



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

**HABEAS CORPUS (307) Nº 0600768-38.2018.6.00.0000 (PJe) - TRIUNFO - RIO GRANDE DO SUL**

RELATOR: MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

IMPETRANTES: ALEXANDRE SCHMITT DA SILVA MELLO E OUTRO

ADVOGADOS: ALEXANDRE SCHMITT DA SILVA MELLO E OUTRO

PACIENTE: GUILDO EDÍLIO HOPPE

ÓRGÃO COATOR: TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

## DECISÃO

*HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR. AÇÃO PENAL. ART. 288 DO CP, C.C. O ART. 299 DO CE. INDEFERIMENTO, PELO JUÍZO DE 1ª. INSTÂNCIA, DE DILIGÊNCIA REQUERIDA NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO QUE VISAVA A DETERMINAR À AUTORIDADE POLICIAL A BUSCA DO CORRETO ENDEREÇO DE TESTEMUNHA ARROLADA PELO PACIENTE. ÔNUS DA PARTE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE O MAGISTRADO UTILIZAR-SE DOS SISTEMAS DESTA JUSTIÇA ELEITORAL COM VISTAS À OBTENÇÃO DE INFORMAÇÕES DE INTERESSE DE QUALQUER DAS PARTES, SOB PENA DE VIOLAÇÃO AO SISTEMA ACUSATÓRIO E AO POSTULADO DA IMPARCIALIDADE. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO FUMUS BONI IURIS. PEDIDO LIMINAR INDEFERIDO.*

1. Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por ALEXANDRE SCHMITT DA SILVA MELLO e CARLOS EDUARDO DIEDER REVERBEL, em favor de GUILDO EDÍLIO HOPPE, candidato a



Vereador pelo Município de Taquari/RS nas eleições de 2012, em que se aponta como autoridade coatora o Juízo da 133a. Zona Eleitoral do Rio Grande do Sul.

2. Consta da inicial que o Juízo da 133a. Zona Eleitoral do Rio Grande do Sul encerrou a fase de instrução da AP 20-64.2015.6.21. 0133 – na qual o paciente figura como réu, em virtude da suposta prática do delito previsto no art. 288 do CP, c.c o art. 299 do CE – ao tempo em que indeferiu requerimento de expedição de ofício à Polícia Federal com o fim de que fosse determinada a realização de diligência com vistas à localização do endereço no qual reside a testemunha arrolada pela defesa nos autos da citada AP 20-64/RS.

3. Esclarecem que, na audiência de instrução ocorrida em 28.2.2018, pugnou-se pela concessão de prazo para que fosse possível proceder à atualização do endereço da testemunha SILMAR LINHARES, ocasião em que o referido Juízo de primeira instância concedeu 5 dias para a realização da diligência, *sob pena de perda da prova*.

4. Afirmam que, em decorrência das diligências por eles realizadas, obtiveram a informação de que a supracitada testemunha mudou-se para a cidade de Santa Maria/RS e que, em contato telefônico, SILMAR LINHARES se negou a informar o atual endereço em que reside.

5. Diante disso, em petição protocolada em 5.3.2018, pugnaram pela expedição de ofício à autoridade policial, a fim de que fossem realizadas diligências com vistas à obtenção do atual endereço residencial de SILMAR LINHARES.

6. Por meio de despacho exarado em 8.3.2018, o Juízo de primeira instância indeferiu a diligência solicitada.

7. Em 28.6.2018, durante a audiência de interrogatório do acusado – ora paciente – a defesa renovou o pedido para abertura de prazo, a fim de que fossem realizadas diligências com vistas a obter o endereço atualizado de SILMAR LINHARES, tendo sido indeferido, ao argumento de que GUILDO EDÍLIO HOPPE já estava ciente da consequência da não atualização do endereço da testemunha de defesa por ele arrolada, tendo em vista a regular intimação da ata de audiência de instrução realizada em 28.2.2018, bem como o teor despacho exarado em 8.3.2018, no qual foi indeferido o pedido para que a Polícia Federal procedesse à realização de diligências com o fim de obtenção do endereço residencial de SILMAR LINHARES.

8. Informam que, ao final da supracitada audiência, foi aberto prazo para apresentação alegações finais por meio de memoriais, após os quais se encerraria a instrução da AP 20-64/RS, motivo pelo qual se impetrou o HC 0600498-29/RS perante a Corte Regional, visando à concessão de liminar, para que fosse desconstituído o ato judicial que indeferiu a diligência pleiteada, com a consequente expedição de ofício à autoridade policial, a fim de que fossem realizadas diligências com vistas à obtenção do endereço atualizado da testemunha de defesa arrolada.

9. Por meio de decisão proferida em 20.7.2018, o ilustre Relator daquele *writ*, o Juiz SILVIO RONALDO SANTOS DE MORAES, indeferiu a liminar pleiteada.

10. Requerem, assim, a concessão da Medida Liminar, a fim de que seja desconstituída a decisão que encerrou a instrução da AP 20-64/RS sem que fosse realizada a oitiva da testemunha de defesa SILMAR LINHARES arrolada nos autos da AP 20-64/RS. No mérito, pugnam pela concessão definitiva da ordem, de modo a determinar ao Juízo da 133a. Zona Eleitoral do Rio Grande do Sul a expedição de ofício à Polícia Federal para que proceda à realização de diligências com vistas à obtenção do endereço atualizado da testemunha de defesa SILMAR LINHARES ou que seja determinada àquele Juízo a busca do referido endereço nos sistemas desta Justiça Eleitoral.



11. Era o que havia de relevante para relatar.

12. Inicialmente, ressalte-se que o CE atribui competência ao TSE para processar e julgar originariamente o *Habeas Corpus*, em matéria eleitoral, relativo a ato dos Tribunais Regionais; ou, ainda, o *Habeas Corpus*, quando houver perigo de se consumir a violência antes que o Juiz competente possa prover sobre a impetração, nos termos da alínea “e” do art. 22 do referido diploma.

13. *In casu*, o *mandamus* volta-se contra decisão monocrática proferida nos autos do HC 0600498-29/RS, em trâmite na Corte Regional, que indeferiu a liminar pleiteada, ao argumento de que não se vislumbrou situação de urgência ou elevada plausibilidade jurídica na pretensão dos impetrantes, a qual foi repisada neste *writ*.

14. Sustentam os impetrantes que a negativa do pedido de expedição de ofício à Polícia Federal para que sejam realizadas diligências com vistas à obtenção do endereço atualizado da testemunha SILMAR LINHARES, arrolada nos autos da AP 20-64/RS, bem como a inércia do Juízo da 133a. Zona Eleitoral do Rio Grande do Sul em proceder à consulta nos sistemas desta Justiça Especializada para que buscasse o referido endereço configuram cerceamento do direito de defesa do paciente – o qual figura como réu nos autos da referida AP 20-64/RS –, bem como implicam violação ao contraditório e ao devido processo legal.

15. Não há dúvida de que o deferimento de liminar em âmbito de *Habeas Corpus* é providência excepcional, cabível apenas em casos de patente ilegalidade, sendo imprescindível a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

16. Como relatado, na presente hipótese, após a concessão do prazo de 5 dias pelo Juízo da 133a. Zona Eleitoral do Rio Grande do Sul – em atendimento ao pedido do ora paciente para que ele engendrasse esforços para a correta indicação do endereço atualizado da testemunha arrolada nos autos da AP 20-64/RS –, foi protocolada nova petição naqueles autos, informando apenas que a citada testemunha teria se mudado para o Município de Santa Maria/RS e que, em contato telefônico, a referida testemunha negou-se a informar o atual endereço em que residia, circunstância que motivou o pedido para que a Polícia Federal diligenciasse com vistas a obter o almejado endereço, o qual foi indeferido pelo Juízo de primeira instância.

17. Pois bem. Como exposto na decisão que indeferiu a liminar pleiteada nos autos do HC 0600498-29/RS – e que deu ensejo ao presente *writ* –, constitui ônus da parte a correta indicação do endereço da testemunha por ela arrolada, de certo que a pretensão do ora paciente em atribuir essa tarefa à autoridade policial mostra-se desarrazoada, na medida em que o ônus a prova pertence a ele, e não ao Estado, em especial quando existem outros meios disponíveis para localizar testemunhas.

18. Dada a clareza da exposição, colaciona-se o seguinte trecho da decisão que indeferiu a liminar pleiteada nos autos do HC 0600498-29/RS, que bem analisou a questão:

*Cabe às partes o ônus de nominar, qualificar e indicar a localização das testemunhas que pretendem ouvir, não sendo esta a atribuição do Poder Judiciário, conforme expressamente prevê o art. 396-A do CPP. Nesse sentido, transcrevo precedente do Supremo Tribunal Federal:*

*HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE VÍCIO NA COLETA DE CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL, SUPOSTAMENTE OBTIDA MEDIANTE TORTURA DO PACIENTE. INDEFERIMENTO DE*



*DILIGÊNCIAS REQUERIDAS NA FASE DO ART. 499 DO CPP. VIOLAÇÃO À GARANTIA DA AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. DIREITO DE APELAR CONDICIONADO AO RECOLHIMENTO À PRISÃO. INADMISSIBILIDADE.*

*Descabida a alegação de que o não reconhecimento da prática de tortura contra o ora paciente significa ofensa ao direito constitucional de defesa, mormente quando permitida a produção de provas. A insatisfação com a conclusão do Julgador não é de ser confundida com violação ao direito à ampla defesa. Não há que se reconhecer ofensa ao princípio da ampla defesa pelo indeferimento de pedido de diligência à Polícia para localizar testemunha. Cabe à defesa obter e fornecer ao Juízo o endereço correto de suas testemunhas. Afastada também a alegada violação à ampla defesa, se a diligência requerida reporta-se à testemunha que nem sequer presenciou o fato-crime. A gravidade abstrata do delito não é fundamento idôneo para o recolhimento à prisão como condição para apelar. Especialmente se o réu, como no caso, respondeu ao processo em liberdade. Precedentes. Pedido de Habeas Corpus indeferido. Ordem concedida de ofício para determinar a expedição de alvará de soltura em nome do paciente (HC 90144/BA, Rel. Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, DJe 3.8.2007).*

*Colho no voto do Relator, Ministro AYRES BRITTO, as bem-lançadas razões, que se amoldam perfeitamente ao caso em apreço:*

*13. Passo à análise da alegação de cerceamento de defesa, ante o indeferimento de diligência na fase do art. 499 do Código de Processo Penal. Fazendo-o, pontuo que o Magistrado de primeiro grau não indeferiu a ouvida da testemunha arrolada pela defesa de RENILTON DOS SANTOS GÓES. Ao contrário, determinou que ela fosse intimada a comparecer a Juízo. Intimação que deixou de se dar porque a testemunha não foi encontrada no endereço fornecido pela defesa.*

*14. Com efeito, o Juiz assinalou prazo para que novo endereço fosse apresentado, o que não se verificou. E não se verificou, segundo o que se extrai da inicial da presente ação, porque o impetrante silenciou em relação ao conteúdo da intimação. É dizer: o impetrante postula o reconhecimento de cerceamento de defesa e, ao mesmo tempo, admite sua culpa quanto ao ocorrido. Pelo que tenho como acertada a opinião do Ministério Público Federal no sentido de que, por desídia da própria defesa é que se ocorreu a preclusão consumativa. O que afasta a alegação de constrangimento ilegal.*

*15. Em boa verdade, o pedido formulado pela defesa, na fase do art. 499 do Código de Processo Penal, é uma tentativa de inverter o ônus da prova. Com sabido, à defesa cabe provar suas alegações, nos termos do que dispõe o art. 156 do Código de Processo Penal. Donde caber a ela obter e fornecer ao Juízo o endereço correto das respectivas testemunhas (HC 90.144/BA, Rel. Min. CARLOS BRITTO, DJe 3.8.2007).*

*19. Ora, como afirmado no julgamento realizado pelo STF no supracolacionado HC 90.144/BA, não há que se reconhecer ofensa ao princípio da ampla defesa pelo indeferimento de pedido de diligência à Polícia para localizar testemunha, na medida em que cabe à defesa obter e fornecer ao Juízo o endereço correto de suas testemunhas*

*20. Diante deste contexto, não prosperam os argumentos dos impetrantes de que a negativa do pedido de expedição de ofício à Polícia Federal para que fossem realizadas diligências com vistas à obtenção do endereço atualizado da testemunha arrolada nos autos da AP 20-64/RS resultaria em violação ao contraditório e ao devido processo legal, haja vista que referida atribuição incumbe à parte que arrola a testemunha de seu interesse, como bem delineado no citado HC 90.144/BA julgado pela Suprema Corte.*



21. No ponto, rememore-se que, ao acolher o pedido para A concessão de prazo para que fosse indicado corretamente o endereço da testemunha arrolada pelo ora paciente, o Juízo de primeira instância fez consignar que a não indicação do endereço atualizado da testemunha implicaria preclusão do direito do paciente em se valer do referido meio de prova, tendo em vista o posterior encerramento da fase de instrução.

22. Essa medida, além de garantir o direito de produção de provas ao paciente, deu guarida ao princípio da cooperação – o qual demanda atividade cooperativa de todas as partes que compõem a relação processual –, na medida em que cumpriu com os deveres de prevenção, esclarecimento e auxílio às partes, conforme apregoa a jurisprudência pátria.

23. Confira-se, para tanto, o seguinte precedente do STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E LAVAGEM DE DINHEIRO. PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. LIMINAR CONCEDIDA PELO STJ, NO SENTIDO DE POSSIBILITAR O ACESSO DA DEFESA A TODOS OS ELEMENTOS QUE ENSEJARAM A DEFLAGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL E RESTITUIÇÃO DO PRAZO PARA A APRESENTAÇÃO DA DEFESA PRELIMINAR. INFORMAÇÃO NOS AUTOS DANDO CONTA DO INTEGRAL CUMPRIMENTO DA TUTELA SATISFATIVA. PERDA DO OBJETO.*

(...).

*4. O princípio da cooperação, que demanda atividade cooperativa de todas as partes que compõem a relação jurídico-processual, não tem aplicabilidade apenas no Direito Processual Civil, sendo indispensável sua incidência no âmbito do Direito Processual Penal, em que está em jogo, além da razoável duração do processo, a liberdade do indivíduo.*

*5. Agravo Regimental improvido (AgRg no HC 415.123/PE, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 27.3.2018).*

24. De outro giro, não há como sequer cogitar em determinar ao Juízo de primeira instância a busca do endereço da multicitada testemunha de defesa nos sistema desta Justiça Eleitoral, sob pena de ofensa ao vigente sistema acusatório, que impõe rígida observância ao princípio da imparcialidade, notadamente em casos como o dos autos, que versa sobre condutas reguladas pelo Direito Penal, motivo pelo qual não deve o Magistrado exercer influência sobre o processo submetido à sua análise, de modo a beneficiar ou prejudicar qualquer dos sujeitos processuais.

25. Nesse norte, na espécie, caberia ao ora paciente indicar o correto endereço da testemunha por ele arrolada, e não repassar ao Juiz – ou à autoridade policial – o referido intento. No ponto, confira-se o seguinte julgado do STJ:

*PROCESSO PENAL (NATUREZA). PROVAS (PRODUÇÃO). INICIATIVA (JUIZMINISTÉRIO PÚBLICO). MAGISTRADO (IMPARCIALIDADE).*

*1. É acusatório, ou condenatório, o princípio informador do nosso processo penal, daí, então, ser vedado ao Juiz o poder de investigação. Cabe à acusação a prova da culpabilidade do réu.*

*2. Incumbe ao Juiz, é verdade, dirigir o processo, competindo-lhe assegurar às partes igualdade de tratamento, não lhe sendo lícito, também é verdade, substituir a acusação. Permitido lhe é, isto sim, auxiliar a defesa, tal o eterno princípio da presunção de inocência: ninguém será considerado culpado...*



3. *Pode o Juiz ouvir outras testemunhas (Cód. de Pr. Penal, art. 209), porém não o pode fazendo as vezes da acusação, substituindo-a, em caso, como este, em que não havia testemunhas a serem inquiridas, porque não havia testemunhas arroladas pelo Ministério Público (tampouco pela defesa).*

4. *São diferentes iniciativa probatória e iniciativa acusatória, aquela é lícita, claro é, ao Juiz em atitude complementar – por exemplo, tratando-se de diligências cuja necessidade se origine de circunstâncias ou fatos apurados na instrução (atual art. 402).*

5. *Já a iniciativa acusatória – o desempenho das funções que competem a outrem – bate de frente com princípios outros, entre os quais o da imparcialidade do Julgador, e o da presunção de inocência do réu, e o do contraditório, e o da isonomia.*

6. *Ordem concedida a fim de se anular o processo desde quando se determinou a inquirição (HC 143.889/SP, Rel. Min. NILSON NAVES, DJe 21.6.2010).*

26. Assim, tendo em vista que constituía dever do ora paciente a correta indicação do endereço de testemunha por ele arrolada nos autos da AP 20-64/RS, vê-se que a preclusão do direito de inquirição da multicitada testemunha decorreu de desídia do próprio paciente em indicar, naqueles autos, o correto domicílio da testemunha a ser inquirida, circunstância que afasta a alegada violação ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa.

27. Ademais, a teor do disposto no art. 400, § 1o. do CPP, *é lícito ao Juiz indeferir diligências que reputar impertinentes, desnecessárias ou protelatórias* (HC 654-27/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 20.8.2014). Assim, se o Magistrado que dirige o processo conclui pelo indeferimento da diligência pleiteada pela parte e a referida decisão tem fundamento na legislação aplicável ao caso, não cabe cogitar nenhuma ofensa ao ordenamento jurídico pátrio, sendo esta a hipótese dos autos. Nesse sentido, veja-se o seguinte precedente do STF:

*EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIA. ANTIGA REDAÇÃO DO ART. 499 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AGORA ART. 402 DO MESMO DIPLOMA PROCESSUAL. VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.*

*I - O deferimento de provas submete-se ao prudente arbítrio do Magistrado, cuja decisão, sempre fundamentada, há de levar em conta o conjunto probatório já existente.*

*II - É lícito ao Juiz indeferir diligências que reputar impertinentes, desnecessárias ou protelatórias (art. 400, § 1o. do CPP, incluído pela Lei 11.719/08).*

*III - Indeferimento devidamente fundamentado.*

*IV - Inocorrência de afronta aos princípios da ampla defesa e do contraditório ou às regras do sistema acusatório.*

*V - Ordem denegada (HC 102.719/MS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe 18.6.2010).*

28. Dessa forma, em juízo de estrita delibação, próprio da análise do pedido liminar formulado em âmbito de *Habeas Corpus*, verifica-se que não há como extrair elementos dos presentes autos capazes de dar guarida à tese dos impetrantes.



29. Assim, à míngua da necessária demonstração do *fumus boni iuris*, requisito necessário para a concessão da medida pleiteada, indefere-se a liminar.

30. Requistem-se informações ao TRE do Rio Grande do Sul.

31. Após, à PGE, para parecer.

32. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 3 de agosto de 2018.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO  
Ministro Relator

