



JUSTIÇA ELEITORAL  
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RC 1000001-29.2009.6.21.0108  
PROCEDÊNCIA: SAPUCAIA DO SUL  
RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL  
RECORRIDO: NELSON LEVINO DOS SANTOS

---

Recurso criminal. Eleições 2008. Decisão que julgou improcedente denúncia por alegada utilização de alto-falantes, para veiculação de propaganda, no dia do pleito. Preliminar afastada. Observância do prazo prescricional fixado para o exercício da pretensão punitiva. Não comprovada a materialidade do delito atribuído ao recorrido. Inexistência de conteúdo eleitoral na prática impugnada, que limitou-se à reprodução de trechos de músicas expressando críticas sociais de ordem geral. Inaptidão da conduta descrita para afrontar o bem jurídico tutelado pela norma – a liberdade de voto. Provimento negado.

**A C Ó R D Ã O**

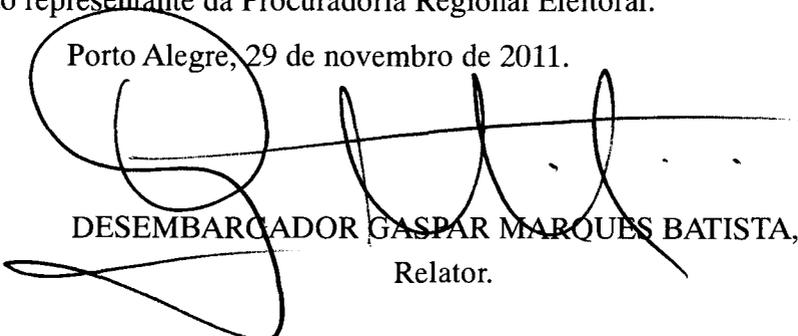
Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral e nos termos das notas taquigráficas inclusas, afastada a preliminar, negar provimento ao presente recurso.

CUMPRASE.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Drs. Hamilton Langaro Dipp - no exercício da Presidência -, Artur dos Santos e Almeida, Leonardo Tricot Saldanha, Eduardo Kothe Werlang e Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 29 de novembro de 2011.

  
DESEMBARGADOR GASPARE MARQUES BATISTA,  
Relator.





JUSTIÇA ELEITORAL  
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RC 1000001-29.2009.6.21.0108  
PROCEDÊNCIA: SAPUCAIA DO SUL  
RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL  
RECORRIDO: NELSON LEVINO DOS SANTOS  
RELATOR: DESEMBARGADOR GASPAR MARQUES BATISTA  
SESSÃO DE 29-11-2011

---

## RELATÓRIO

O MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL (MPE) ofereceu, em 09/12/2008, perante o Juízo da 108ª ZE, denúncia contra NELSON LEVINO DOS SANTOS (candidato ao cargo de vereador, não eleito, (a) por fazer uso, no dia do pleito de 2008 em Sapucaia do Sul, de alto-falantes, propagando mensagens eleitorais; e (b) por adulterar a placa do automóvel no qual transportava a aparelhagem de som em questão. Requereu o recebimento da denúncia, para aplicação, ao final, das sanções do art. 39, § 5º, I, da Lei n. 9.504/97 (1º fato) e do art. 311, *caput*, do Código Penal (2º fato). Anexados documentos do inquérito policial instaurado pela 2ª Delegacia de Polícia do município (fls. 02-92).

Recebida a denúncia (fl. 93), o réu foi interrogado (fls. 107-12).

Em seguida, foi apresentada defesa (fls. 113-34) e realizadas audiências de instrução, com oitiva de 02 (duas) testemunhas arroladas pela acusação e de 6 (seis) pela defesa (fls. 144-7 e 214-21).

Vieram aos autos a degravação do CD apreendido no flagrante efetuado pela autoridade policial (fl. 230), bem como o inteiro teor das letras das músicas correlatas (fls. 158-63).

Apresentadas alegações finais pelo Ministério Público Eleitoral (fls. 231-2) e pelo acusado (fls. 234-54).

Sobreveio sentença julgando improcedente a denúncia, para absolver o acusado com fundamento no art. 386, VI e VII, do Código de Processo Penal (fls. 255-63).

Irresignado, o MPE recorreu parcialmente da sentença. Alegou que a autoria do primeiro fato descrito na denúncia é inequívoca, pois plenamente comprovada pelo acervo probatório. Requereu o provimento do recurso, para ser julgado procedente o pedido em



JUSTIÇA ELEITORAL  
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

relação ao primeiro delito (fls. 264-6).

Apresentadas contrarrazões pelo réu (fls. 267-72).

Nesta instância, foram os autos com vista ao Procurador Regional Eleitoral, Dr. Carlos Augusto da Silva Cazarré, que opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 276-9).

É o relatório.

### VOTO

O presente recurso preenche os pressupostos recursais legais. Tenho-o por tempestivo, pois interposto dentro do prazo de 10 (dez) dias estatuído no art. 362 do Código Eleitoral (fls. 263v-4).

Quanto à preliminar de ocorrência da prescrição, não prospera a alegação do recorrido, na medida em que não houve o transcurso de 4 (quatro) anos a contar do início do prazo prescricional (em 16/01/2009, data do recebimento da denúncia, sendo que a data da consumação do fato foi em 05/10/2008), considerando que o máximo da pena prevista para o crime do art. 39, § 5º, I, da Lei n. 9.504/97 - LE, é de 01 (um) ano (art. 109, V c/c art. 111, I, do Código Penal).

No mérito, estou negando provimento ao recurso.

Dispõe o art. 39, § 5º, I, da LE:

**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*:

I – o uso de alto-falantes e amplificadores de som ou a promoção de comício ou carreata;

As sanções previstas nesse dispositivo estão condicionadas à efetiva realização, no dia do pleito, de ato de propaganda com caráter partidário ou eleitoral, objetivando conquistar votos.

Nesse sentido a doutrina de Leonardo Schmitt de Bem<sup>1</sup>:

O art. 39, § 5º, I, da Lei n. 9.504/97, obsta, no dia da eleição, o uso de alto-falantes, amplificadores de som e a ocorrência de comício ou carreata,

---

<sup>1</sup> BEM, Leonardo Schmitt de; CUNHA, Mariana Garcia. *Direito Penal Eleitoral*. São Paulo: Conceito Editorial, 2ª edição.



JUSTIÇA ELEITORAL  
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

esclarecendo que comício é uma reunião pública em que o candidato apresenta suas propostas e carreata é o conjunto de carros desfilando com bandeiras e outras formas de propaganda. Trata-se de tipo misto alternativo ou de conteúdo variável, sendo suficiente a prática de qualquer conduta para que o delito reste caracterizado. Por evidente, tais formas de expressão só serão punidas se divulgarem propaganda de candidato ou partido, porque mensagens sem vínculo partidário ou eleitoral não caracterizam o delito.

A seu turno, "o objetivo da proibição é claro ao não tolerar que o eleitor subjugu-se a qualquer tipo de ação psicológica ou influência indevida durante o certame, garantindo a sua independência como eleitor e cidadão" (excerto da AP 1164 – TRE/SP – rel. Dr<sup>a</sup> Silvia Rocha Gouvêa – j. em 08/4/2010).

No caso, a materialidade do delito não foi comprovada, haja vista que, do teor das letras musicais (fls. 158-63) e da degravação das mensagens do CD apreendido (fl. **230**) – crucial prova dos autos –, não se extrai conteúdo de cunho eleitoral ou partidário.

Uma simples leitura das mensagens incriminadas pelo recorrente é suficiente para concluir que não houve propaganda em prol de candidatura ou legenda participante do pleito local, ou mesmo contra alguma coligação adversária – senão a mera reprodução de trechos de canções nacionais, nas quais são repudiadas as práticas corruptas do poder público/político em geral.

Assim o parecer do Procurador Regional Eleitoral, o qual adoto como razões de decidir (fls. 278v-9):

Trata-se de norma eleitoral posta com vistas à proteção do ato de votar, assegurando ao eleitor o exercício livre e desimpedido da escolha dos seus representantes no pleito. [...]

Interpretando-se o dispositivo acima, deve-se atentar para o ato de que não é o simples uso de alto-falante ou amplificador de som que enseja sua caracterização, mas a transmissão de propaganda de cunho eleitoral ou partidário por meio de tais instrumentos, interpretando-se teleologicamente a norma posta no § 5º com o disposto no *caput* do mesmo art. 39, que trata de "ato de propaganda partidária ou eleitoral". [...]

Ora, uma análise da degravação do conteúdo do CD apreendido (fl. 230) demonstra, claramente, a ausência de aspecto eleitoral ou partidário, tratando-se, apenas, de crítica social à corrupção existente no Poder Público em geral, não se podendo nem ao menos precisar sobre qual órgão público referem-se as letras (v. letras às fls. 158/163). Constitui, em suma, fruto da revolta e inconformismo da sociedade, que assumiu a forma de canção.

Nessa linha, note-se que o veículo, no momento da apreensão, não estampava propaganda de qualquer espécie, como se vê às fls. 61/66.

Percebe-se, pois, a inaptidão da conduta para afrontar o bem jurídico especialmente tutelado no crime em debate, ou seja, a liberdade do voto.



JUSTIÇA ELEITORAL  
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Por outro lado, os demais elementos do conjunto probatório não permitem conclusão diversa (fls. 05-92, 108-12, 118-34, 152-7, 164-203, 214-21 e 223-7), porquanto inábeis à configuração do núcleo do tipo penal eleitoral em análise.

A propósito, as duas únicas testemunhas da acusação – Rogério Réus Soares dos Santos e Eldo Djalmo Mattei, policiais militares que efetuaram o flagrante – prestaram depoimentos contraditórios entre si, pois não atestaram de forma una e inequívoca que, no momento da abordagem, havia a propagação de mensagem eleitoral ou partidária (fls. 144-7), conforme bem esclarecido na sentença (fls. 261-2):

Além disso, houve divergências nos depoimentos dos policiais, os quais deixam dúvidas sobre a ocorrência do fato criminoso, sendo que esta circunstância deve favorecer ao réu.

O policial Rogério Soares dos Santos (fls. 144/145v) disse em seu depoimento que teriam cruzado com o veículo, próximo da Escola Guianuba, e que este trafegava emitindo sons eleitorais. Porém, quando perguntado como identificaram que se tratava de som eleitoral, disse que souberam ao escutarem o CD, que estava no veículo, já no interior da Delegacia de Polícia. Eis os termos relevantes:

[...]

Dos termos do depoimento, embora a testemunha procure afirmar que os sons eram proibidos, pois do contrário não teriam porque ir atrás do acusado, denota-se que não informou se o CD apreendido, no momento da abordagem, estava dentro do rádio, o que permitiria utilizá-lo para divulgar os sons de campanha, ao mesmo tempo que também informou que após ouvirem o CD na delegacia é que lavraram o flagrante. Ou seja, a certeza de que se tratava de som eleitoral veio apenas na DP, o que pode ser utilizado para dizer que antes deste momento esta certeza inexistia nos policiais.

A testemunha Eldo Mattei (fl. 146/147) deixou evidente que a perseguição foi rápida, em torno de um minuto ou pouco mais, e que esta somente teve início em razão de terem constatado que a placa do veículo estava adulterada, pois o número que passaram para a sala de operações não condizia com as características do veículo. Disse que o carro estava com o som ligado, falando dos partidos, e que teriam retirado o CD do interior do veículo. Tal afirmação não encontrou eco nas declarações de seu colega de farda, que disse que apenas haviam ouvido o som nas dependências da DP e lá tiveram a certeza de se tratar de som eleitoral.

Logo, não incide na espécie a norma do art. 39, § 5º, I, da LE.

Diante do exposto, voto pelo desprovemento do recurso interposto pelo Ministério Público Eleitoral, para manter a sentença recorrida que julgou improcedente a denúncia subjacente.



JUSTIÇA ELEITORAL  
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

**DECISÃO**

Por unanimidade, afastada a preliminar, negaram provimento ao recurso.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long, sweeping stroke extending towards the top right of the page.