



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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

Recurso Criminal nº 5-79.2012.6.21.0140

Procedência: CAMPO NOVO-RS

Recorrente: MILTON JOSÉ MENUSSI

Recorrido: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

Relator: DR. LEONARDO TRICOT SALDANHA

O MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, pelo agente firmatário, com fundamento no art. 275 do Código Eleitoral, vem opor **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** em face do acórdão prolatado nos autos do processo em epígrafe (fls. 653-656), por meio do qual o TRE-RS, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos por MILTON JOSÉ MENUSSI e, de ofício, reconheceu a omissão quanto ao pronunciamento judicial acerca do direito de o embargante recorrer em liberdade; em razão de contradições no julgado, a seguir apontadas.

Os embargos de declaração haviam sido opostos por MILTON JOSÉ MENUSSI em face do acórdão do TRE-RS por meio do qual, por unanimidade, os juízes desproveram o recurso criminal interposto pela defesa, mantendo a condenação, pela prática do crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral, à pena de 1 (um) ano de reclusão – substituída por prestação pecuniária – e 5 dias-multa, à razão de um salário-mínimo nacional por dia.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

O Tribunal não reconheceu a existência das omissões apontadas pelo embargante mas, de ofício, verificou que a decisão fora omissa quanto ao direito do réu recorrer em liberdade, e reconheceu tal direito, ponderando que: 1) a decisão proferida pelo Pretório Excelso nos autos do HC 126.292/SP foi pontual, aplicável somente ao caso concreto, não possuindo eficácia *erga omnes*, nem efeito vinculante; 2) a questão não foi enfrentada pelo TSE e a orientação do STF não pode ser adotada pela Justiça Eleitoral, sob pena de configuração de um inegável contrassenso, pois para as ações cíveis eleitorais há previsão específica no §2º do art. 257 do Código Eleitoral, segundo o qual os recursos ordinários dirigidos ao TSE, interpostos contra acórdãos de Regionais que resultem em cassação de registro, afastamento do titular ou perda de mandato eletivo, devem ser recebidos com efeito suspensivo; 3) a decisão proferida em segunda instância pode ser reformada na via especial, não havendo como reverter-se o tempo de prisão indevidamente cumprido.

Em relação ao primeiro ponto, transcreve-se trecho do voto do Dr. Luiz Felipe Brasil Santos na Pet 27-33.2016.6.21.0000:

De início, cabe-me expressar o óbvio: a última palavra, em matéria constitucional, é aquela proferida pelo excelso Supremo Tribunal Federal (art. 102, *caput*, da Carta Magna). Ora, se há manifestação de seu Tribunal Pleno, apontando para a compatibilidade do imediato cumprimento da pena, após o julgamento pelo respectivo tribunal de apelação (Tribunais de Justiça, Tribunais Regionais Federais, Tribunais Regionais Eleitorais e Superior Tribunal Militar), com o art. 5º, inc. LVII, da Carta da República, a observância de tal decisão é o caminho que recomenda a lógica do sistema judicial.

Nesse sentido, o Novo Código de Processo Civil, em seus arts. 926 e 927, além de outras disposições, positivou, em nosso ordenamento, imperativo que caminha no sentido de instituto típico do direito anglo-saxão: o *stare decisis*. E, se queremos um Poder Judiciário mais eficiente e dinâmico, que dê as respostas processuais com maior celeridade, o que se revela como anseio da sociedade civil, expressamente posto na Constituição Federal, em seu art. 5º, inc. LXXVIII (a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação), este é o caminho a trilhar.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

No caso em apreço, ainda que a decisão do Pleno do STF tenha sido proferida em *habeas corpus* – e não em ação de controle abstrato de constitucionalidade, de típico efeito *erga omnes* – não foi embasada em peculiaridades do caso concreto, mas no exame da compatibilidade das normas processuais penais – artigos 283 e 637 do Código de Processo Penal – com o disposto no art. 5º, LVII, da Constituição Federal. Está-se, portanto, diante de uma mudança de posicionamento, aplicável a todos os demais processos envolvendo casos de réus condenados em segunda instância que aguardam julgamento de recursos especiais e extraordinários, até mesmo por imperativos de igualdade – como necessidade de conferir um tratamento jurisdicional igual para situações iguais – e de segurança jurídica – pois não pode a lei ser julgada constitucional num caso e inconstitucional em outro.

Tanto assim que o Ministro Teori Zavascki, no encerramento de seu voto, deixou clara a intenção de que a tese ali defendida pudesse ser reproduzida nos demais casos em que debatida a mesma questão:

Essas são razões suficientes para justificar a proposta de orientação, que ora apresento, restaurando o tradicional entendimento desta Suprema Corte, no seguinte sentido: a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal já reconheceu o caráter expansivo, para fora dos limites do caso concreto, das decisões a respeito da (in)constitucionalidade das normas em controle difuso:

Reclamação. 2. Progressão de regime. Crimes hediondos. 3. Decisão reclamada aplicou o art. 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/90, declarado inconstitucional pelo Plenário do STF no HC 82.959/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 1.9.2006. 4. Superveniência da Súmula Vinculante n. 26. 5. **Efeito ultra partes da declaração de inconstitucionalidade em controle difuso. Caráter expansivo da decisão.** 6. Reclamação julgada procedente.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

(STF, Reclamação n. 4335, Relator Ministro GILMAR MENDES,
Tribunal Pleno, julgado em 20.3.2014)

No tocante ao segundo ponto, tratando-se de matéria analisada à luz da Constituição Federal e sendo do STF a última palavra sobre a questão, deverá o TSE curvar-se a tal entendimento. Além disso, objetiva-se que as sanções penais tem por finalidade a tutela dos bens jurídicos mais caros à sociedade, sendo distintos os tratamentos dados às infrações numa e noutra esfera, até mesmo em razão da independência das instâncias cível e penal. De qualquer modo, é na esfera criminal que se exige a prova mais robusta para a condenação e é desta a aptidão para fazer coisa julgada no cível (e não o contrário).

Pondera-se, ainda, que em direito eleitoral a regra é a ausência de efeito suspensivo (art. 257 do Código Eleitoral) e que, em matéria penal eleitoral, o art. 363 do Código Eleitoral determina a execução assim que proferida a decisão condenatória pelo Tribunal Regional. Nesse sentido, o TRE-SP já se pronunciou:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO CRIMINAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. MOMENTO DO INÍCIO DA EXECUÇÃO DA PENA. EXISTÊNCIA DO VÍCIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA ADMITIDA.

O início do cumprimento da pena não exige o trânsito em julgado, basta a existência de um juízo de incriminação do acusado em segundo grau. Precedentes: STF.

EMBARGOS ACOLHIDOS, DE FORMA INTEGRATIVA, COM DETERMINAÇÃO.

(EMBARGOS DE DECLARACAO EM PROCESSO nº 8515, Acórdão de 29/03/2016, Relator(a) ANDRÉ GUILHERME LEMOS JORGE, Publicação: DJESP - Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP, Data 07/04/2016)

No que tange ao terceiro ponto, contrapõe-se os dados oficiais da assessoria de gestão estratégica do STF, referentes ao período de 01.01.2009 até 19.04.2016, segundo os quais o percentual médio de recursos criminais providos (tanto em favor do réu, quanto do MP) é de 2,93%. Já a estimativa dos recursos providos apenas em favor do réu aponta um percentual menor, de 1,12%.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Como explicitado no texto, os casos de absolvição são raríssimos. No geral, as decisões favoráveis ao réu consistiram em: provimento dos recursos para remover o óbice à progressão de regime, remover o óbice à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, remover o óbice à concessão de regime menos severo que o fechado no caso de tráfico, reconhecimento de prescrição e refazimento de dosimetria¹.

Portanto, em relação aos dados estatísticos citados no acórdão recorrido, fornecidos pela OAB e pela Associação Nacional dos Defensores Públicos Federais, há que se distinguir entre decisões favoráveis à defesa – que, como visto acima, na grande maioria das vezes dizem respeito ao abrandamento do regime de cumprimento ou da quantidade da pena – e decisões que importam em absolvição do réu (raríssimas), donde se conclui que o risco de prejuízo irreparável a um inocente é diminuto.

No tocante à “considerável diferença estatística na realidade da Justiça Eleitoral, pois o Tribunal Superior Eleitoral reforma grande volume de decisões condenatórias de Tribunais Regionais Eleitorais”, trata-se, com o devido respeito, de opinião pessoal do julgador que, à míngua de dados oficiais, não pode prevalecer.

Por último, considerando que a execução provisória da pena é decorrência da condenação do réu em segundo grau de jurisdição, soa contraditório que os mesmos juízes que, por unanimidade ou maioria, decidiram pela existência de provas suficientes de autoria e materialidade da prática delitiva, considerem ser “temerária a relativização do princípio da presunção de inocência, diante do prejuízo causado com o encarceramento injusto do réu, circunstância que, posteriormente, poderá ser reconhecida pela Corte Superior Eleitoral²”.

¹Informação retirada do Voto do Ministro Luís Roberto Barroso no HC 126.292/SP, p. 7

²Voto do Dr. Leonardo Tricot Saldanha nos Embargos de Declaração 5-79.2012.6.21.0140



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Ora, formada a convicção de que deve ser mantida ou proferida a condenação do réu, após análise exauriente do contexto probatório, decorrência lógica desse fato é a crença de que deve o réu cumprir a pena que lhe foi imposta – imediatamente ou após o trânsito em julgado da condenação – e não de que tal decisão deva ser reformada pela instância superior – onde o exame da matéria é restrito às questões de direito.

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do Ministro Edson Fachin no HC 126.292/SP:

Da leitura que faço dos artigos 102 e 105 da Constituição da República, igualmente não depreendo, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça (e o Tribunal Superior Eleitoral, nos casos dos recursos especiais eleitorais em matéria criminal), terem sido concebidos, na estrutura recursal ali prevista, para revisar “*injustiças do caso concreto*”. O caso concreto tem, para sua esmerada solução, um Juízo monocrático e um Colegiado, este formado por pelo menos três magistrados (sete, no caso dos Tribunais Regionais Eleitorais) em estágio adiantado de suas carreiras, os quais, em grau de recurso, devem reexaminar juízos equivocados e sanar injustiças (as observações entre parênteses são nossas).

Destaca-se, por fim, que, para a tese de que a execução provisória de acórdão penal condenatório não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência, pouco importa se a pena em questão é privativa de liberdade ou foi substituída por restritiva de direitos. É dizer, se os fundamentos da referida decisão flexibilizam o disposto no artigo 105³ da Lei de Execução Penal, para permitir a execução provisória de pena privativa de liberdade (mais grave), com mais razão também o disposto no 147⁴ Lei de Execução Penal, cuja redação é anterior à Constituição Federal de 1988, deve ser adequado à exegese constitucional, para promover-se a execução provisória da pena restritiva de direitos (menos grave).

³Art. 105. Transitando em julgado a sentença que aplicar pena privativa de liberdade, se o réu estiver ou vier a ser preso, o Juiz ordenará a expedição de guia de recolhimento para a execução.

⁴Art. 147. Transitada em julgado a sentença que aplicou a pena restritiva de direitos, o Juiz da execução, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, promoverá a execução, podendo, para tanto, requisitar, quando necessário, a colaboração de entidades públicas ou solicitá-la a particulares.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

Ante o exposto, o Ministério Público Eleitoral requer sejam conhecidos e providos os presentes embargos declaratórios, com efeitos infringentes, a fim de que, sanadas as contradições acima apontadas, seja determinada a execução provisória da pena.

Porto Alegre, 13 de junho de 2016.

**Luiz Carlos Weber
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL SUBSTITUTO**

C:\conversor\tmp\89gkuo452f06at04s79i72095931316343304160613230020.odt