



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RC 44-31.2011.6.21.0134

PROCEDÊNCIA: CANOAS

RECORRENTE(S): MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RECORRIDO(S): CEZAR PAULO MOSSINI, PAULO VALMIR VARGAS DE SILVA,
FLÁVIO LEITE BUENO E RAFAEL RODRIGUES PEDRO, JESUS
HUMBERTO COFFY RODRIGUES, LUCIO STAUDT FRANKE,
SANDRA BEATRIZ SILVEIRA, ANTONIO CARLOS GOMES DA
SILVA, MARCO AURÉLIO SOARES ALBA, CARLOS ROBERTO DE
SOUZA ROBAINA, SERGIO LUIS STASINSKI, ANA AMÉLIA DE
LEMONS E LUIZ CARLOS HEINZE, LUIZ CARLOS MACHADO, JOÃO
BATISTA BARCELLOS DA SILVA, MARCO AURÉLIO SPALL MAIA,
ELISEU LEMOS PADILHA, GILMAR SOSSSELLA, YEDA RORATO
CRUSIUS, MARCOS ANTÔNIO RONCHETTI, MAURÍCIO
ALEXANDRE DZIEDRICKI

Recurso criminal. Investigação da prática da conduta prevista no art. 39, § 5º, inc. III, da Lei n. 9.504/97. Propaganda de "boca de urna". Eleições 2010.

Irresignação contra sentença que, de ofício, determinou o arquivamento do expediente, considerando tratar-se de matéria administrativa por infração às normas municipais, e não infração penal.

A titularidade da ação penal eleitoral, nos termos do art. 355 do Código Eleitoral, é privativa do Ministério Público, cabendo ao "parquet" a análise da viabilidade do oferecimento da denúncia ou o requerimento do arquivamento do expediente investigatório.

Não configurada a hipótese de propositura imediata de denúncia - pois ausente qualquer elemento apontando para a autoria do suposto delito - constitui coação indevida à liberdade de locomoção dos recorridos o pedido de designação de audiência para oferecimento de transação penal.

Provimento e concessão de "habeas corpus" de ofício por esta Corte Eleitoral, na forma do § 2º do art. 654 do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

ACORDAM os juízes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, ouvida a Procuradoria Regional Eleitoral e nos termos das notas taquigráficas inclusas, dar provimento ao recurso e conceder "habeas corpus" de ofício, no sentido de tornar insubsistentes as promoções ministeriais promovidas contra os recorridos.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

CUMPRA-SE.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Des. Gaspar Marques Batista - presidente - e Desa. Elaine Harzheim Macedo, Dr. Jorge Alberto Zugno, Dr. Eduardo Kothe Werlang, Desa. Federal Maria Lúcia Luz Leiria e Dr. Ingo Wolfgang Sarlet, bem como o douto representante da Procuradoria Regional Eleitoral.

Porto Alegre, 13 de março de 2013.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'L.T.S.M.', written over the printed name of the signatory.

DR. LEONARDO TRICOT SALDANHA,
Relator.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

PROCESSO: RC 44-31.2011.6.21.0134

PROCEDÊNCIA: CANOAS

RECORRENTE(S): MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RECORRIDO(S): CEZAR PAULO MOSSINI, PAULO VALMIR VARGAS DE SILVA, FLÁVIO LEITE BUENO E RAFAEL RODRIGUES PEDRO, JESUS HUMBERTO COFFY RODRIGUES, LUCIO STAUDT FRANKE, SANDRA BEATRIZ SILVEIRA, ANTONIO CARLOS GOMES DA SILVA, MARCO AURÉLIO SOARES ALBA, CARLOS ROBERTO DE SOUZA ROBAINA, SERGIO LUIS STASINSKI, ANA AMÉLIA DE LEMOS E LUIZ CARLOS HEINZE, LUIZ CARLOS MACHADO, JOÃO BATISTA BARCELLOS DA SILVA, MARCO AURÉLIO SPALL MAIA, ELISEU LEMOS PADILHA, GILMAR SOSSSELLA, YEDA RORATO CRUSIUS, MARCOS ANTÔNIO RONCHETTI, MAURÍCIO ALEXANDRE DZIEDRICKI

RELATOR: DR. LEONARDO TRICOT SALDANHA

SESSÃO DE 13-03-2013

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL (fls. 238-244) contra a sentença proferida pelo Juízo da 134ª Zona Eleitoral, que determinou, de ofício, o arquivamento de expediente, considerando tratar-se de matéria administrativa por infração a normas municipais, e não infração penal (fl. 235).

Nas suas razões recursais, o Ministério Público Eleitoral aduziu que o expediente trata de infrações ao artigo 39, § 5º, III, da Lei n. 9.504/97, alegando ser o titular privativo da ação penal pública incondicionada, não cabendo ao juiz determinar, de ofício, o arquivamento de expediente investigatório. Argumentou que a conduta imputada aos investigados é típica, motivo pelo qual não há fundamento para se arquivar o presente expediente. Requereu a reforma da decisão recorrida e o retorno dos autos à origem para o legal processamento do feito.

Notificados, os acusados apresentaram contrarrazões (fls. 271-560). Nesta instância, os autos foram encaminhados em vista à Procuradoria Regional Eleitoral, que se manifestou pelo provimento do recurso e pela concessão, de ofício, de *habeas corpus* (fls. 564-566).

É o breve relatório.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

À douta revisão.

VOTO

O recurso é tempestivo. O recorrente foi intimado da sentença em 17.10.2011 (fl. 237) e interpôs o recurso no dia 24 do mesmo mês (fl. 238), dentro, portanto, do prazo de dez dias estatuído no artigo 362 do Código Eleitoral.

Na matéria de mérito, assiste razão ao recorrente.

O Ministério Público Eleitoral, a partir de autos de infração administrativa municipal dando conta de que 'santinhos' dos acusados foram lançados em via pública no dia da eleição, instaurou termo circunstanciado para a apuração do delito tipificado no art. 39, § 5º, III, da Lei n. 9.504/97, cujo teor segue:

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:

III - a divulgação de qualquer espécie de propaganda de partidos políticos ou de seus candidatos.

Tratando-se de expediente investigatório criminal, não cabe à Justiça, de ofício, determinar seu arquivamento.

A titularidade da ação penal pública, como são as ações penais eleitorais, nos termos do art. 355 do Código Eleitoral, é privativa do Ministério Público, conforme estabelece o art. 129, I, da Constituição Federal, cabendo a ele a análise de viabilidade do oferecimento da denúncia ou do arquivamento do expediente investigatório. É o que se extrai do art. 28 do Código de Processo Penal:

Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Assim, o arquivamento das peças de informação somente pode ocorrer mediante requerimento do Ministério Público, diante do qual o juiz atua na condição de fiscal do princípio da obrigatoriedade. Nesse sentido é o entendimento da jurisprudência, como se verifica pelas ementas que seguem:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL, EX OFFICIO, PELO MAGISTRADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 129, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. DOMINUS LITIS.

1. Compete ao Ministério Público, na condição de dominus litis, avaliar se as provas obtidas na fase pré-processual são suficientes para a propositura da ação penal, não cabendo, pois, ao magistrado assumir o papel constitucionalmente assegurado ao órgão de acusação e, de ofício, determinar o arquivamento do inquérito policial.

2. Ordem denegada.

(HC 142.213/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 02/08/2010.)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. IMPOSSIBILIDADE.

Incumbe exclusivamente ao Parquet avaliar se os elementos de informação de que dispõe são ou não suficientes para a apresentação da denúncia, entendida esta como ato-condição de uma bem caracterizada ação penal. Pelo que nenhum inquérito é de ser arquivado sem o expresse requerimento ministerial público. (HC 88589, 1ª Turma, Rel. Min. Carlos Britto, DJU de 23/03/2007).

Ordem denegada.

(HC 142.219/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 26/04/2010.)

Assim, o juiz não pode determinar, de ofício, o arquivamento do termo circunstanciado.

Entretanto, como destacado pelo douto Procurador Regional Eleitoral, verifica-se hipótese que autoriza a concessão de *habeas corpus* de ofício, pois ausente qualquer elemento apontando para a autoria do suposto delito, que justifique desde já o oferecimento de transação penal, último ato antes do oferecimento da denúncia. Colho da manifestação ministerial a seguinte passagem:

[...] a despeito de os documentos encaminhados a MPE pela Prefeitura



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Municipal de Canoas-RS conterem provas da materialidade do delito de boca de urna, os indícios quanto à autoria são por demais frágeis para autorizar, sem a realização de diligências complementares, a propositura da ação penal.

Nesse influxo, apesar de os nomes estampados nos panfletos recolhidos no dia 03-10-2010, nos locais de votação, sinalizarem o envolvimento dos respectivos candidatos na prática do crime do 39, § 5º, III, da Lei n. 9.504/97, a ausência de outros elementos de prova (v.g., testemunho de cabo eleitoral confirmando pedido do candidato para que o material fosse disponibilizado em frente a um local de votação, fotografia do candidato no local do crime com bloco de panfletos em mãos, gravação de conversa telefônica em que o candidato pede a filiado do partido que faça boca de urna etc.) resulta em imputação penal fundada, exclusivamente, em presunção de autoria, procedimento que não se coaduna com o Estado Democrático de Direito (art. 1º, caput, da CRFB/88).

Em suma, não sendo hipótese de propositura imediata de denúncia, o pedido de designação de audiência para oferecimento de transação penal constitui coação indevida à liberdade de locomoção dos recorridos, a ser reparada pela concessão de habeas corpus de ofício por esta Corte Eleitoral, na forma do § 2º do art. 654 do Código de Processo Penal. (fls. 565v/566)

Ainda, quanto aos investigados Ana Amélia Lemos, Marco Aurélio Spall Maia e Luiz Carlos Heinze, senadora e deputados federais, respectivamente, verifico que o promotor de justiça eleitoral não possui atribuições para oferecer denúncia contra tais investigados, em razão da prerrogativa de foro de que gozam (art. 102, I, 'b', da CF), conforme entendimento jurisprudencial (STJ, REsp 1085631/MA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, DJe 14/02/2011), devendo ser concedido o *habeas corpus* de ofício aos parlamentares, em razão deste motivo.

Assim, apesar de ser indevido o arquivamento de ofício do expediente investigativo, deve ser concedido *habeas corpus* de ofício, diante das ilegalidades verificadas.

DIANTE DO EXPOSTO, voto pelo provimento do recurso e pela concessão de *habeas corpus* de ofício, no sentido de tornar insubsistentes as promoções ministeriais contra os recorridos.

DECISÃO

Por unanimidade, deram provimento ao recurso e concederam *habeas corpus* de ofício.