



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

1/4

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR ELEITORAL RELATOR,
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

Recurso Criminal n. 106-41.2017.6.21.0173

Procedência: GRAVATAÍ-RS (173ª ZONA ELEITORAL – GRAVATAÍ)
Recorrentes: CAMILA DE OLIVEIRA ROSA
LUCAS HENRIQUE ESTEVES MACHADO
Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
Relator: DES. EDUARDO AUGUSTO DIAS BAINY

PARECER

RECURSO CRIMINAL. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DEFESA PRÉVIA EXTEMPORÂNEA. ÓBICE À OITIVA DE TESTEMUNHA. CPP, ART. 396-A, § 2º. CONDENAÇÃO. PREJUÍZO MANIFESTO. NULIDADE. **Parecer pelo não conhecimento do recurso e pela declaração, de ofício, de nulidade parcial da ação penal.**

I – RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto por CAMILA DE OLIVEIRA ROSA e LUCAS HENRIQUE ESTEVES MACHADO contra a sentença (fls. 111-3) que julgou procedente a denúncia para condená-los às penas de detenção de, respectivamente, seis meses e quinze dias (substituídas por prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período) e à pena de dez dias-multa, no valor de cinco mil UFIRs, cada um, pela prática do crime de arregimentação de eleitor e propaganda de boca de urna (LE, art. 39, § 5º, II).

Nas razões recursais (fls. 123-9), a defesa sustentou: *i)* atipicidade da conduta de portar bandeira; *ii)* inexistência de material de propaganda eleitoral na posse dos recorrentes; e *iii)* ausência de provas de que abordaram eleitores.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

2/4

Com contrarrazões (fls. 131-3), os autos foram encaminhados ao TRE-RS e, ato contínuo, vieram à PRE para emissão de parecer (fl. 142).

II – FUNDAMENTAÇÃO

O recurso é intempestivo.

Os recorrentes foram intimados pessoalmente da sentença condenatória no dia 27-03-2018, terça-feira (fls. 136 e 138). Logo, pela data da intimação pessoal dos réus, o *termo a quo* para a interposição de recurso criminal foi o dia 28-03-2018 (quarta-feira) e o termo *ad quem*, o dia 06-04-2018 (sexta-feira).

A defesa constituída retirou os autos em carga no dia 03-04-2018, quarta-feira (fl. 121), porém somente apresentou o recurso criminal dez dias depois, em 13-04-2018 (sexta-feira), quando já havia precluído o prazo recursal de 10 dias, na forma prevista no art. 362 do Código Eleitoral.

Assim, porque intempestivo, o presente recurso não deve ser conhecido.

Cumpre, todavia, analisar as matérias de ordem pública.

Nesse particular, não há prescrição a ser reconhecida porque o interregno entre o recebimento da denúncia (13-06-2017 – fl. 33) e a publicação da sentença condenatória (07-03-2018 – fl. 116) e entre essa e a presente data é inferior a três anos, prazo prescricional previsto pelo art. 109, VI do CP quando a pena aplicada é inferior a um ano.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

3/4

Além disso, o fato de os recorrentes terem recusado a suspensão condicional do processo quando não estavam acompanhados de advogado (fl. 44) não importa em nulidade porque o defensor posteriormente constituído reiterou a opção pelo prosseguimento da ação penal (fl. 49).

No entanto, cumpre reconhecer a **nulidade decorrente do indeferimento da oitiva da testemunha arrolada pela defesa.**

Com efeito, aplicam-se ao processo penal eleitoral as alterações promovidas pela Lei n. 11.719/2008 no Código de Processo Penal. Dentre outros dispositivos, referida lei incluiu o art. 396-A, dispondo sobre a apresentação de defesa prévia (ou preliminar) após o recebimento da denúncia, garantindo que “não apresentada a resposta no prazo legal, ou se o acusado, citado, não constituir defensor, o juiz nomeará defensor para oferecê-la, concedendo-lhe vista dos autos por 10 (dez) dias”.

No presente caso, transcorrido *in albis* o decêndio legal, sobreveio peça extemporânea, na qual foi arrolada uma testemunha, alegadamente presencial (fls. 48-9). Obstada sua oitiva e condenados os réus, resta evidente o prejuízo decorrente da não aplicação daquele dispositivo legal, o qual, no caso dos autos, tornar-se-ia efetivo mediante a simples admissão da peça defensiva com os efeitos decorrentes (tempestividade do arrolamento de testemunha).

Conforme observam *Douglas Fischer e Eugênio Pacelli (Comentários ao código de processo penal e a sua jurisprudência*, 6ª ed., São Paulo, Atlas, 2014, p. 854):

O § 2º do art. 396-A do CPP revela uma característica marcante da resposta prévia: ela é obrigatória. Ou seja, se o réu foi regularmente citado e não apresentar resposta no prazo legal ou então não constituir defensor para sua produção, o juiz deverá nomear um defensor para oferecê-la, dando-lhe prazo de 10 (dez) dias para a análise dos autos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

4/4

Pelo sistema vigente até o advento da Lei n. 11.719/08, a apresentação da (então denominada) defesa prévia era facultativa (o art. 395, CPP, era taxativo nesse sentido), não gerando nulidade no feito criminal sua ausência nos autos. A hipótese não pode ser confundida com aquelas e que não se abria oportunidade (ausência de intimação) para a produção da defesa prévia, situação na qual o entendimento jurisprudencial era (de modo correto) no sentido de haver nulidade absoluta do feito.

A situação agora é diversa, por conta especialmente da necessidade de especificação de todos os meios probatórios a que alude o art. 396-A, caput, CPP. Atualmente a obrigatoriedade de apresentação da resposta se impõe. E a não apresentação da peça é-nos hipótese de nulidade absoluta, porque relacionada diretamente com a (não) realização (efetiva) de procedimento intrinsecamente relacionado com a ampla defesa. (...)

No caso concreto, a não admissão da defesa prévia extemporânea equivale à ausência de defesa, de modo que evidenciada a existência de prejuízo (condenação), impõem-se a declaração de nulidade parcial da ação penal.

Como consequência, devem os autos retornar à origem, a fim de que, reaberta a instrução, seja oportunizada a oitiva da testemunha de defesa, e repetidos os atos subsequentes (interrogatório dos réus, alegações finais, sentença).

III – CONCLUSÃO

Isto posto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL** opina pelo não conhecimento do recurso e pela declaração, de ofício, de nulidade parcial da ação penal.

Porto Alegre, 15 de maio de 2018.

Luiz Carlos Weber,
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL.

G:\A PRE 2018 Dr. Weber\Classe RC\106-41 - Gravataí - nulidade - inadmissão defesa prévia.odt