



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

HABEAS CORPUS Nº 564-19.2013.6.00.0000 – CLASSE 16 – CURAÇA – BAHIA

Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura

Impetrante: Jaime D'Almeida Cruz

Paciente: Carlos Luiz Brandão Leite

Advogado: Jaime D'Almeida Cruz

Autoridade coatora: Cássio José Barbosa Miranda, Juiz Membro do TRE/BA

HABEAS CORPUS. A ACUSAÇÃO PENAL, PARA SER FORMULADA, NÃO DEPENDE, NECESSARIAMENTE, DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. REALIZAÇÃO DE PASSEATA COM MICROFONES APÓS DETERMINAÇÃO DE ABSTENÇÃO PELA JUSTIÇA ELEITORAL. CARACTERIZAÇÃO, EM TESE, DE DESOBEDIÊNCIA ELEITORAL (CE, ART. 347). ORDEM DENEGADA.

1. Não tendo havido fase investigatória prévia, não há que se falar em requisição de instauração de inquérito policial.

2. A acusação penal, para ser formulada, não depende, necessariamente, de prévia instauração de inquérito policial. Precedentes.

3. A desobediência de ordem de abstenção proferida em representação por propaganda eleitoral irregular caracteriza, em tese, o delito do artigo 347 do Código Eleitoral. Nesse caso, a intimação da sentença mostra-se suficiente, em princípio, para demonstrar a ciência da ordem pelos representados.

4. O trancamento da ação penal pela via do *habeas corpus* é medida excepcional, somente admitida quando se constata, de plano, a imputação de fato atípico, a ausência de indícios de autoria e de materialidade do delito ou, ainda, a extinção da punibilidade, hipóteses não verificadas no caso concreto.

5. Ordem denegada.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em denegar a ordem, nos termos do voto da relatora.

Brasília, 16 de abril de 2015.



MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA – RELATORA

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA: Senhor Presidente, trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de CARLOS LUIZ BRANDÃO LEITE, objetivando o trancamento da Ação Penal nº 2-08.2013.6.05.0085, em trâmite perante o Tribunal Regional Eleitoral da Bahia.

De acordo com a impetração, durante a campanha eleitoral de 2012, o paciente, na condição de candidato ao cargo de prefeito do Município de Curaçá/BA, sofreu representação de coligação adversária, sob a alegação de propaganda irregular. O Sr. José Antônio Filho teria utilizado o microfone do carro de som, a serviço da campanha do paciente, o que constituiria verdadeiro comício ambulante. Por conta disso, o Juiz da 85ª Zona Eleitoral aplicou ao paciente e a outras pessoas multa de R\$ 5.000,00.

Em momento posterior, a coligação adversária ofertou nova representação, alegando a reiteração da conduta ilícita. Foi, então, aplicada nova multa, desta feita majorada para R\$ 8.000,00. Na oportunidade, ademais, foi oficiado o Ministério Público Eleitoral, a fim de apurar a eventual prática do delito previsto no artigo 347 do Código Eleitoral.

Considerando, contudo, a eleição do paciente para o cargo de prefeito municipal, o feito foi desmembrado. Distribuído o respectivo processo no Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, foi oferecida ao paciente proposta de transação penal, a qual foi recusada. Em seguida, foi oferecida denúncia pela Procuradoria Regional Eleitoral, na qual foi imputada ao paciente a prática do delito tipificado no artigo 347 do Código Eleitoral.

Sustenta o impetrante a impossibilidade de prosseguimento da referida ação, alegando, preliminarmente: (a) nulidade do procedimento criminal investigatório por violação da ampla defesa e do contraditório, dada a ausência de intimação do paciente para se manifestar ou indicar a produção de provas; (b) ilegalidade da conversão dos termos circunstanciados originários em inquéritos sem que tenha havido requisição do Ministério Público ou da Justiça Eleitoral nesse sentido, conforme determina o art. 8º da



Resolução-TSE nº 22.376/2006; e (c) inépcia da denúncia, por ausência de descrição pormenorizada da conduta de cada denunciado nas representações que embasaram o oferecimento da denúncia.

O impetrante assevera, ainda, inexistir justa causa para o prosseguimento da ação penal, tendo em vista: (d) a atipicidade da conduta, caracterizada pela ausência de ordem judicial, direta e individualizada, emanada da Justiça Eleitoral e direcionada ao paciente; bem como, (e) a inexistência de prévio conhecimento da ordem.

No ponto, afirma que tais requisitos não teriam sido obedecidos no caso em tela, tendo em conta que não houve ordem, diligência ou instrução da Justiça Eleitoral, mas sim uma recomendação do Ministério Público. Além disso, o paciente não teria recebido qualquer tipo de ordem específica, direta e individualizada; inclusive, as intimações das decisões proferidas foram, na maioria das vezes, recebidas por terceiros. Ademais, o paciente sequer foi notificado prévia e pessoalmente da referida recomendação do Ministério Público ou de audiência realizada com este fim na Justiça Eleitoral sobre a proibição do uso de microfones no carro de som durante a passeata e/ou carreata.

Daí decorreria que, sem prova inconteste do prévio conhecimento do paciente de ordem emanada do Juízo Eleitoral, não se poderia imputar-lhe o delito de desobediência.

Ainda, para a configuração do delito em tela seria necessário demonstrar não só a consciência do fato, mas a vontade precisa de desobedecer à ordem judicial, o que não teria ocorrido no caso concreto.

A liminar pleiteada foi indeferida por meio da decisão de fls. 370-374.

Foram prestadas informações em 9 de setembro de 2013 (fls. 383-386).

A Procuradoria-Geral Eleitoral ofertou parecer pela denegação da ordem (fls. 387-391).

Dado o tempo transcorrido desde a impetração, determinei que fosse colhida a renovação das informações (fl. 393). Foram, então, prestadas novas informações, tendo o TRE/BA noticiado que a denúncia já foi recebida, em 23.1.2014, e que se aguarda, atualmente, a intimação dos réus para que se manifestem sobre proposta de suspensão condicional do processo apresentada pelo Ministério Público Eleitoral (fl. 398).

É o relatório.

VOTO

A SENHORA MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora): Senhor Presidente, cuida-se de *habeas corpus* impetrado com o objetivo de trancamento da ação penal nº 2-08.2013.6.05.0085, apresentada ao Tribunal Regional Eleitoral da Bahia.


Na denúncia, em resumo, sustenta o Ministério Público Eleitoral que o paciente, juntamente com JOSÉ ANTÔNIO FILHO e ROGÉRIO QUINTINO BAHIA, teria desobedecido ordem emanada da Justiça Eleitoral. Em concreto, teriam realizado passeatas e carreatas com o uso de microfone em carros de som, na propaganda eleitoral nas eleições municipais.

De início, alega-se, na impetração, que teria havido ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, na medida em que o paciente não foi instado a se manifestar ou indicar qualquer meio de prova na fase investigatória. Ademais, ele não teria sido intimado dos atos praticados nesse âmbito.

A alegação não prospera.

Embora existam bons argumentos em sentido contrário, o Supremo Tribunal Federal possui jurisprudência antiga e pacífica no sentido da inaplicabilidade dos princípios do contraditório e da ampla defesa no âmbito investigativo. Isso porque, na fase de inquérito, não existe ainda processo, nem litígio, tampouco acusados. Confira-se precedente representativo desse entendimento:

I. HABEAS CORPUS: CABIMENTO: CERCEAMENTO DE DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL. 1. O cerceamento da atuação permitida à defesa do indiciado no inquérito policial poderá refletir-se em prejuízo de sua defesa no processo e, em tese, redundar em condenação a pena privativa de liberdade ou na mensuração desta: a circunstância é bastante para admitir-se o *habeas corpus* a fim de fazer respeitar as prerrogativas da defesa e, indiretamente, obviar prejuízo que, do cerceamento delas, possa advir indevidamente à liberdade de locomoção do paciente. 2. Não importa que, neste caso, a impetração se dirija contra decisões que denegaram mandado de segurança requerido, com a mesma pretensão, não em favor do paciente, mas dos seus advogados constituídos: o mesmo constrangimento ao exercício da defesa pode substantivar violação à prerrogativa profissional do advogado - como tal, questionável mediante mandado de segurança - e ameaça, posto que medata, à liberdade do indiciado - por isso legitimado a figurar como paciente no *habeas corpus* voltado a fazer cessar a restrição à atividade dos seus defensores.

II. INQUÉRITO POLICIAL: INOPONIBILIDADE AO ADVOGADO DO INDICIADO DO DIREITO DE VISTA DOS AUTOS DO INQUÉRITO POLICIAL. 1. **Inaplicabilidade da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa ao inquérito policial, que não é processo, porque não destinado a decidir litígio algum, ainda que na esfera administrativa;** existência, não obstante, de direitos fundamentais do indiciado no curso do inquérito, entre os quais o de fazer-se assistir por advogado, o de não se incriminar e o de manter-se em silêncio. 2. Do plexo de direitos dos quais é titular o indiciado - interessado primário no procedimento administrativo do inquérito policial -, é corolário e instrumento a prerrogativa do advogado de acesso aos autos respectivos, explicitamente outorgada pelo Estatuto da Advocacia (L. 8906/94, art. 7º, XIV), da qual - ao contrário do que previu em hipóteses assemelhadas - não se excluíram os inquéritos que correm em sigilo: a irrestrita amplitude do preceito legal resolve em favor da prerrogativa do defensor o eventual conflito dela com os interesses do sigilo das investigações, de modo a fazer impertinente o apelo ao princípio da proporcionalidade. 3. A oponibilidade ao defensor constituído esvaziaria uma garantia constitucional do indiciado (CF, art. 5º, LXIII), que lhe assegura, quando preso, e pelo menos lhe faculta, quando solto, a assistência técnica do advogado, que este não lhe poderá prestar se lhe é sonogado o acesso aos autos do inquérito sobre o objeto do qual haja o investigado de prestar declarações. 4. O direito do indiciado, por seu advogado, tem por objeto as informações já introduzidas nos autos do inquérito, não as relativas à decretação e às vicissitudes da execução de diligências em curso (cf. L. 9296, atinente às interceptações telefônicas, de possível extensão a outras diligências); dispõe, em consequência a autoridade policial de meios legítimos para obviar inconvenientes que o conhecimento pelo indiciado e seu defensor dos autos do inquérito policial possa acarretar à eficácia do procedimento investigatório. 

5. Habeas corpus deferido para que aos advogados constituídos pelo paciente se faculte a consulta aos autos do inquérito policial, antes da data designada para a sua inquirição.

(HC 82354, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ 24.9.2004; sem grifos no original)

A circunstância de não incidirem esses princípios constitucionais no caso concreto evidentemente não afasta outros direitos fundamentais do indiciado no curso do inquérito, entre os quais o de fazer-se assistir por advogado, o de não se incriminar e o de manter-se em silêncio. Entre tais direitos, entretanto, não consta o de ser intimado dos atos praticados na investigação.

De todo modo, no caso concreto sequer houve realização de diligências, pois, em verdade, não houve investigação prévia, conforme exposto pelo Tribunal Regional Eleitoral da Bahia na decisão de recebimento da denúncia (fl. 404):


Alegam os investigados a afronta ao contraditório e à ampla defesa, sob o fundamento de que em nenhum momento foram instados a se manifestarem ou indicarem a produção de qualquer meio de prova na fase inquisitiva.

Verifica-se, contudo, dos Autos nºs 189-50.6.05.0085 e 2-80.2013.6.05.0085, originários do juízo zonal, que **não houve produção de provas na fase preparatória.**

Destarte, nota-se que os únicos atos realizados foram designação de audiências preliminares, que restaram prejudicadas, sem a realização de instrução.

Ressalta-se, ademais, que logo após a assentada, os autos foram encaminhados para apreciação da PRE-BA, tendo em vista a aquisição de foro por prerrogativa de função dos candidatos eleitos.

Em verdade, não houve instrução prévia, portanto, não há que falar em elementos colhidos em procedimento investigatório como base para a denúncia oferecida, não havendo, portanto, ofensa aos princípios suscitados.

Com efeito, verifica-se das cópias trazidas aos autos que a conduta do paciente foi apurada no âmbito da Representação Eleitoral nº 184-28.2012.6.05.0085, da qual foram extraídas cópias e encaminhadas ao Ministério Público Eleitoral (fl. 95). Constatando o menor potencial ofensivo do delito, o MPE ofereceu proposta de transação penal, recusada pelo paciente. 

Nenhuma outra diligência ocorreu, conforme informações do TRE/BA (fls. 384-385).

O segundo argumento esgrimido pelo impetrante é o de que o inquérito teria sido instaurado de modo irregular. Isso porque, nos termos do artigo 8º da Resolução-TSE nº 22.376/2013, o inquérito policial eleitoral somente poderia ser instaurado mediante requisição do Ministério Público ou da Justiça Eleitoral, o que não teria ocorrido no caso concreto, onde apenas Termos Circunstanciados foram convertidos em inquérito, sem qualquer requisição das autoridades competentes.

Tampouco esse argumento convence.

Como já exposto, no caso concreto não houve efetivamente a instauração de um verdadeiro inquérito policial. Somente esse fato já seria suficiente para afastar a alegação.

E, destaco, não existe aí nenhuma irregularidade, pois, conforme entendimento jurisprudencial pacífico, “a acusação penal, para ser formulada, não depende, necessariamente, de prévia instauração de inquérito policial” (STF, HC 87610, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, *DJe* 3.12.2009).

Ademais, o artigo 8º da Resolução TSE nº 23.396/2013, tido como afrontado pelo impetrante, teve sua eficácia suspensa pelo Supremo Tribunal Federal, que visualizou na norma possível vício de inconstitucionalidade (ADI 5104 MC, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, *DJe* 29.10.2014).

A seguir, alega o impetrante que a denúncia seria inepta, na medida em que não descreve suficientemente as condutas imputadas. Ademais, a denúncia alude a que a transgressão ao artigo 347 do Código Eleitoral já teria sido apurada, quando isso deveria ocorrer na própria ação penal. A denúncia tampouco teria descrito o vínculo subjetivo entre os denunciados, a indicar a caracterização de concurso de pessoas.

Transcrevo os trechos essenciais da denúncia (fls. 359-361):

Em 19 de setembro de 2012, por volta das 19 horas, na cidade de Curaçá (85ª Zona Eleitoral), os denunciados JOSÉ ANTÔNIO FILHO, CARLOS LUIZ BRANDÃO LEITE e ROGÉRIO QUINTINO BAHIA, sendo os dois últimos os atuais prefeito e vice-prefeito de Curaçá/BA, descumpriram intencionalmente instruções da Justiça Eleitoral, quando realizaram passeatas e carreatas com o uso de microfone em carros de som, na propaganda eleitoral nas eleições municipais.

O fato ocorreu durante a campanha eleitoral municipal de 2012, quando os denunciados utilizaram o veículo Veraneio, de placa MMQ-2448, de propriedade do denunciado JOSÉ ANTÔNIO (o "Fontoura"), que estava a serviço dos então candidatos CARLOS LUIZ BRANDÃO LEITE e ROGÉRIO QUINTINO BAHIA.

Na ocasião, foi promovido comício ambulante no local onde estava fixado o comitê da COLIGAÇÃO UNIDOS POR CURAÇÁ, da qual participavam os três denunciados.

A transcrição de fl. 9 (que deve ser lida como se aqui estivesse transcrita) revela o cunho eleitoral da manifestação de JOSÉ ANTÔNIO no interesse dos acusados CARLOS LUIZ BRANDÃO LEITE e ROGÉRIO QUINTINO BAHIA, em afronta a decisão judicial que impedia o uso de microfone por animador de campanha.

Os denunciados agiram em concurso de pessoas, com consciência da ilicitude de suas condutas, pois tinham conhecimento da proibição decretada pelo Juízo Zonal, na representação eleitoral 181-73.2012.6.05.0085, que determinou:

"que os representados se abstivessem de realizarem propaganda eleitoral em carro de som com microfone aberto para animador em caminhada, carreatas e/ou passeata, sob pena de apreensão do carro de som e crime de desobediência (art. 347 do CE)".

A transgressão foi apurada na representação 184-28.2012.6.05.0085, por propaganda irregular. Na sentença que julgou parcialmente procedente a referida representação, o juiz zonal fez constar que "em audiências públicas, esclareceu aos eleitores, candidatos, partidos políticos, coligações e autoridades públicas presentes todos os limites legais sobre essa matéria, tendo inclusive em uma audiência 'advertido' os participantes do processo eleitoral sobre o uso irregular de carro de som na propaganda eleitoral" (fl. 25).

Ademais, o MP Zonal expediu recomendação (n. 01/2012) a fim de alertar os participantes do processo eleitoral sobre a proibição de utilizar microfones nas caminhadas, carreatas ou passeatas, evitando, assim, que o evento se transformasse em comício."

As condutas estão suficientemente descritas. Os três acusados teriam utilizado um veículo para realizar suposto comício ambulante, contrariamente a determinação anterior da Justiça Eleitoral.

Por outro lado, evidentemente, a transgressão ao artigo 347 do Código Eleitoral será apurada na própria ação penal. É na instrução desta que será exercido em sua plenitude o direito ao contraditório e à ampla defesa.

No que se refere ao imputado vínculo subjetivo entre JOSÉ ANTÔNIO, ROGÉRIO QUINTINO BAHIA e o paciente, é questão que não pode ser aferida em *habeas corpus*. É entendimento deste TSE que a existência de dolo e propósitos eleitorais específicos indicados pela acusação constitui matéria a ser solvida na instrução processual (RHC nº 33425, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJe 24.6.2014).

De qualquer forma, a narrativa da denúncia é suficiente, ao menos, para o seu recebimento, pois indica que os três denunciados já haviam realizado anteriormente a mesma prática ilícita e teriam voltado a praticá-la.

Em seguida, assevera o impetrante que a conduta descrita na denúncia seria atípica, porquanto não teria havido ordem judicial, direta e individualizada, dirigida ao agente. Mostrar-se-ia imperioso, ademais, que o agente tivesse conhecimento inequívoco dessa ordem. Sustenta que, no caso concreto, não haveria tal ordem.

Sintetizando a alegação, afirma o impetrante: *“a um: não houve ordem, diligência ou instrução da Justiça Eleitoral, mas sim uma Recomendação do Ministério Público; a dois: o paciente não recebeu qualquer tipo de ordem específica, direta e individualizada, inclusive, as intimações das decisões proferidas foram, na maioria das vezes, recebidas por terceiros; a três: o paciente sequer foi notificado prévia e pessoalmente da referida Recomendação do Ministério Público ou de audiência realizada com este fim da Justiça Eleitoral sobre a proibição do uso de microfones no carro de som durante a passeata e/ou carreatas”* (fl. 14).

Em verdade, a denúncia aponta que a ordem da Justiça Eleitoral que teria sido desobedecida foi proferida nos autos da Representação Eleitoral nº 181-73.2012.6.05.0085, quando se determinou que *“os representados se abstivessem de realizarem propaganda eleitoral em carro de som com microfone aberto para animador em caminhada, carreatas e/ou*

passseata, sob pena de apreensão do carro de som e crime de desobediência (art. 347 do CE)" (fl. 259).

Em seguida, na denúncia, menciona-se que "ademais, o MP expediu recomendação..." (fl. 360).


Houve, portanto, expressa indicação de desobediência a uma ordem judicial emanada da Justiça Eleitoral – e não apenas de uma recomendação do Ministério Público Eleitoral. Referida ordem acompanha a denúncia, segundo menciona o acórdão de recebimento da denúncia prolatado pelo TRE/BA (fl. 406).

Quanto à alegação de que o paciente não teria recebido ordem direta e individualizada para deixar de realizar passeata com uso de microfone, inicialmente ressalto que, de fato, consoante entendimento do TSE, é necessário, para a caracterização do crime do artigo 347 do Código Eleitoral, que a ordem à qual se recusa cumprimento seja direta e individualizada, isto é, que estabeleça uma bem delimitada conduta (ativa ou omissiva) concreta a ser realizada ou omitida, bem como que seja direcionada especificamente ao agente.

Porém, no caso concreto, como já visto, a conduta foi claramente delimitada: abstenção da realização de propaganda eleitoral em carro de som com microfone aberto para animador em caminhada, carreatas e/ou passeata.

Quanto à individualização da ordem, por ter sido emitida em uma decisão judicial – proferida no âmbito de representação movida contra, entre outras pessoas, o próprio paciente –, a certidão de fl. 260 indica que, de fato, ele teria sido notificado da decisão.

De todo modo, caberá ao paciente, durante a instrução, demonstrar que, por alguma razão, não teria sido intimado da sentença, como alega.

Finalmente, como último argumento, assenta o impetrante que não haveria nenhuma prova da participação do paciente nos fatos denunciados. 

Existem, no entanto, elementos mínimos de autoria a indicar a participação do paciente no delito, considerando que ele fora um dos destinatários da ordem de abstenção e que era ele o principal beneficiado da propaganda eleitoral.

Na linha da jurisprudência deste Tribunal, o trancamento da ação penal pela via do *habeas corpus* é medida excepcional, “somente admitida quando se constata, de plano, a imputação de fato atípico, a ausência de indícios de autoria e de materialidade do delito ou, ainda, a extinção da punibilidade” (RHC nº 1033-79, Rel. Min. Nancy Andrighi, *DJe* 30.5.2012).

Tais hipóteses não se mostram presentes no caso concreto. 

Ante o exposto, **denego** a ordem.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

HC nº 564-19.2013.6.00.0000/BA. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Impetrante: Jaime D'Almeida Cruz. Paciente: Carlos Luiz Brandão Leite (Advogado: Jaime D'Almeida Cruz). Autoridade coatora: Cássio José Barbosa Miranda, Juiz Membro do TRE/BA.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto da relatora.

Presidência do Ministro Dias Toffoli. Presentes a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, os Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux, João Otávio de Noronha e Henrique Neves da Silva, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral em exercício, Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 16.4.2015.