



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

HABEAS CORPUS Nº 80-38.2012.6.00.0000 – CLASSE 16 – UBERLÂNDIA – MINAS GERAIS

Relator: Ministro Marco Aurélio

Impetrante: Fábio Presoti Passos

Paciente: Nelson Cobo Victor

Advogado: Fábio Presoti Passos

Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais

PENA – SUBSTITUIÇÃO – INDEFERIMENTO – FUNDAMENTAÇÃO. Mostrando-se a decisão condenatória calcada no disposto no inciso III do artigo 44 do Código Penal, descabe cogitar de ilegalidade a ser corrigida na via do *habeas corpus*.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em indeferir a ordem, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 7 de agosto de 2012.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Marco Aurélio', written over a circular stamp or mark.

MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhora Presidente, adoto, a título de relatório, as informações prestadas pela Assessoria:

Na decisão que implicou o indeferimento da medida liminar, a espécie ficou assim resumida (folhas 104 e 105):

ACÓRDÃO – FUNDAMENTAÇÃO – HABEAS CORPUS – LIMINAR INDEFERIDA.

1. A Assessoria prestou as seguintes informações:

A inicial foi encaminhada em 23 de fevereiro, via fac-símile, sem cópia do ato impugnado. Vossa Excelência, assentando não haver elementos suficientes ao exame do pedido de medida liminar, determinou fossem solicitadas informações ao Tribunal Eleitoral de Minas Gerais e intimado o impetrante para, querendo, trazer o ato apontado como causador do constrangimento.

Foi juntado o original da peça, com reproduções dos documentos faltantes (folhas 14 a 75), e o Regional prestou esclarecimentos (folhas 76 a 100).

O paciente foi condenado pela prática dos delitos previstos no artigo 299 do Código Eleitoral e no artigo 39, § 5º, da Lei nº 9.504/1997 (sentença de folhas 19 a 32). O Tribunal mineiro, por meio do acórdão de folhas 77 a 100, rejeitando as preliminares de nulidade do recebimento da denúncia e do pronunciamento condenatório, deu parcial provimento ao recurso de Nelson Cobo Victor, para reduzir a cominação.

Neste habeas, articula-se com a ausência de fundamentação de tal decisão quanto à negativa de substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos.

Pleiteia-se, liminarmente, a declaração de nulidade do acórdão, por ofensa ao inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal. No mérito, requer-se a confirmação da medida acauteladora.

O Regional de Minas Gerais, à folha 76, esclarece haver sido protocolado, em face do ato ora atacado, recurso especial, inadmitido. Formalizado o Agravo de Instrumento nº 127240, Vossa Excelência negou-lhe seguimento, mediante decisão contra a qual não se protocolou irresignação, sobrevindo a preclusão maior.

Anoto haver sido impetrado o Habeas Corpus nº 119009, no qual foi apontada a nulidade do recebimento da inicial acusatória, por desrespeito ao inciso IX do artigo 93 da Carta da República, sustentando-se a inexistência de fundamentação do pronunciamento do Juízo. Iniciado o julgamento, Vossa Excelência manifestou-se pelo deferimento da ordem. O Ministro Gilson Dipp pediu vista e, em 6 de março de 2012, liberou o processo para prosseguir o exame do Colegiado.

O *habeas* veio conclusivo, para apreciação da medida liminar.

2. Observem que tanto o Juízo quanto o Regional fundamentaram a ausência de substituição da pena cerceadora da liberdade pela restritiva de direitos. O primeiro evocou o inciso III do artigo 44 e o § 1º do artigo 69, ambos do Código Penal (folha 32). Já o Tribunal Eleitoral de Minas Gerais, embora provendo o recurso da defesa para reduzir as penas, remeteu ao óbice do citado inciso III do artigo 44 (folha 99): "(...) e deixando de substituir a pena privativa de liberdade pela restritiva de direito, com espeque (*sic*) no art. 44, III, do CP".

Então, não há relevância suficiente a conduzir ao implemento de medida acauteladora, muito menos para declarar, no campo precário e efêmero, a nulidade do acórdão proferido. Frise-se que o inciso III do artigo 44 do Código Penal, o qual serviu de base para o indeferimento da substituição, somente a autoriza quando "a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente".

3. Indefiro a liminar.

4. Colham o parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral.

A Procuradoria-Geral Eleitoral preconiza o indeferimento da ordem (folhas 107 a 109). Transcrevendo trechos da sentença e do acórdão do Regional, afirma presente neles a motivação para a negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Ressalta o contido no artigo 44 do Código Penal¹, a autorizar a

¹ Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo;

II – o réu não for reincidente em crime doloso;

III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

(...)

§ 2º Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos.

§ 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

§ 4º A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão.

§ 5º Sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior.

substituição se o condenado não for reincidente e se a culpabilidade, a conduta social, a personalidade, os motivos e as circunstâncias do crime indicarem ser necessária e suficiente a medida. Destaca que as instâncias ordinárias assentaram a presença de circunstâncias desfavoráveis ao ora paciente.

Anoto que, no Habeas Corpus nº 119009 – que se encontrava pendente de apreciação final do Colegiado quando da análise do pedido de liminar por Vossa Excelência nesta impetração –, este Tribunal indeferiu o pleito de declaração da nulidade do recebimento da denúncia, por maioria de votos, vencido Vossa Excelência.

O processo veio concluso para exame do mérito.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (Relator): Senhora Presidente, conforme consignado anteriormente e agora alvo de endosso pelo Ministério Público Eleitoral, ambas as decisões prolatadas no processo-crime mostraram-se fundamentadas quanto à ausência de implemento da substituição da pena restritiva da liberdade de ir e vir pela de direitos.

O Juízo apontou a falta de atendimento da exigência legal prevista no artigo 44, inciso III, do Código Penal, referindo-se às circunstâncias judiciais (folhas 29 e 30). O Tribunal Regional Eleitoral também reportou-se ao inciso III do artigo 44 do Código Penal. Quanto ao enquadramento, resolve-se a questão no campo do implemento, ou não, da justiça, e não da legalidade ou ilegalidade.

Em síntese, fez-se ver que a conduta social, e não a personalidade do paciente, bem como os motivos e as circunstâncias envolvidos na espécie não direcionavam à substituição.

Indefiro a ordem.

EXTRATO DA ATA

HC nº 80-38.2012.6.00.0000/MG. Relator: Ministro Marco Aurélio. Impetrante: Fábio Presoti Passos. Paciente: Nelson Cobo Victor (Advogado: Fábio Presoti Passos). Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, indeferiu a ordem, nos termos do voto do Relator.

Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Presentes as Ministras Nancy Andrighi e Luciana Lóssio, os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Gilson Dipp e Arnaldo Versiani, e o Procurador-Geral Eleitoral, Roberto Monteiro Gurgel Santos.

SESSÃO DE 7.8.2012.

