



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 86 – CLASSE 23ª – SÃO PAULO (62ª Zona – Jacareí).

Relator: Ministro Gilmar Mendes.

Recorrente: Antonios Youssif Raad Junior.

Advogado: Dr. Dorival de Paula Junior – OAB 159408/SP – e outros.

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. MINISTÉRIO PÚBLICO. INVESTIGAÇÃO. NULIDADE PROCESSUAL. CARTA ANÔNIMA. DENÚNCIA LASTREADA EM PROVAS QUE NÃO FORAM DIRETAMENTE COLHIDAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. O recebimento da denúncia exige apenas a prova da materialidade e a existência de indícios de autoria.

2. Se, conforme registram as decisões anteriores e os documentos dos autos, a denúncia lastreou-se em elementos de informação que não se resumiram à carta anônima nem às declarações colhidas pelo Ministério Público, mas em declarações de próprio punho de eleitores identificados que afirmaram ter recebido valores pecuniários e/ou cestas básicas em troca de voto, não há que ser reconhecida nulidade do processo.

3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal direciona-se no sentido de que não há impedimento para que o Ministério Público efetue a colheita de determinados depoimentos, desde que: a) as provas existentes, não produzidas pelo próprio *Parquet*, constituam por si sós elementos suficientes a sustentar, como base empírica idônea de autoria e materialidade do crime, a denúncia; b) seja imprescindível a elucidação/comprovação de veracidade de algum fato. Precedentes: Inq nº 1.957, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 11.11.2005; HC nº 83.463, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 4.6.2004; RE nº 233.072, Redator para o acórdão o Ministro Nelson Jobim, DJ de 3.5.2002; HC nº 70.991, rel. Min. Moreira Alves, DJ de 22.5.98.

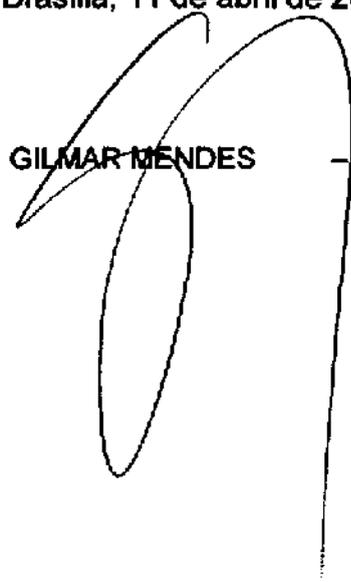
4. Recurso a que se nega provimento.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por

unanimidade, em negar provimento ao recurso, nos termos das respectivas notas taquigráficas.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 11 de abril de 2006.



GILMAR MENDES

PRESIDENTE E RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: O Sr. Antonios Youssif Raad Junior foi denunciado pelo Ministério Público Eleitoral como incurso nas penas do art. 299 do Código Eleitoral¹, em virtude de haver oferecido vantagens (cestas básicas, vale-transporte e quantias em dinheiro) a eleitores para lhes obter o voto (fls. 23-26).

Entendendo haver prova da materialidade do fato e indícios da autoria, o juiz eleitoral recebeu a denúncia e designou data para a realização do depoimento pessoal (fl. 217).

Impetrou-se então *habeas corpus* com pedido de liminar em favor do ora Recorrente, para suspender o depoimento pessoal, marcado para o dia 7.3.2004, e a ação penal até o julgamento final do *writ*. No mérito, pediu-se a concessão da ordem para trancar a ação penal em virtude da ausência de justa causa para seu prosseguimento. Alternativamente, solicitou-se a concessão dos benefícios do art. 89 da Lei nº 9.099/95, com a conseqüente anulação da decisão de recebimento da denúncia (fls. 21-22).

Indeferida a liminar, interpôs-se agravo regimental (fl. 227), ao qual o Regional, em votação unânime, deu parcial provimento para conceder em parte a liminar no sentido de que fosse “[...] *procedida a verificação da legalidade da não apresentação de proposta de suspensão condicional do processo [...]*” (fl. 238).

Em cumprimento a essa determinação, o juiz da 62ª Zona Eleitoral prestou informações (fls. 253-256), comunicando que “[...] *o paciente foi denunciado por infração quintupla ao art. 299 do Código Eleitoral, sob*

¹ Art. 299. 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:
Pena - reclusão até quatro anos e pagamento de 5 a 15 dias-multa.”

concurso material. Logo, o requisito legal objetivo não foi preenchido: a pena mínima legal supera um ano (STJ 243²)" (fl. 253).

Ao analisar o mérito, o Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, denegou a ordem. Destaco do voto do relator os seguintes trechos:

[...]

A oferta de proposta de suspensão condicional do processo, nos precisos termos do art. 89, da Lei 9.099/95, constitui ato discricionário, cuja prática está subordinada, além da análise dos requisitos legais, aos critérios políticos de conveniência e oportunidade.

Assim sendo, em se tratando de ato discricionário, não há que se falar em direito subjetivo do paciente ao benefício pretendido.

[...]

Quanto à alegação da ausência [de] justa causa, também não comporta acolhimento.

Importa considerar, neste aspecto, que, como bem salientado pela D. Autoridade Judiciária apontada como coatora, a propositura da ação penal não se fundou, exclusivamente, nos elementos de convicção colhidos diretamente pelo digno representante ministerial de primeiro grau de jurisdição.

[...]. (fls. 284-285).

Daí a interposição deste Recurso Ordinário, em que se alega nulidade processual pelos seguintes fundamentos:

a) a denúncia lastreou-se em carta anônima e em provas colhidas de forma unilateral pelo Ministério Público, caracterizando-se como "[...] inominável abuso do Promotor que a subscreveu [...]" (fl. 319);

b) o anonimato da carta que deu ensejo à representação foi impulsionada por motivo vil e torpe, sendo, nessas circunstâncias, vedado pela Constituição (art. 5º, IV, da CF/88);

² O benefício da suspensão do processo não é aplicável em relação às infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando a pena mínima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de 1 ano.

c) seria necessário garantir ao representado o direito ao contraditório, tendo em vista que as testemunhas foram ouvidas no Gabinete do Promotor de Justiça, sem a sua presença (fls. 312-327).

Em sede de contra-razões, a Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pelo desprovimento do Recurso (fl. 339).

Parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral pela não-concessão da ordem (fl. 350).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (relator): O juiz eleitoral, quando prestou informações ao TRE a respeito do processo, informou que,

[...]

Como se sabe, o recebimento da denúncia exige apenas a prova da materialidade e a existência de indícios de autoria. Na fase investigativa não há contraditório e, portanto, não há que se falar em provas – mas sim em elementos de informação. O contraditório, por respeito às garantias do devido processo legal, será instaurado após o recebimento da denúncia. Os elementos de informação que foram considerados como suficientes indícios de autoria não se resumem à denúncia anônima nem à "prova produzida unilateralmente pelo Ministério Público". Há documentos que isoladamente considerados já servem a tal conclusão (as declarações segundo as quais o paciente violou o art. 299 do CE). Este início de prova foi considerado tão-somente para o recebimento da denúncia e será, no curso da instrução, submetido às garantias do devido processo legal. Em sendo deste modo, é descabida a discussão a respeito da imprestabilidade de denúncia anônima como prova (pois não foi assim considerada) e do poder investigativo do Ministério Público (que apenas aprofundou os iniciais indícios de autoria e, por óbvio, não cometeu abuso algum).

[...]. (fl. 254)

O TRE corroborou a tese, conforme restou consignado no voto vencedor:



[...]

Importa considerar, neste aspecto, que, como bem salientado pela D. Autoridade Judiciária apontada como coatora, a propositura da ação penal não se fundou, exclusivamente, nos elementos de convicção colhidos diretamente pelo digno representante ministerial de primeiro grau de jurisdição.

[...]. (fl. 285).

Conforme se vê, a decisão ora recorrida registrou claramente que outros elementos informativos (que não apenas a carta anônima e a prova testemunhal produzida diretamente pelo Ministério Público) foram decisivos para o oferecimento da denúncia.

De fato, não é necessário discutir, no caso dos autos, o poder do Ministério Público para proceder diretamente às investigações instrutórias nem a exigência (ou eventual dispensa) de contraditório e ampla defesa nessa fase investigatória, pois os documentos dos autos demonstram que o oferecimento e o recebimento da denúncia ocorreram em virtude de outros indícios que não diretamente da carta anônima recebida e das declarações colhidas no Gabinete do Promotor de Justiça.

Sucede que os fatos que motivaram a denúncia e o seu recebimento foram levados a conhecimento do Ministério Público por meio de declarações de eleitores que, de próprio punho, afirmaram ter recebido valores pecuniários e/ou cestas básicas em troca de voto (cfr. fls. 38-41).

O Ministério Público apenas procedeu de modo a certificar-se da autoria e veracidade do conteúdo dos documentos que recebeu (cfr. termos de declaração às fls. 197-202), lastreando-se no art. 356, § 2º, do Código Eleitoral, que dispõe:

"Se o Ministério Público julgar necessários maiores esclarecimentos e documentos complementares ou outros elementos de convicção, deverá requisitá-los diretamente de quaisquer autoridades ou funcionários que possam fornecê-los".

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, bem sintetizada no Inquérito nº 1.957, é no sentido de que: *"Não há impedimento para que o agente do Ministério Público efetue a colheita de determinados*



depoimentos, quando, tendo conhecimento fático do indício de autoria e da materialidade do crime, tiver notícia, diretamente, de algum fato que merecesse ser elucidado" (Inq nº 1.957, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 11.11.2005). No mesmo sentido: HC nº 83.463, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 4.6.2004; RE nº 233.072, Redator para o acórdão o Ministro Nelson Jobim, DJ de 3.5.2002; HC nº 70.991, rel. Min. Moreira Alves, DJ de 22.5.98.

Registrem-se, por fim, as conclusões do Ministro Celso de Mello, em seu voto no Inquérito nº 1.957, porque esclarecedoras e pertinentes para refutar o argumento da nulidade processual pelo fundamento da proibição de anonimato e oferecimento de denúncia em face de carta apócrifa:

"[...]

as seguintes conclusões: (a) os escritos anônimos não podem justificar, só por si, desde que isoladamente considerados, a imediata instauração da *'persecutio criminis'*, eis que peças apócrifas não podem ser incorporadas, formalmente, ao processo, salvo quando tais documentos forem produzidos pelo acusado, ou, ainda, quando constituírem, eles próprios, o corpo de delito (como sucede com bilhetes de resgate no delito de extorsão mediante seqüestro, ou como ocorre com cartas que evidenciem a prática de crimes contra a honra, ou que corporifiquem o delito de ameaça ou que materializem o *'crimen falsi'*, p. ex.); (b) nada impede, contudo, que o Poder Público, provocado por delação anônima (*'disquedenúncia'*, p. ex.), adote medidas informais destinadas a apurar, previamente, em averiguação sumária, *'com prudência e discricão'*, a possível ocorrência de eventual situação de ilicitude penal, desde que o faça com o objetivo de conferir a verossimilhança dos fatos nela denunciados, em ordem a promover, então, em caso positivo, a formal instauração da *'persecutio criminis'*, mantendo-se, assim, completa desvinculação desse procedimento estatal em relação às peças apócrifas; e (c) o Ministério Público, de outro lado, independentemente da prévia instauração de inquérito policial, também pode formar a sua *'opinio delicti'* com apoio em outros elementos de convicção que evidenciem a materialidade do fato delituoso e a existência de indícios suficientes de sua autoria, desde que os dados informativos que dão suporte à acusação penal não tenham, como único fundamento causal, documentos ou escritos anônimos". (Inq nº 1.957, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 11.11.2005)

Assim sendo, nego provimento ao presente Recurso Ordinário.



VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhor Presidente, tenho me manifestado considerando também a contaminação, ou seja, tenho glosado aquelas situações concretas em que a denúncia se faz calcada em elementos coligidos a partir da investigação promovida pelo Ministério Público. E Vossa Excelência deixou ressaltado que esse não é o caso do processo. Por isso eu o acompanho desprovendo o recurso.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, também acompanho Vossa Excelência.

Tenho divergido um pouco da opinião do Ministro Marco Aurélio. A denúncia anônima, a carta anônima, desde que tenha coerência, pode servir de impulso para uma investigação. Para servir de instigação para uma coleta de elementos penais ou administrativos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Por isso mesmo que, considerado o regulamento da ouvidoria do Supremo Tribunal Federal, carta anônima vai para o lixo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: No caso, a denúncia não foi oferecida com base nessa carta anônima. Desde que a carta anônima se apresente ao órgão ministerial público como consistente, coerente, idônea para legitimar uma coleta de provas, uma investigação, não contamina a pureza, a validade do procedimento investigatório.

Nessa medida, acompanho o voto de Vossa Excelência.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA:
Acompanho o voto de Vossa Excelência.

Apenas registro, com a devida vênia do eminente Ministro Carlos Ayres Britto, que, sob nenhuma hipótese, admito que a carta anônima possa servir de impulso para uma investigação

VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, de acordo.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, acompanho Vossa Excelência.

VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, tive oportunidade de exercer, por alguns anos, a Promotoria de Justiça do Distrito Federal e, por muitas vezes, fui destinatário de várias cartas anônimas. Vanglorio-me muito de não ter lido nem sequer o primeiro parágrafo de nenhuma delas. O anonimato me levava a rasgá-las e colocá-las no lixo.

Acompanho inteiramente Vossa Excelência.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Muitas vezes, Excelência, a cidadania não tem outro modo, outra via de contribuir para a verdade senão a partir do anonimato.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente e relator): Declaramos inconstitucional um dispositivo da lei do Tribunal de Contas que admitia carta anônima, denúncia anônima.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Admitia o sigilo quanto ao denunciante.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente e relator): A coisa denunciante.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: O sigilo da fonte.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Figurem, justamente, a problemática da denúncia caluniosa. Como responsabilizar a pessoa que perpetra uma denúncia e se esconde, covardemente, no anonimato?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Muitas vezes, não é covardia. É porque não há outro modo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Excelência, é o sistema. Se temos um tipo penal que glosa a denúncia caluniosa, não é dado admitir um documento apócrifo, a ponto de gerar processo crime e colocar alguém no banco dos réus.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente e relator): E gerar um regime de irresponsabilidade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Sim.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO:
A Constituição não glosa. O que ela proíbe é o anonimato a propósito da manifestação do pensamento. Denúncia anônima não tem nada a ver com manifestação do pensamento, porque não é opinião ou idéia mentalmente elaborada.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente e relator): Teremos oportunidade de discutir isso de maneira proveitosa num caso em que a questão se coloca.

EXTRATO DA ATA

RHC nº 86/SP. Relator: Ministro Gilmar Mendes.
Recorrente: Antonios Youssif Raad Junior (Adv.: Dr. Dorival de Paula Junior – OAB 159408/SP – e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Gilmar Mendes.
Presentes os Srs. Ministros Marco Aurélio, Carlos Ayres Britto, Cesar Asfor Rocha, José Delgado, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antônio Fernando Souza, procurador-geral eleitoral.

SESSÃO DE 11.4.2006.

<p style="text-align: center;">CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO</p> <p>Certifico a publicação deste acórdão no Diário da Justiça de <u>26/05/06</u> fls. <u>100</u>.</p> <p>Eu, <u>[assinatura]</u>, lavrei a presente certidão.</p>
