



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

ACÓRDÃO N. 26364

HABEAS CORPUS (HC) N. 858-73.2011.6.24.0000 – TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL – 64ª ZONA ELEITORAL (GASPAR)

Relator: Juiz Luiz César Medeiros

Impetrantes: Danilo Visconti e Anderson Schramm

Paciente: Mariluçi Deschamps Rosa

Impetrado: Juiz da 64ª Zona Eleitoral - Gaspar

- HABEAS CORPUS – TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL – SUPOSTO EMPREGO DE BANDEIRA E BRASÃO MUNICIPAIS NA PROPAGANDA ELEITORAL – CRIME TIPIFICADO NO ART. 40 DA LEI N. 9.504/1997 – FLAGRANTE ATIPICIDADE DA CONDUTA – CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O trancamento da persecução penal constitui medida excepcional, somente possível quando resta demonstrado, de forma inequívoca, *"a absoluta falta de provas, a atipicidade da conduta ou a ocorrência de causa extintiva da punibilidade"* (STF, HC 94.835, Min. Ellen Gracie; STJ, RHC 20.462, Min. Maria Thereza de Assim Moura).

2. *"O uso, na propaganda eleitoral, de símbolos, frases ou imagens, associadas ou semelhantes às empregadas por órgão de governo, empresa pública ou sociedade de economia mista constitui crime"* (Lei n. 9540/1997, art. 40), porém *"não há vedação para o uso, na propaganda eleitoral, dos símbolos nacionais, estaduais e municipais, sendo punível a utilização indevida nos termos da legislação de regência"* (TSE, Resolução n. 22.268, de 29.6.2006, Min. Caputo Bastos).

A confecção e distribuição de impressos contendo a bandeira de determinado município, à luz do descrito no art. 40 da Lei n. 9.504/1997, é conduta manifestamente atípica, autorizando o arquivamento do inquérito policial instaurado para apurar referido delito.

A C O R D A M os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, à unanimidade, em conceder a ordem para determinar o arquivamento do inquérito policial, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte integrante da decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Florianópolis, 14 de dezembro de 2011.



Juiz LUIZ CÉZAR MEDEIROS
Relator.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

HABEAS CORPUS (HC) N. 858-73.2011.6.24.0000 – TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL – 64ª ZONA ELEITORAL (GASPAR)

RELATÓRIO

Danilo Visconti e Anderson Schramm impetraram *habeas corpus* em favor de Mariluci Deschamps Rosa buscando o trancamento do inquérito policial para apuração da suposta prática do crime previsto no art. 40 da Lei 9.504/1997, instaurado ao argumento de que a paciente teria incluído na propaganda eleitoral ao cargo de deputado estadual imagens que se identificariam com a bandeira e com o brasão do Município de Gaspar.

Sustentaram, em síntese, que: a) *"o Inquérito Policial n. 17639-12.2010.6.24.0064 foi instaurado sem que houvesse justa causa para tal, constringendo ilegalmente a Paciente, nos moldes do inciso do I do artigo 648 do Código de Processo Penal"*; b) *a imagem da bandeira do Município de Gaspar utilizado no material de propaganda da paciente "não se confunde com os símbolos usados pela Administração Pública Municipal, porquanto a Lei Orgânica do Município de Gaspar, em seu artigo 9º, trata única e especificamente dos símbolos do Município (Ente Federativo) e não dos órgãos públicos"*; c) *"no cotejo dos símbolos utilizados pela Paciente com os emblemas apresentados pela Casa Legislativa Municipal, tais símbolos não possuem qualquer ligação com a Prefeitura de Gaspar, ou com qualquer órgão público municipal, e que, por esse motivo, inexistente qualquer transgressão ao artigo 40 da Lei Eleitoral"*; e d) *"a Paciente exerce o cargo de Vice-Prefeita de Gaspar desde 01º de janeiro de 2009, e por se tratar de cargo eletivo, a manutenção do Inquérito Policial, instaurado sem que haja indícios de materialidade do crime eleitoral previsto no artigo 40 da Lei 9.504/97, além da manifesta existência de atipicidade da conduta, acarretar-lhe-á severos prejuízos, haja vista que a população gasparense, até o julgamento final da persecução penal, ficará desconfiada do caráter e conduta da Paciente, afastando, neste sentido, a própria finalidade da instauração daquele procedimento: a busca da verdade!"*. Requereram, nesses termos, *"a concessão de medida liminar inaldita altera pars, a fim de suspender a realização da audiência designada para o dia 24 de novembro de 2011, às 15h15min, até que haja o julgamento final do presente remédio constitucional, com a conseqüente expedição do respectivo mandado à autoridade coatora, e que, após as informações prestadas, seja concedida a ordem de 'Habeas Corpus', determinando-se o trancamento do Inquérito Policial n. 17639-12.2010.6.24.0064 que tramita contra a paciente"*. Apresentaram documentos (fls. 217).

Diante da plausibilidade da tese de ausência de justa causa para a persecução criminal e a presença do *periculum in mora* decorrente da iminente designação de audiência de transação penal, a medida liminar foi deferida para o fim de suspender o andamento do feito até o julgamento de mérito da ordem (fl. 94/96).

Ato contínuo, a autoridade apontada como coatora, o Juiz Eleitoral João Batista Vieira Seli, prestou as informações requeridas, anexando fotocópias do laudo pericial criminal e do interrogatório da paciente (fls. 113/126).



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

HABEAS CORPUS (HC) N. 858-73.2011.6.24.0000 – TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL – 64ª ZONA ELEITORAL (GASPAR)

Nesta instância, o Procurador Regional Eleitoral Claudio Dutra Fontella manifestou-se pela concessão da ordem. Disse Sua Excelência:

"[...] verifica-se que deve haver, para a configuração de tal crime, divulgação de símbolo, frase ou imagem de órgão público (e também de empresa pública e sociedade de economia mista) na propaganda eleitoral do candidato, que se vale de tal expediente para obter dividendos eleitorais abusivos, aproveitando-se de sua situação funcional para quebrar a igualdade de oportunidades e a lisura que devem nortear o respectivo pleito.

[...]

Portanto, assentadas tais premissas, cabe verificar se a propaganda eleitoral objeto do presente feito configura ou não o apontado crime, devendo ser apreciado se da propaganda eleitoral realizada pela paciente mediante a inserção da bandeira e/ou brasão do Município de Gaspar houve excesso ou desvirtuamento a ponto de restar caracterizado o delito em questão.

No presente caso, no entanto, verifica-se que não houve excesso por parte da paciente no uso da bandeira e/ou brasão do Município de Gaspar nas respectivas propagandas eleitorais impugnadas.

Com efeito, tem-se que a paciente valeu-se daquela bandeira e/ou brasão na sua campanha a Deputada Estadual para destacar sua origem naquele pleito (no caso, para anunciar aos eleitores que era de Gaspar), vale dizer, não houve vínculo administrativo entre a bandeira e/ou brasão em apreço e a situação funcional de Vice-Prefeita da ora paciente (de forma a propiciar benefício indevido para sua candidatura), de modo a restar configurada a necessária tipicidade em face do art. 40 da Lei n. 9.504/1997.

Melhor dizendo, a utilização da bandeira e/ou brasão na propaganda eleitoral da então candidata a Deputada Estadual, e ora paciente, não implicou abuso por parte desta [...]."

VOTO

O SENHOR JUIZ LUIZ CÉZAR MEDEIROS (Relator):

1. Senhor Presidente, como dito, o inquérito policial foi instaurado sob a acusação de que a paciente teria confeccionado e distribuído na campanha eleitoral ao cargo de deputado estadual realizada ano de 2010 impressos contendo imagens semelhantes à bandeira e o brasão do Município de Gaspar.

A propósito, concluiu a perícia técnica realizada nos materiais apreendidos (impresso de propaganda eleitoral e elementos de procedência da administração municipal – fl. 19), que *"a imagem que aparece nas propagandas eleitorais encaminhadas a exame corresponde à da bandeira do município de Gaspar/SC"* e que *"nenhuma divergência que exclua a possibilidade de o brasão que aparece nas imagens das propagandas eleitorais ser o brasão do município de Gaspar/SC foi encontrada"* (fls. 105/108).



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

HABEAS CORPUS (HC) N. 858-73.2011.6.24.0000 – TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL – 64ª ZONA ELEITORAL (GASPAR)

Ocorre que a hipótese fática sob investigação, diversamente do que alegado pelo Ministério Público Eleitoral de primeiro grau, não configura o crime eleitoral previsto no art. 40 da Lei n. 9.504/1997, nestes termos:

“Art. 40. O uso, na propaganda eleitoral, de símbolos, frases ou imagens, associadas ou semelhantes às empregadas por órgão de governo, empresa pública ou sociedade de economia mista constitui crime, punível 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 dez mil a vinte mil UFIR”.

Com efeito, tem-se que a conduta criminal resta tipificada quando a propaganda eleitoral inclua signo idêntico ou correlacionado aos empregados por órgãos governamentais ou que tenham a participação estatal. Pune-se a apropriação indevida de emblemas administrativos, os quais, conforme o princípio da impessoalidade, não podem estar vinculados a particular causa eleitoral. A proibição claramente objetiva impedir o estabelecimento de liame entre determinada campanha eleitoral e a administração pública, de modo a evitar que as ações governamentais sejam utilizadas para beneficiar a imagem de determinado candidato.

Nos termos da doutrina de Suzana Camargo Gomes, “o que a norma visa evitar e punir é que candidatos, por meio do uso de qualquer símbolo utilizado pelo Executivo local, tentem associar sua campanha à administração” (Crimes Eleitorais, 3ª ed., Editora Revista dos Tribunais, 2008).

Na hipótese em análise, é possível verificar que a propaganda eleitoral da paciente não se apropriou indevidamente de emblemas da administração local ao empregar a bandeira e o brasão do Município de Gaspar/SC.

Isso porque, os símbolos de quaisquer das unidades da federação não guardam vínculo com determinada administração; são, sim, representativos da organização política e do povo. São afetos, pois, ao conceito de nacionalidade e não ao de gestão administrativa.

Nessa acepção, de identidade de um povo, é possível a ampla utilização de símbolos de entes federativos, desde que resguardada a devida reverência, nos termos da Lei n. 5.700/1971, que “dispõe sobre a apresentação dos Símbolos Nacionais”, a qual estabelece que a Bandeira Nacional “pode ser usada em todas as manifestações do sentimento patriótico dos brasileiros, de caráter oficial ou particular” (art. 10).

A matéria tem sedimentada compreensão na jurisprudência eleitoral; a teor dos seguintes julgados:

“Consulta. Propaganda eleitoral. Símbolos nacionais, estaduais e municipais. Uso. Possibilidade.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

HABEAS CORPUS (HC) N. 858-73.2011.6.24.0000 – TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL – 64ª ZONA ELEITORAL (GASPAR)

Não há vedação para o uso, na propaganda eleitoral, dos símbolos nacionais, estaduais e municipais, sendo punível a utilização indevida nos termos da legislação de regência” (TSE. Resolução n. 22.268, de 29.6.2006, Min. Caputo Bastos).

“- ELEIÇÕES 2008 - RECURSO - INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - MATERIAL PUBLICITÁRIO DE CAMPANHA ELEITORAL SUPOSTAMENTE ASSEMELHADO AO SÍMBOLO UTILIZADO PELA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL - NÃO CARACTERIZAÇÃO - USO DE BANDEIRA MUNICIPAL ESTILIZADA - EMPREGO DE SÍMBOLO MUNICIPAL, DE MODO RESPEITOSO - POSSIBILIDADE - ALEGAÇÃO DE INFRINGÊNCIA AO ART. 40 DA LEI N. 9.504/1997 E ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO - NÃO CONFIGURAÇÃO - RECURSO ADESIVO - ALEGAÇÃO DE TEMERIDADE DA LIDE - EXIGÊNCIA DE DOLO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - DESPROVIMENTO DOS RECURSOS” (TRESC. Ac. n. 24.514, de 26.5.2010, Juiz Oscar Juvêncio Borges Neto).

“- RECURSO - PROPAGANDA ELEITORAL - UTILIZAÇÃO DE IMAGEM DA BANDEIRA DO MUNICÍPIO EM MATERIAL IMPRESSO - POSSIBILIDADE - NÃO CONFIGURAÇÃO DA CONDUTA PROIBIDA PELO ART. 40 DA LEI N. 9.504/1997 – DESPROVIMENTO” (TRESC. Ac. n. 23.069, de 7.10.2008, Juiz Jorge Antonio Maurique).

“- ELEIÇÕES 2008 - RECURSO - PROPAGANDA ELEITORAL VEICULADA NA TELEVISÃO - IMAGEM DE BANDEIRAS NACIONAL, ESTADUAL E MUNICIPAL - SÍMBOLOS QUE NÃO ESTÃO ASSOCIADOS A DETERMINADA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO, OBSERVADO O DISPOSTO NA LEI N. 5.700/1971 - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO” (TRESC. Ac. n. 22.874, de 16.9.2008, Juiz Odson Cardoso Filho).

Nesse sentido, convém destacar que o trancamento da persecução penal constitui medida excepcional, somente possível quando resta demonstrado, de forma inequívoca, “a absoluta falta de provas, a atipicidade da conduta ou a ocorrência de causa extintiva da punibilidade” (STF, HC 94.835, Min. Ellen Gracie; STJ, RHC 20.462, Min. Maria Thereza de Assis Moura).

Pelas razões já expostas, resta configurada a manifesta atipicidade da conduta, que conforme a harmônica jurisprudência coligida, não é compatível com a moldura criminal do art. 40 da Lei n. 9.504/1997.

2. Posto isso, vota-se pela concessão definitiva da ordem de *habeas corpus* para determinar o arquivamento do Inquérito Policial n. 17639-12.2010.6.24.0064 que tramita no juízo da 64ª Zona Eleitoral – Gaspar.



Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS Nº 858-73.2011.6.24.0000 - HABEAS CORPUS - PREVENTIVO - CRIME ELEITORAL - PEDIDO DE TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE LIMINAR - INQ. N. 17639-12.2010.6.24.0064 - 64ª ZONA ELEITORAL - GASPAR

RELATOR: JUIZ LUIZ CÉZAR MEDEIROS

IMPETRANTE(S): DANILO VISCONTI; ANDERSON SCHRAMM

PACIENTE(S): MARILUCI DESCHAMPS ROSA

ADVOGADO(S): DANILO VISCONTI; ANDERSON SCHRAMM

IMPETRADO(S): JUÍZO DA 64ª ZONA ELEITORAL - GASPAR

PRESIDENTE DA SESSÃO: JUIZ SÉRGIO TORRES PALADINO

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL: CLAUDIO DUTRA FONTELLA

Decisão: à unanimidade, conceder a ordem para determinar o arquivamento do inquérito policial, nos termos do voto do Relator. Foi assinado o Acórdão n. 26364. Presentes os Juizes Luiz César Medeiros, Julio Guilherme Berezoski Schattschneider, Nelson Maia Peixoto, Gerson Cherem II, Carlos Vicente da Rosa Góes e Bárbara Lebarbenchon Moura Thomaselli.

SESSÃO DE 14.12.2011.