



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 4ª REGIÃO

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) ELEITORAL RELATOR(A),
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

Habeas Corpus n.º 101-24.2015.6.21.0000

Procedência: NOVO HAMBURGO – RS (131ª ZONA ELEITORAL – SAPIRANGA)

Assunto: HABEAS CORPUS – PEDIDO DE TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL –
PEDIDO DE CONCESSÃO DE LIMINAR

Impetrante: VAGNER GOULART AURÉLIO

Paciente: VENILDO ANTÔNIO TOLFO

Impetrado: JUIZ ELEITORAL DA 131ª ZONA ELEITORAL – SAPIRANGA

Relator(a): DRA. MARIA DE LOURDES GALVÃO BRACCINI DE GONZALEZ

PARECER

HABEAS CORPUS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA.

1) O *writ* não está amparado em prova pré-constituída, haja vista ser impossível aferir com segurança a veracidade das afirmações realizadas pelo impetrante com base na documentação juntada aos autos;

2) O lapso temporal da prescrição não se implementou entre os marcos interruptivos previstos no art. 117 do Código Penal.

3) A data do trânsito em julgado retroage para o dia em que escoado o prazo para a interposição do recurso protocolado intempestivamente;

Parecer, preliminarmente, pelo não conhecimento do writ. Acaso reste superada a preliminar, no mérito, pela denegação da ordem.

I – RELATÓRIO

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Wagner Goulart Aurélio, objetivando o trancamento da execução penal nº 249.2015.6.21.0131, que tramita perante o juízo da 131ª Zona Eleitoral – Sapiiranga, na qual é executada a pena imposta ao paciente VENILDO ANTÔNIO TOLFO na Ação Penal nº 1000049-16.2009.6.21.0131.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 4ª REGIÃO

O impetrante sustenta, em síntese, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, haja vista o montante de pena aplicado, qual seja 1 ano e 2 meses, e o transcurso de mais de quatro anos entre a data da prolação da sentença (15/09/2010) e o trânsito em julgado (02/12/2014) constante da movimentação processual impressa da internet e juntada às fls. 15-18.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 43-45).

Com informações (fls. 49-53), vieram os autos a esta Procuradoria Regional Eleitoral, fl. 54.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado com o intuito de ver reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva em relação aos fatos apurados na Ação Penal nº 1000049-16.2009.6.21.0131 e imputados ao paciente VENILDO ANTÔNIO TOLFO, declarando-se a extinção da punibilidade e impedindo-se, por consequência, o prosseguimento da execução penal nº 249.2015.6.21.0131.

O impetrante alega que o paciente foi condenado à pena de 1 ano e 2 meses, sendo que a sentença condenatória foi prolatada em 15/09/2010 e o trânsito em julgado da Ação Penal ocorreu em 02/12/2014, ou seja, teria transcorrido um lapso de tempo superior a 4 anos entre a sentença condenatória e o trânsito em julgado da Ação Penal, devendo ser declarada extinta a punibilidade em decorrência do implemento do lapso prescricional.

Contudo, não assiste razão ao impetrante. Vejamos.

II.I Do não conhecimento



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 4ª REGIÃO

Inicialmente, compulsando os autos, mesmo após a manifestação do magistrado *a quo*, não é possível aferir com segurança a veracidade das afirmações realizadas pelo impetrante, haja vista que não constam dos autos os documentos necessários à comprovação de suas alegações (cópia da Ação Penal).

Dessa forma, bem como pelo fato de que a via do *habeas corpus* não comporta dilação probatória, o *writ* não deve ser conhecido. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DO ART. 301 DO CÓDIGO ELEITORAL. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGADA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E DE ATIPICIDADE DA CONDUTA DESCRITA NA DENÚNCIA. NECESSIDADE DE AMPLA DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. RECURSO DESPROVIDO. ORDEM DENEGADA.

1. Nos termos da jurisprudência do TSE, cumpre ao impetrante comprovar o constrangimento ilegal que alega estar sofrendo o paciente mediante prova pré-constituída, trazendo aos autos os documentos que atestem a ocorrência do alegado, inclusive peças processuais, sob pena de não conhecimento do writ. Precedentes.

2. Mesmo que fosse possível ultrapassar o óbice da ausência de prova pré-constituída, é firme a jurisprudência do STF no sentido de que a concessão de habeas corpus com a finalidade de trancamento de ação penal em curso só é possível em situações excepcionais, quando estiverem comprovadas, de plano, a atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria, o que não se vislumbra no caso. Precedentes.

3. Na presente hipótese, a denúncia atribui à impetrante a prática do crime previsto no art. 301 do Código Eleitoral em razão de ter instigado a outra denunciada a usar de grave ameaça para obter votos nas Eleições 2008.

4. A análise das questões postas na impetração, de que a prova testemunhal produzida pelo Ministério Público não comprovaria sua participação no mencionado ilícito, demanda regular dilação probatória, o que deve ser realizado no processo de conhecimento, com o respeito ao princípio do contraditório, e não na via estreita do habeas corpus. 5. Recurso em habeas corpus desprovido. (Recurso em Habeas Corpus nº 1260, Acórdão de 14/02/2013, Relator(a) Min. JOSÉ ANTÔNIO DIAS TOFFOLI, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 57, Data 25/3/2013, Página 76) (grifado)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 4ª REGIÃO

Portanto, haja vista a ausência de prova pré-constituída nos autos, o *habeas corpus* não pode ser conhecido.

Porém, caso não seja esse o entendimento do tribunal, passa-se à análise do mérito.

II.II – Do mérito

No mérito, melhor sorte não assiste ao paciente.

Compulsando os autos, verifica-se que VENILDO ANTÔNIO TOLFO foi condenado à pena de 1 ano e 2 meses, em razão de fatos ocorridos em 22 de fevereiro de 2008, capitulados pelo egrégio TRE-RS como "Induzir alguém a se inscrever eleitor com infração de qualquer dispositivo deste Código" (art. 290 do CE).

A denúncia foi recebida em 08/07/2009 e a sentença condenatória prolatada em 15/09/2010. Interposto recurso pela defesa, esse foi parcialmente provido para alterar a capitulação do crime e, conseqüentemente, reduzir a pena.

Interposto recurso especial pela defesa, esse teve o seguimento negado em razão de intempestividade. O acórdão do TRE-RS transitou em julgado em 21/02/2011.

Intimado o réu para o cumprimento da pena, esse impetrou o HC nº 82-57.2011.6.21.0000. Deferida parcialmente a ordem pelo TRE-RS, foi interposto Recurso Ordinário, tendo esse sido apensado aos autos do HC 690-40, que já encontrava-se em trâmite no TSE:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 4ª REGIÃO

Verifica-se que as alegações apresentadas neste recurso - quais sejam, inépcia da denúncia e nulidade da ação penal por ausência de suspensão condicional do processo e de prova do dolo específico - são idênticas às já aduzidas no HC 690-40, em trâmite nesta Corte, constituindo, portanto, mera reiteração de pedidos.

O TSE no HC 690-40, num primeiro momento, entendeu por anular a decisão do TRE-RS que havia inadmitido o recurso especial, assim como o trânsito em julgado:

HABEAS CORPUS. CRIME ELEITORAL. ART. 290 DO CÓDIGO ELEITORAL. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM AO FUNDAMENTO DE INTEMPESTIVIDADE. ILEGALIDADE. RECURSO TEMPESTIVO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O habeas corpus contra decisão com trânsito em julgado é cabível apenas em hipóteses excepcionais, desde que haja flagrante ilegalidade. Precedentes.

2. A decisão do TRE/RS que não admite subida de recurso especial por considerá-lo equivocadamente intempestivo configura evidente constrangimento ilegal.

3. Ordem parcialmente concedida para anular o trânsito em julgado do acórdão e determinar que seja proferida nova decisão de admissibilidade do recurso especial interposto, ultrapassada a questão relativa à tempestividade.

Contudo, em embargos de declaração, o TSE verificou a existência de equívoco no acórdão embargado e reconheceu a intempestividade do recurso especial, bem como, expressamente, o trânsito em julgado da Ação Penal:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HABEAS CORPUS. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Equívoco do acórdão embargado quanto à correta data de publicação do recurso especial interposto nos autos de ação penal.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para reconhecer a intempestividade do recurso especial e, por consequência, o trânsito em julgado da ação penal.

HABEAS CORPUS. VEREADOR. ELEIÇÕES 2008. INDUÇÃO DE INSCRIÇÃO FRAUDULENTE DE ELEITOR. ART. 290 DO CÓDIGO ELEITORAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 4ª REGIÃO

IMPOSSIBILIDADE. EMENDATIO LIBELLI. NULIDADE AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA.

1. Não há falar em nulidade da ação penal em razão da negativa de suspensão condicional do processo. O paciente foi denunciado por condutas praticadas em concurso, cada uma com pena mínima de 1 ano de reclusão, de forma que o acréscimo mínimo decorrente do concurso impossibilita a proposta de suspensão condicional do processo, conforme dispõe a Súmula 243/STJ: "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 um (1) ano".

2. Não há nulidade, também, quanto à desclassificação do crime pelo TRE/RS, do art. 299 do CE para o art. 290 do CE, pois o art. 383 do CPP possibilita que o magistrado atribua definição jurídica diversa aos fatos descritos na denúncia, a fim de que haja a correta subsunção da lei penal ao caso.

3. Ademais, na espécie a emendatio libelli favoreceu o paciente, pois implicou redução da pena inicialmente aplicada.

4. De todo modo, para modificar a conclusão da e. Corte Regional acerca da tipificação jurídica dos fatos descritos na denúncia seria necessária aprofundada incursão na prova dos autos, providência incompatível com a via estreita do habeas corpus, conforme jurisprudência pacífica desta c. Corte.

5. Ordem denegada.

(TSE, Embargos de Declaração em Habeas Corpus nº 69040, Acórdão de 14/12/2011, Relator(a) Min. FÁTIMA NANCY ANDRIGHI, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 042, Data 02/03/2012, Página 32-33) (grifado)

Dessa forma, resta claro que o trânsito em julgado da Ação Penal ocorreu no ano de 2011.

Logo, não há se falar em prescrição da pretensão punitiva, haja vista que não transcorreu o período de 4 anos entre a data dos fatos (22/02/2008) e o recebimento da denúncia (08/07/2009). Também não se efetivou o lapso temporal entre o recebimento da denúncia e a sentença condenatória (15/09/2010), ou entre essa e a decretação do trânsito em julgado (21/02/2011).

Por fim, no que concerne à certidão de trânsito em julgado datada de 02/12/2014, mencionada pelo juízo *a quo* à fl. 52, certo é que o TSE reconheceu a intempestividade do recurso especial, inclusive nos autos da Ação Penal:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 4ª REGIÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVO REGIMENTAL.
ELEIÇÕES 2008. VEREADOR. AÇÃO PENAL.
INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. NÃO
PROVIMENTO.

1. Na espécie, a mesma parte interpôs, sucessivamente, embargos de declaração e agravo regimental contra a decisão monocrática na qual se negou seguimento ao recurso especial, circunstância que viola o princípio da unirrecorribilidade. Dessa forma, aprecia-se apenas o primeiro recurso e não se conhece do segundo.
2. Recebe-se como agravo regimental os embargos de declaração interpostos contra decisão monocrática do relator. Precedentes.
3. Segundo a jurisprudência do TSE, a tempestividade da interposição do recurso é aferida pela data do protocolo em cartório, e não do envio da petição pelo correio. Precedentes.
- 4. Considerando que, no caso dos autos, o acórdão recorrido foi publicado em 3.2.2011, afigura-se intempestivo o recurso especial interposto somente em 8.2.2011.**
5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. Segundo agravo regimental não conhecido. (grifado)

Dessa forma, nos termos da jurisprudência dos Tribunais Superiores, ainda que o paciente tenha interposto vários e sucessivos recursos, a data do trânsito em julgado, quando a questão está fulcrada na intempestividade, retroage para o dia em que escoado o prazo para a interposição do recurso protocolado intempestivamente:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO
ESPECIAL. PROCESSO PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA.
AGENTE FUNCIONÁRIO PÚBLICO. ART. 299, PARÁGRAFO
ÚNICO, DO CP. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA
ORIGEM. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA
PRETENSÃO PUNITIVA. LAPSO CONSUMADO. EXTINÇÃO
DA PUNIBILIDADE. CABIMENTO.

1. O trânsito em julgado de uma decisão afere-se pelo exaurimento dos recursos cabíveis ou pelo decurso in albis dos prazos para sua interposição.
- 2. A teor da jurisprudência desta Corte, o juízo negativo de admissibilidade do recurso, salvo quanto à intempestividade, opera efeito ex nunc, ocorrendo o trânsito em julgado com a preclusão da oportunidade para interposição de qualquer recurso contra o último pronunciamento judicial.** Por conseguinte, desde que aferida a tempestividade do meio recursal, é



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 4ª REGIÃO

possível declarar-se a prescrição da pretensão punitiva sem que seja necessário manifestação expressa sobre a sua admissibilidade. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 605.663/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 23/04/2015) (grifado)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. INVIABILIDADE DECORRENTE DA INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. TESE RELEVANTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DEVIDO ENFRENTAMENTO. NECESSIDADE. OMISSÃO EXISTENTE. RETORNO DOS AUTOS.

1. Na origem, o ente estadual interpôs recurso especial contra o acórdão que acolheu embargos infringentes. Nas contrarrazões do especial, houve expressa alegação do então recorrido de que o recurso era intempestivo.

2. Sem que fosse observado tal requisito extrínseco, a Corte de origem promoveu nova análise da questão recursal, a teor do disposto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC. Opostos embargos de declaração, por duas vezes, a Corte não levou em consideração a necessidade de observância da tempestividade do recurso especial, deixando de analisar relevante fundamento que, à luz da jurisprudência do STJ, constitui matéria de ordem pública que não sofre os efeitos da preclusão e é suscetível de exame a qualquer tempo, independentemente da provocação das partes.

2. Mutatis mutandis, esta Corte reconheceu a inviabilidade de alteração do julgado pelo juízo de retratação quando existente questão de ordem pública que a inviabilize.

3. "1. 'O juízo de retratação não está condicionado à análise da admissibilidade do Recurso Extraordinário pela Vice-Presidência do STJ. Sem embargo, por ocasião do novo julgamento, o órgão julgador do STJ pode conhecer de questão de ordem pública que impeça a retratação, a exemplo da intempestividade do Recurso Extraordinário, com o conseqüente trânsito em julgado do acórdão recorrido' (EResp 878.579/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/10/2013, DJe 21/11/2013)" (AgRg nos EAg 1.223.541/RS, Rel.

Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 3/9/2014, DJe 23/9/2014).

4. "A interposição de recurso intempestivo não impede a formação da coisa julgada, visto que esse se opera quando são exauridos os recursos cabíveis ou há o transcurso in albis dos prazos para a sua interposição. Logo, o trânsito em julgado deve retroagir para a data em que escoado o prazo para a interposição do recurso protocolado intempestivamente" (AgRg



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DA 4ª REGIÃO

no REsp 1354013/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/3/2014, DJe 4/4/2014).
Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1481539/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015) (grifado)

Sendo assim, ainda que conste dos autos da ação principal certidão datando como trânsito em julgado o dia 02/12/2014, em verdade **essa data deve retroagir para o dia 08/02/2011**, haja vista que, nos termos do acórdão do TSE, em anexo, **o último dia para a interposição do recurso especial foi 07/02/2011**.

Portanto, acaso superada a preliminar, no mérito, tendo em vista que não se implementou o período de 4 anos entre os marcos interruptivos da prescrição, a ordem pretendida deve ser denegada.

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL opina, preliminarmente, pelo não conhecimento do *writ*. Acaso reste superada a preliminar, no mérito, pela denegação da ordem.

Porto Alegre, 27 de maio de 2015.

Marcelo Beckhausen
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL

C:\conv\docs\orig\hv8ng1nn53fbb0appejs_1879_64994631_150527230053.odt