por esse motivo, o art. 383 do Código de Processo Penal autoriza o magistrado a proceder à emendatio libelli, instrumento por meio do qual se atribui à conduta dos acusados tipificação penal diversa da apontada na exordial pelo parquet, senão vejamos:

“O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave”.

Destaque-se que a emendatio libelli é via de mão dupla, permitindo a classificação penal por crime menos ou mais grave do que o utilizado como fundamento jurídico da petição inicial, como se infere da parte final do dispositivo legal retro.

Registre-se que as assertivas em tela são amplamente conhecidas e consolidadas no âmbito do processo penal, como se depreende do seguinte aresto do STJ:

Não constitui ofensa ao princípio da correlação entre a denúncia e a sentença condenatória o ato de



magistrado singular, nos termos do art. 383 do Código de Processo Penal, atribuir aos fatos descritos na peça acusatória definição jurídica diversa daquela proposta pelo órgão da acusação (HC n. 426.866/MG, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 2/5/2018) (...)” (REsp n. 1.807.298/PB, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 11/10/2022, DJe de 14/10/2022.)

No presente caso, verifica-se que os fatos ensejadores da condenação foram devidamente narrados no bojo da peça exordial, como se vê do ID 8949667.

De acordo com a petição inicial, o denunciado ADILSON GELTNER concedeu e prometeu conceder uma série de favores a Lucimar Thais Reis Fontes, em troca de seu voto, tendo-lhe solicitado, destarte, que transferisse o respectivo domicílio eleitoral de São Gabriel da Palha para Vila Valério.

Ainda em conformidade com a peça exordial, após os atos e tratativas mencionadas supra, a denunciada ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER firmou “contrato de aluguel (fls. 22 do IC) com Lucimar Thais (...), para que pudesse ser concretizado parte do prometido”.

Tais fatos foram parcialmente admitidos por Lucimar Thais, ouvida durante a instrução processual na condição de testemunha (ID 85862190 e seguintes).

Aludida testemunha, que negou ter recebido favores em troca de voto, confirmou que, muito embora tivesse domicílio real em São Gabriel da Palha, afirmou que fora convencida pelo denunciado ADILSON GELTNER a assinar contrato de locação imobiliária simulado, cujo teor somente tomou conhecimento tempos depois da assinatura.

A avença seria relativa a imóvel localizado em Vila Valério, para onde o seu domicílio eleitoral foi formalmente transferido na sequência.

Ainda de acordo com a testemunha, a assinatura do contrato se deu em plena via pública, a pedido do denunciado ADILSON GELTNER, sendo que as laudas da avença estavam dobradas no momento da assinatura – a eleitora após sua assinatura no documento sem tomar conhecimento de seu conteúdo.

Registre-se que o falso contrato de aluguel teve como partes contratantes a testemunha e a denunciada ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER.

O juízo de primeiro grau, por sua vez, acolheu o teor da prova testemunhal, chancelando a tese de que o denunciado ADILSON GELTNER, em concurso com a denunciada ELIZABETE DOS SANTOS GELTNER, lavrara um contrato de locação imobiliário simulado e o levava para a assinatura da Sra. Lucimar Thais Reis Fontes, com o objetivo de promover a mudança formal do domicílio eleitoral da mencionada testemunha, tendo o magistrado, contudo, negado a existência da troca de favores por votos.

Observe que a conjuntura fática narrada na peça de ingresso (mudança fraudulenta de domicílio eleitoral, mediante a celebração de contrato de locação imobiliária + troca de favores por voto) configura, em tese, o crime do art. 299 do Código Eleitoral (corrupção eleitoral), ao passo que a conjuntura fática reconhecida na sentença (lavratura de contrato de locação imobiliário simulado, destinado a promover a mudança formal e fraudulenta do domicílio da eleitora) configura o crime do art. 350 do Código Eleitoral (falsidade eleitoral).

Por isso, ao reconhecer a existência do contrato imobiliário falso, lavrado para fins de fraude eleitoral e, concomitantemente, rejeitar a existência da troca de favores por voto, o juiz *a quo* realizou a emendatio libelli, aplicando o art. 350 do Código Eleitoral, ao invés do dispositivo utilizado como fundamentação jurídica da peça de ingresso (art. 299 do Código Eleitoral).

Nessa toada, verifica-se que o art. 383 do Código de Processo Penal foi aplicado de forma correta na sentença recorrida, tendo o magistrado de primeira instância proferido o julgado com fundamento em fatos devidamente alegados na peça vestibular e comprovados na instrução processual.



Insta frisar que o tipo penal do art. 350 do Código Eleitoral (e que dá ensejo à condenação recorrida) constitui delito formal, não dependendo da existência de resultado naturalístico para a sua consumação. Nesse sentido:

“[...] 5. Esta Corte Superior já decidiu que a doação eleitoral por meio de caixa dois e a omissão de recursos na prestação de contas de campanha eleitoral podem configurar o crime previsto no art. 350 do CE, não sendo exigido que a conduta ilícita tenha sido cometida necessariamente durante o período eleitoral, porquanto a caracterização da finalidade eleitoral está relacionada ao potencial dano às atividades-fins desta Justiça especializada. 6. O tipo penal da falsidade ideológica eleitoral objetiva proteger a fé pública eleitoral do falso conteúdo posto em documento verdadeiro, consumando-se com a simples potencialidade do dano, de natureza eleitoral, visado pelo agente, não sendo imprescindível, para a sua configuração, a efetiva ocorrência de prejuízo. É delito formal, cuja consumação independe de qualquer resultado naturalístico ou efetiva lesão à administração eleitoral. 7. No caso, a potencialidade lesiva do ilícito de falsidade ideológica eleitoral surgiu quando foi instrumentalizada a intenção de prejudicar a regularidade da prestação de contas pelo candidato que participou da disputa eleitoral. A investigação [...] está relacionada à inserção de declaração ideologicamente falsa no conjunto da prestação de contas de campanha, composta por diversos documentos (idôneos e inidôneos), apresentada à Justiça Eleitoral [...]” (TSE. Ac. de 2.6.2020 no CC nº 060073781, rel. Min. Og Fernandes.)

Registre-se, em acréscimo, que: 1) o domicílio eleitoral da testemunha foi formalmente transferido de São Gabriel da Palha para Vila Valério em abril de 2016, ano de eleições municipais; e 2) a testemunha afirmou não ter participado das diligências relativas à mudança do seu domicílio eleitoral, tendo sido estas realizadas pelo denunciado ADILSON GELTNER que, por sua vez, e segundo a testemunha, quitou as pendências desta perante a Justiça Eleitoral e apresentou o requerimento para a mudança do domicílio eleitoral.

Diante disso, apesar de a aplicação do art. 350 do Código Eleitoral não exigir resultado naturalístico, verifica-se in casu que a lavratura do contrato falso de locação imobiliária não representa ato inócuo e isolado de efeitos práticos, impondo-se destacar que o documento em exame foi efetivamente utilizado para a mudança formal do domicílio eleitoral de Lucimar Thais Reis Fontes.

Com o objetivo de invalidar a emendatio libelli realizada na sentença recorrida, os apelantes sustentam que não lhes foi ofertado o acordo de não persecução penal, sob a justificativa de que tal negócio jurídico é incompatível com o tipo previsto na exordial, sendo que, se os acusados houvessem sido “denunciados nos termos do tipo penal da sentença, poderia ser oferecido o acordo”.

Em que pese o alegado, verifica-se que um dos requisitos para a celebração do aventado negócio jurídico é a existência de confissão formal dos acusados (art. 28-A, caput, do Código de Processo Penal), sendo certo que tal requisito não está preenchido no presente caso.

Prosseguindo com a análise do recurso, observa-se no tocante à prova testemunhal que, apesar de a testemunha ter mencionado durante o depoimento que é portadora de “deficiência mental”, a parte recorrente **não** contraditou referida testemunha no momento oportuno, tendo ocorrido a preclusão da matéria.

Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME TIPIFICADO NO ART. 33, CAPUT, DA



LEI N. 11.343/2006. NULIDADE. ARGUIÇÃO DE CONTRADITA DE TESTEMUNHA. ART. 214 DO CPP. PRECLUSÃO. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES. AÇÕES PENAIS DEFINITIVAS ALCANÇADAS PELO PERÍODO DEPURADOR DO ART. 64, I, DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÕES DISTINTAS EM CADA FASE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte já consolidou entendimento no sentido da desnecessidade de intimação da parte contrária para apresentar contrarrazões ao agravo regimental, que não depende de pauta nem prevê prévia intimação ou sustentação oral. É apresentado em mesa na primeira oportunidade. Inteligência da Lei 8.038/90 e do Regimento Interno do STJ (arts. 258 e 159. Precedentes: AgRg nos EDcl no HC 548.165/ES, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2020, DJe 13/08/2020; AgRg no AgRg no REsp 1832011/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2020, DJe 22/09/2020; AgRg no RHC 140.756/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 01/03/2021 e AgRg nos EDcl no AgRg no AREsp 1740769/RN, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2021, DJe 17/02/2021. Pedido de retirada de pauta inacolhido. 2. **Segundo o art. 214 do CPP, o momento oportuno para oferecer contradita é durante a audiência, antes de iniciado o depoimento da testemunha.** 3. **Na hipótese, não há falar em nulidade por cerceamento de defesa, pois não houve a realização de contradita da testemunha no momento oportuno, restando preclusa a matéria.** 4. Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que, para a configuração dos maus antecedentes, a análise das condenações anteriores não está limitada ao período depurador quinquenal, previsto no art. 64, I, do Código Penal. 5. A utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes e, ainda, para exasperar a pena, em razão da agravante da reincidência, não caracteriza bis in idem, desde que as sopesadas na primeira fase sejam distintas da valorada na segunda, como ocorreu no caso em apreço (HC n. 645.844/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 13/4/2021, DJe de 16/4/2021). 6. O acréscimo realizado na pena-base decorreu dos vetores negativos da culpabilidade e dos maus antecedentes, o que justifica, sem sombra de dúvidas, o percentual total aplicado (1/3). A fundamentação constou tanto da sentença proferida quanto do acórdão lavrado, que, inclusive, reduziu a pena privativa de liberdade para 07 anos, 9 meses e 10 dias. Precedentes. 7. Agravo regimental improvido” (AgRg no HC n. 663.881/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/5/2021, DJe de 24/5/2021).

Ademais, a testemunha informou em audiência que sofre de depressão e afirmou **genericamente** que apresenta “deficiência mental”, não sendo possível averiguar qual deficiência é esta e qual o grau de comprometimento que impõe às atividades cognitivas da testemunha (destaque-se que a depressão, por si só, não é suficiente para invalidar qualquer afirmação ou declaração de vontade da pessoa).

Registre-se que o Código de Processo Penal não relativiza o valor probatório do depoimento prestado por testemunha portadora de enfermidade cognitiva (a única ressalva que o Código de Processo Penal traz em relação à prova oral diz respeito à “testemunha suspeita de parcialidade, ou indigna de fé” [art. 214 do mencionado Código], sendo de se ressaltar que o mencionado diploma processual, em seu art. 202, estabelece que “**toda pessoa** poderá ser testemunha”).

Quadra observar que a materialidade do crime não decorre apenas da prova testemunhal em tela, estando também amparada por prova documental, merecendo destaque o contrato falso de locação imobiliária (f. 24/26, do ID 8949668) e os documentos de f. 22/23, do ID 8949669, que comprovam a transferência formal do domicílio eleitoral da testemunha para Vila Valério.

Dito isso, cumpre analisar a suposta inconsistência da prova testemunhal em tela.

De acordo com os recorrentes, a Sra. Lucimar Thais Reis Fontes, durante o depoimento prestado perante o juízo de primeiro grau, afirmou em um primeiro momento que não sabia ler e, em um segundo momento, afirmou que lera o contrato supostamente simulado certo tempo após a assinatura deste.



Ainda segundo o recurso, as afirmativas em tela são claramente contraditórias.

Sobre o assunto, cumpre registrar que a inconsistência alegada pelos recorrentes de fato existe, mas recai sobre fato de somenos importância para a lide.

Em seu depoimento, a testemunha afirma que assinou o contrato simulado de locação a pedido do denunciado ADILSON GELTNER em plena via pública, sendo que o papel estava dobrado no momento da assinatura. A depoente assinou o documento que lhe foi entregue sem averiguar o teor deste, uma vez que, aparentemente, confiava na conduta do denunciado.

Com efeito, a consumação do crime reconhecido na sentença **não** tem como premissa o fato de a Sra. Lucimar Thais Reis Fontes possuir ou não conhecimento para ler o contrato.

Na verdade, a consumação do crime, como dito neste voto, decorre do fato de os recorrentes terem produzido um contrato de locação imobiliário falso, o qual, por seu turno, foi utilizado para promover a transferência formal e fraudulenta do domicílio eleitoral da testemunha, de São Gabriel da Palha para Vila Valério.

Portanto, a contradição da depoente, apesar de existente, não prejudica a validade da prova testemunhal.

Fixadas tais conclusões, cabe agora averiguar a dosimetria da pena, que também foi objeto de impugnação no recurso em pauta.

A esse respeito, verifica-se que o magistrado de primeiro grau avaliou todas as circunstâncias judiciais de forma favorável aos acusados, não tendo reconhecido, ademais, a existência de qualquer agravante ou de causa de aumento de pena.

O art. 350 do Código Eleitoral não fixa pena mínima para a pena privativa de liberdade do crime de falsidade eleitoral, estabelecendo apenas a pena máxima do delito, de cinco anos de reclusão.

Já a pena de multa tem as suas margens delimitadas entre 03 a 10 dias-multa.

Diante disso, o magistrado sentenciante fixou a pena privativa de reclusão no patamar mínimo razoável de 1 ano e a pena de multa no patamar mínimo legal de 03 dias-multa.

A conjuntura em tela mostra-se de todo infértil para o debate proposto pelos recorrentes, relativo à diminuição das penas impostas, que, por seus turnos, e como dito supra, foram fixadas na menor proporção possível.

No que diz respeito ao valor do dia multa, fixado na sentença em R\$ 500,00, observa-se que o montante em tela parece adequado, não havendo provas ou mesmo razão para se pressupor que tal importância se mostre exagerada ou desproporcional ao crime cometido pelos recorrentes.

Por fim, em relação ao suposto bis in idem, alegado pelos recorrentes, verifica-se que o presente feito foi ajuizado **antes** do processo nº 0000648-11.2021.8.08.0045. Portanto, se houver a alegada identidade entre os ilícitos que versam tais demandas, a tese relativa ao bis in idem deverá ser arguida naquela demanda, mais recente.

Por todo exposto, conheço do recurso interposto e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo integralmente a r. sentença combatida.

É como voto.

\*



## VOTO

### **O Sr. JUIZ FEDERAL ROGÉRIO MOREIRA ALVES (REVISOR):-**

Senhor Presidente: A denúncia narrou que Adilson prometeu a Lucimar vantagem indevida para obter o voto dela e que foi celebrado contrato de locação entre Elizabete e Lucimar para concretizar parte da promessa de vantagem indevida.

*Conforme contrato de locação de fls. 22 e termo de declaração de fls. 19 do IC, o denunciado Adilson, agindo em comunhão de desígnios com a denunciada Elizabete, prometeu a Lucimar Thais Reis Fontes vantagem indevida para que votasse no denunciado.*

(...)

*Ademais, o denunciado Adilson quitou as pendências de Lucimar Thais junto à Justiça Eleitoral, tendo a denunciada Elizabete firmado contrato de aluguel (fls. 22 do IC) com Lucimar Thais, após o resultado da eleição, para que pudesse ser concretizado parte do prometido.*

A sentença descartou a prova de compra de votos, mas considerou falso o contrato de locação, que foi apresentado à Justiça Eleitoral para transferência de título de eleitor de LUCIMAR THAIS para Vila Valério.

A denúncia não explicitou literalmente em seu corpo que o contrato seria falso, mas deixou inequívoca essa imputação ao tecer expressa referência ao termo de declaração de fl. 19 do Procedimento Investigatório Criminal (ID 8949668):

Naquele termo de declaração prestado por Lucimar, cujo teor foi incorporado à peça de acusação, ficou registrada exatamente a mesma descrição factual acolhida pela sentença condenatória. Não houve surpresa para a defesa. Por isso, realmente se trata de hipótese de *emendatio libelli* (art. 383 do CPP), e não de *mutatio libelli* (art. 384 do CPP).

A testemunha Lucimar declarou que: Adilson a fez assinar uma folha no meio da rua sob a alegação de que serviria para transferir o título de eleitor; no momento em que a assinou ela não sabia efetivamente do que se tratava, pois a folha estava dobrada; achou que se tratava de transferência de título, mas era um contrato de aluguel; na data do contrato de aluguel de imóvel em Vila Valério, ela residia em São Gabriel da Palha; o contrato foi feito no nome da esposa de Adilson.

A esposa de Adilson é a acusada Elizabete dos Santos Geltner. Quando interrogada, ela declarou que: reconheceu sua assinatura no contrato de locação celebrado com Lucimar; não alugou a casa para Lucimar; fez alguns contratos para pessoas para comprovação de residência; fazia contratos para ajudar as pessoas; pode ter assinado contrato para Lucimar para que conseguisse algum benefício dentro da cidade.



Em interrogatório, Adilson negou envolvimento na assinatura contrato de locação entre Elizabete e Lucimar, mas o único vínculo entre elas era Adilson. Lucimar disse que quem lhe entregou o contrato assinado por Elizabete foi Adilson. Elizabete negou conhecer Lucimar. Adilson admitiu em interrogatório que conhecia Lucimar, pois havia anteriormente lhe providenciado atendimento odontológico de emergência. A conjugação desses elementos demonstra que foi Adilson quem apresentou o contrato de locação falso para Lucimar assinar.

Lucimar apresentou durante o Procedimento Investigatório Criminal o termo de contrato de locação celebrado com Elizabete, com data de 8/11/2015 e com firmas reconhecidas em 4/4/2016 (ID 8949668, fls. 24 e 25). A data do reconhecimento de firmas foi ratificada pelo Cartório de Registro Civil (ID 8949669, fl. 45). A transferência do título eleitoral foi requerida ao cartório eleitoral no mesmo dia 4/4/2016 (ID 8949669, fls. 19 e 20). Essa coincidência de datas reforça a declaração da testemunha Lucimar de que o contrato de locação falso assinado por Elizabete e pessoalmente intermediado por Adilson foi usado como prova de domicílio para a transferência do título de eleitor.

Os recorrentes alegaram que, “ainda que o contrato fosse utilizado como prova para a transferência de título (que em nenhum momento foi provado) não ocorreu nenhum prejuízo para o processo eleitoral, haja vista que em nenhum momento foi questionado o domínio eleitoral da eleitora Lucimar, ante o fato que ela residia na cidade de Vila Valério, e conforme afirmado por ela, a mesma sequer votou na eleição, o que não influenciou o resultado da eleição”.

O art. 350 do Código Eleitoral tipifica como crime “fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, para fins eleitorais”. Trata-se de crime formal, cuja consumação independe de resultado naturalístico. Basta que o documento falso tenha potencialidade lesiva. Por isso, é indiferente que Lucimar não tenha votado nas eleições 2016. Quanto ao domicílio eleitoral em Vila Valério na época do requerimento de transferência de título, Lucimar o negou expressamente em seu depoimento.

Os Recorrentes alegaram que Lucimar declarou em juízo ter deficiência mental e depressão e não saber ler. Argumentaram que “condenar alguém com base em um depoimento de alguém que está passando por problemas mentais, com todo respeito, todavia valer de falas desconexas para condenação de qualquer pessoa é imprudente”.

O depoimento de Lucimar foi determinante, mas não constitui o único elemento a dar suporte à condenação. O analfabetismo de Lucimar não compromete a fidedignidade das declarações por ela prestadas. Nos termos do art. 208 do Código de Processo Penal, os doentes e deficientes mentais não estão impedidos de depor, mas devem ser ouvidos na condição de informante, ou seja, sem o compromisso de dizer a verdade. No presente caso, a testemunha foi compromissada sem objeções durante a audiência. Encerrada a audiência de instrução, operou-se a preclusão da questão, conforme art. 214 do CPP.

Os Recorrentes alegaram que a transferência de título é ato personalíssimo, somente Lucimar poderia realizar a transferência, “uma vez que no Município de Vila Valério, já alguns anos impera a biometria, e seria obrigatório a mesma realizar o procedimento”. De fato, Lucimar assinou pessoalmente perante o cartório eleitoral o requerimento de transferência do título (ID 8949669, fl. 20), mas, para obter o deferimento desse requerimento, precisava fazer prova de domicílio eleitoral. E essa prova só foi obtida após a iniciativa de Adilson de produzir o contrato de locação fictício. Se a existência do contrato foi deliberadamente negada pela locadora Elizabete em interrogatório, nenhum outro propósito poderia ter Adilson em pedir para Lucimar o documento fictício senão forjar a prova de domicílio eleitoral. A intermediação na produção do documento falso basta para consumir o delito. A declaração da testemunha Lucimar no sentido de que “nunca usou o contrato para nada” não afasta a inferência corroborada pela conjugação das circunstâncias fáticas de que o instrumento contratual fictício forjado por Adilson foi apresentado ao cartório eleitoral.

Os Recorrentes questionaram terem recebido a mesma pena, alegaram que as penas devem ser



individualizadas ante a suposta conduta de cada apenado. Na dosimetria, a sentença não fez menção literal à conduta de cada um dos dois condenados, mas explicitou de forma genérica que ambos “agiram com grau de culpabilidade normal ao tipo penal”. Ao final, a sentença fundamentadamente aplicou aos dois condenados a pena mínima cominada em lei. Se a pena já foi aplicada no mínimo legal, nenhum benefício adicional poderiam os acusados obter na revisão da dosimetria.

A Recorrente Elizabeth alegou ser-lhe impossível realizar o pagamento de seus dias-multa, ante a sua atual situação financeira. A situação financeira do réu não o isenta de condenação em multa, apenas interfere no arbitramento do valor do dia-multa. A sentença arbitrou o valor do dia-multa em R\$ 500,00, na média entre os limites mínimo e máximo, porque Adilson é vereador, casado com Elizabete, ambos possuem uma vidraçaria no Município de Vila Valério e ao menos um imóvel alugado. Elizabete não provou ser beneficiária de auxílio-doença, mas, ainda que tenha essa fonte de renda, a sentença invocou outros signos exteriorizadores de riqueza para inferir a situação financeira da condenada e dosar o valor do dia-multa em patamar superior ao mínimo.

Com relação à alegação de *bis in idem*, trata-se, na verdade, de arguição de litispendência. Configura-se a litispendência quando o autor, invocando o mesmo fato, formula o mesmo pedido contra o mesmo réu. Se o Ministério Público tiver oferecido outra denúncia contra os acusados perante o juízo comum alegando os mesmos fatos suscitados na acusação em curso perante o juízo eleitoral, a correspondente ação penal não poderá mesmo ser julgada no mérito. Contudo, a arguição de eventual litispendência deve ser dirigida ao juízo perante o qual tenha sido ajuizada a segunda ação penal. A litispendência prejudica o segundo processo, e não o primeiro. O alegado Processo nº 0000648-11.2021.8.08.0045, observado o indicado número de registro, deve ter sido instaurado em 2021, ao passo que na presente demanda os réus foram citados em 2020.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

\*

#### **ACOMPANHARAM O VOTO DO EMINENTE RELATOR:-**

O Sr. Desembargador Namy Carlos de Souza Filho;

A Sr<sup>a</sup> Juíza de Direito Heloisa Cariello;

O Sr. Juiz de Direito Ubiratan Almeida Azevedo;

O Sr. Jurista Lauro Coimbra Martins e

O Sr. Desembargador Presidente José Paulo Calmon Nogueira da Gama.

\*

**DECISÃO:** À unanimidade de votos, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto do



eminente Relator.

\*

Presidência do Desembargador José Paulo Calmon Nogueira da Gama.

Presentes o Desembargador Namyrr Carlos de Souza Filho e os Juízes Heloisa Cariello, Ubiratan Almeida Azevedo, Renan Sales Vanderlei, Rogério Moreira Alves e Lauro Coimbra Martins.

Presente também o Dr. Julio Cesar de Castilhos Oliveira Costa, Procurador Regional Eleitoral.

ahmd

