



4068
fcw

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO

RECURSO CRIMINAL Nº 4-21.2013.6.26.0108 - CLASSE Nº 31 - RIBEIRÃO PRETO - SÃO PAULO

RECORRENTE(S) : FERNANDO CHIARELLI

RECORRIDO(S) : DÁRCY DA SILVA VERA, ASSISTENTE DA ACUSAÇÃO; MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

ADVOGADO(S) : CESAR LUIZ BERARDI - OAB: 229635/SP; MARIA CLAUDIA DE SEIXAS - OAB: 88552/SP; GUSTAVO DOS SANTOS GASPAROTO - OAB: 354076/SP

PROCEDÊNCIA: RIBEIRÃO PRETO-SP (322ª ZONA ELEITORAL - RIBEIRÃO PRETO)

Sustentou oralmente as razões do recorrente, o Dr. Cesar Luiz Beraldi.
Sustentou oralmente o Dr. André de Carvalho Ramos, Procurador Regional Eleitoral.

EMENTA: RECURSO CRIMINAL. AÇÃO PENAL PROPOSTA COM FUNDAMENTO NOS ARTIGOS 324, 325 E 326 DO CÓDIGO ELEITORAL, C.C. ARTIGO 327, II E III DO MESMO ESTATUTO, EM CONCURSO MATERIAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO INTERPOSTO POR TERMO PELO RÉU. DETERMINAÇÃO DE INTIMAÇÃO DO RÉU PARA APRESENTAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS. RECURSO CONHECIDO. CRIME DE DIFAMAÇÃO NÃO CONFIGURADO, PARTE DAS ACUSAÇÕES JÁ FORAM OBJETO DE ANÁLISE DESTE TRIBUNAL. ABSOLVIÇÃO. CRIMES DE INJURIA E CALÚNIA CARACTERIZADOS. REVISÃO DA PENA APLICADA. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo acima identificado, ACORDAM, os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, por votação unânime, em rejeitar a matéria preliminar.

ACORDAM, no mérito, por votação unânime, em dar provimento em parte ao recurso para absolver Fernando Chiarelli da acusação do artigo 325 do Código Eleitoral e reduzir a pena.

Assim decidem nos termos do voto do(a) Relator(a), que adotam como parte integrante da presente decisão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores Mário Devienne Ferraz (Presidente), Cauduro Padin e Marli Ferreira; dos Juízes André Lemos Jorge, Claudia Lúcia Fonseca Fanucchi e L. G. Costa Wagner.

São Paulo, 10 de maio de 2016.


SILMAR FERNANDES
Relator(a)



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4069
Ja

VOTO 2204.

RELATOR: JUIZ SILMAR FERNANDES.

RECURSO CRIMINAL Nº 4-21.2013.6.26.0108

RECORRENTE: FERNANDO CHIARELLI

RECORRIDO: DÁRCY DA SILVA VERA, ASSISTENTE DA ACUSAÇÃO;
MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

PROCEDÊNCIA: RIBEIRÃO PRETO-SP (322ª ZONA ELEITORAL -
RIBEIRÃO PRETO).

Recurso Criminal. Ação Penal proposta com fundamento nos artigos 324, 325 e 326 do Código Eleitoral, c.c. artigo 327, II e III do mesmo estatuto, em concurso material. Sentença condenatória. Recurso interposto por termo pelo réu. Determinação de intimação do réu para apresentação das razões recursais. Recurso conhecido. Crime de difamação não configurado, parte das acusações já foram objeto de análise deste Tribunal. Absolvição. Crimes de injúria e calúnia caracterizados. Revisão da pena aplicada. **Parcial provimento do recurso.**

Na origem, trata-se de denúncia oferecida em 08/04/2013 (fls. 2/4 e 113) formulada pelo Ministério Público Eleitoral contra FERNANDO CHIARELLI, sob o argumento de prática do crime descrito nos arts. 324, 325 326 do Código Eleitoral, c.c. artigo 327, II e III do mesmo estatuto, em concurso material de delitos.

Em resumo, alega-se que o denunciado em entrevista veiculada na EPTV, em 18 de setembro de 2012, injuriou a então candidata à Prefeitura de Ribeirão Preto/SP, ofendendo-lhe a dignidade, o decoro e a honra subjetiva, ao afirmar que Darcy da Silva Vera era "desonesta", pessoa que ostenta "condenação por roubalheira", "criatura mardita", "ave de mau agoura" e "mardida".



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4070
fau

Também consta da denúncia a suposta prática do crime de calúnia, decorrente da falsa imputação de fato definido como crime, nos seguintes termos: *“É, esses que estão aí que a senhora se refere, com certeza não tinham R\$ 5 mil para dar para o esquema da Darcy Vera e da Chaveirinho, que vendiam casa da Cohab e não entregavam. Ela só não está presa porque o promotor Sebastião Sérgio é aparentado dela”*.

Por fim, o denunciado também teria ofendido a honra da vítima, difamando-a e caluniando-a ao atacar a sua reputação e imputar-lhe falsamente fato definido como crime, quando disse: *“Esse R\$ 1,8 bilhão serão aplicados para o povo e não nos cabides de emprego da dona Darcy Vera”; “esta mardida, que está condenada porque bateu na empregada doméstica, vai ser repudiada por esse povo de Deus”*.

A denúncia foi recebida em 11/03/2014 e posteriormente ratificada (fls. 148/149 e 1027/1029), em 05/05/2014. O réu apresentou defesa (fls. 159/228) acompanhada de documentos (fls. 229/1019).

Em 16/07/2014 (termo de audiência: fls. 1082/1084) foi realizada audiência para oitiva da vítima e designada para o dia 19/08/2014 audiência de oitiva de testemunhas.

A vítima Darcy da Silva Vera foi admitida assistente da acusação (fl. 1097).



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

407-1
f.w

A audiência de 19 de agosto foi suspensa, em razão do tumultuado andamento do processo e o réu foi declarado indefeso, ficando redesignado o ato para a oitiva das testemunhas para o dia 9 de outubro de 2014 (fls. 1136/1138).

A audiência marcada para o dia 9 de outubro foi suspensa, em razão da oposição de exceção de suspeição do magistrado. Após o julgamento das diversas exceções de suspeição neste Tribunal, foi proferido despacho, pelo MM juiz *a quo*, designando para o dia 31 de março de 2015 audiência para continuação da instrução, com a repetição do ato de ouvida a vítima e para a colheita do depoimento das duas testemunhas arroladas pela defesa. Ficou, ainda, consignado que embora revel, caso comparecesse ao Cartório Eleitoral ou ao Foro, deveria o acusado ser cientificado do ato, podendo ser interrogado na audiência se presente estivesse (fls. 1355/1364).

Foi realizada a audiência com a colheita do depoimento da vítima e a oitiva das testemunhas de defesa (termo de audiência, declaração da vítima e depoimento das testemunhas de defesa fls. 1393/1423). Em razão da ausência do advogado do réu, foi nomeado defensor *ad hoc* para assistir o acusado (fls. 1393/1395).

O réu efetuou requerimento para que fosse ouvido na presente ação penal (fls. 1427/1428).



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4072
pa

O MM. Juiz determinou, conforme consta do termo de audiência, que fosse aberta vista ao Ministério Público, ao Assistente e ao Defensor recentemente constituído para apresentação de memoriais escritos, ficando postergada a apreciação do pedido de derradeiro interrogatório (fls. 1435/1436).

O Ministério Público Eleitoral ofereceu alegações finais. Preliminarmente, opinou pela concessão ao réu da última e derradeira oportunidade de se defender pessoalmente das acusações iniciais e, em relação ao mérito, pela condenação parcial do denunciado (fls. 1485/1506).

A assistente de acusação ofereceu alegações finais, manifestando-se pela procedência da presente ação penal (fls. 1523/1531).

O MM. Juiz *a quo* determinou a intimação do réu para que apresentasse alegações finais, no prazo de 48 horas (fls. 1609/1611).

Posteriormente, determinou a intimação do réu por edital, com prazo de 10 dias, para constituir outro defensor, sob pena de nomeação de advogado dativo (fls. 1658/1662).

Certificado o decurso do prazo para apresentação de alegações finais pelo réu (certidão: fl. 1769), foi



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4073
fa

determinada a abertura de vista à Defensoria Pública da União para apresentação das alegações finais (fl. 1770).

Alegações finais foram oferecidas pela Defensoria Pública da União (fls. 1933/1941).

Em sentença (fls. 1961/1998), uma das imputações de calúnia foi reclassificada como difamação e o réu FERNANDO CHIARELLI foi condenado como incurso nos crimes dos arts. 324, 325 (duas vezes) e 326 (quatro vezes), c.c. art. 327, incisos II e III, do Código Eleitoral e 69, do Código Penal, aplicando-lhe a pena de 1 (um) ano, 8 (oito) meses e 13 (treze) dias de detenção, em regime inicial semiaberto, bem como o pagamento de 30 (trinta) dias-multa, calculados cada um na proporção de 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente à época do fato.

Condenou, também, o réu por litigância de má-fé, com fundamento no art. 17, incisos V e VI, do CPC/73, em razão das várias tentativas de tumultuar o normal andamento do feito e postergar o seu julgamento, impondo-lhe multa de 20 (vinte) salários mínimos. Determinou, ainda, que o réu arcasse com as custas processuais, ficando a cargo da Serventia a devida apuração do *quantum* neste particular.

Foram opostos embargos de declaração pelo réu (fls. 2107/2111) os quais foram rejeitados (fls. 2130/2134).



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4074
fw

Houve interposição da apelação, na qual se pede vista dos autos para posterior apresentação das razões recursais (fl. 2216).

O magistrado de primeiro grau recebeu o recurso em seus regulares efeitos e advertiu o recorrente do erro grosseiro cometido com a interposição de recurso por termo, determinando a sua intimação para apresentação das razões *no tempo restante do prazo estabelecido pela lei eleitoral* (fls. 2218/2219).

As razões do recurso foram protocolizadas em 14 de dezembro de 2015 (fls. 2225/3936), argumentando o recorrente, preliminarmente, o reconhecimento de diversas nulidades processuais, e, no mérito, a insuficiência do conjunto probatório para sustentar a condenação.

Foi oferecida contrarrazões pelo i. promotor eleitoral (fls. 3940/3948), na qual se manifesta pelo afastamento das arguições preliminares e pelo provimento parcial do recurso para que seja mantida a condenação apenas em relação aos crimes de injúria e calúnia, em concurso material.

A assistente da acusação ofereceu contrarrazões pela manutenção da sentença (fls. 4024/ 4038).

Manifestou-se a douta Procuradoria Regional Eleitoral pela rejeição de todas as preliminares e, em relação ao mérito, pelo provimento parcial do recurso, para absolver



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4075
TW

o recorrente da imputação do crime previsto no art. 325 (por duas vezes) do Código Eleitoral, e condená-lo pela prática dos crimes previstos nos arts. 324 e 326 (por quatro vezes em continuidade delitiva), c/c art. 327, I e II, todos do Código Eleitoral, na forma do art. 69 do Código Penal, bem como para reduzir para $\frac{1}{4}$ o aumento aplicado aos crimes de injúria em razão da continuidade delitiva, executando-se imediatamente as sanções penais (fls. 4045/4052 verso).

É o relatório.

-1-

Dispõem os artigos 266 e 362 do Código Eleitoral que:

“Art. 266. O recurso independerá de termo e será interposto por petição devidamente fundamentada, dirigida ao Juiz Eleitoral e acompanhada, se o entender o recorrente, de novos documentos”.

“Art. 362. Das decisões finais de condenação ou absolvição cabe recurso para o Tribunal Regional, a ser interposto no prazo de 10 (dez) dias”.

De início, insta salientar que o procedimento para a interposição de apelação descrito no artigo 600 do Código de Processo Penal não se aplica aos processos crime de competência da Justiça Eleitoral.

Como é cediço, a incidência do Código de Processo Penal nesta Justiça Especializada, prevista no



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4076
fw

artigo 364¹ do Código Eleitoral, ocorre somente de forma subsidiária, desde que não haja norma específica no âmbito eleitoral. Ora, ao tratar da matéria relativa aos recursos criminais, o Código Eleitoral disciplinou de forma diversa a hipótese, pois exige que o recorrente, ao interpor o recurso criminal no prazo de 10 (dez) dias, apresente de modo concomitante as razões que embasam o seu inconformismo, em decorrência do disposto no artigo 266, *caput*.

Outrossim, o artigo 362 do referido Código, que trata do cabimento de recursos contra decisões finais de condenação ou absolvição, não excepciona a regra de que o apelo deve ser acompanhado das respectivas razões.

Nesses termos vem decidindo o Tribunal Superior Eleitoral, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AÇÃO PENAL. ART. 353 DO CÓDIGO ELEITORAL. USO DE DOCUMENTO FALSO PARA FINS ELEITORAIS. VIOLAÇÃO AO ART. 600, § 4º, DO CPP. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. CONTRARIEDADE AO PRINCÍPIO DA CONFIANÇA. SÚMULA 7/STJ.

1. A aplicação das normas do Código de Processo Penal aos processos penais eleitorais é meramente supletiva e subsidiária, nos termos do art. 364 do Código Eleitoral, ou seja, somente nas situações em que não houver norma específica, ressalvadas as inovações introduzidas pela Lei 11.719/2008¹ que sejam mais favoráveis ao denunciado.

2. O disposto no art. 600, § 4º, do CPP não é aplicável aos processos por crimes eleitorais, porquanto a

¹ “Art. 364. No processo e julgamento dos crimes eleitorais e dos comuns que lhes forem conexos, assim como nos recursos e na execução, que lhes digam respeito, aplicar-se-á, como lei subsidiária ou supletiva, o Código de Processo Penal” (g.n.)



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

forma pela qual devem ser apresentados os recursos contra decisão de juízo singular possui disciplina específica nos arts. 266, 268 e 362 do Código Eleitoral.

3. Não se configura violação aos princípios da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição, da razoabilidade e da proporcionalidade em virtude da negativa de recebimento das razões recursais diretamente no tribunal regional eleitoral, visto que esse procedimento é vedado nos processos criminais eleitorais.

4. Agravo regimental não provido.

(Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 2352 - Ribeirão Preto/SP, Acórdão de 24/10/2014, Relator Min. João Otávio de Noronha, Diário de justiça eletrônico, Tomo 222, Data 25/11/2014, Página 149-150) – grifei.

No presente caso, em que pese o réu tenha apresentado petição de interposição de “recurso de apelação”, desacompanhada de qualquer fundamentação (fl. 2.216); observo que o magistrado *a quo* no exercício indevido do juízo de admissibilidade recursal, detectou a falha e concedeu ao réu prazo para a regularização do ato, ainda que não houvesse previsão legal específica para tanto. Transcrevo trecho da decisão:

“Vistos.

Têm decidido o E. Tribunal Regional Eleitoral, que o recurso criminal eleitoral deve ser interposto mediante petição devidamente fundamentada, **não se admitindo a sua interposição por simples termo nos autos, requerendo-se juntada posterior de razões, devendo-se fazê-lo na sua mesma oportunidade sob pena de preclusão consumativa** (grifei). (...)

No entanto, não pode o réu ser prejudicado pela deficiência técnica e o **erro grosseiro** do seu patrono. Assim, ante o princípio da ampla defesa, **RECEBO** o recurso interposto, nos seus regulares efeitos, com a ressalva de que as razões sejam apresentadas no tempo restante do prazo estabelecido pela lei eleitoral para o recurso, que deveria estar acompanhado das respectivas razões contado da data da intimação do patrono da decisão de rejeição dos embargos, ou seja, 03 de

4077
20/11



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4078
20

dezembro de 2015, salvo obviamente, uma vez que esta decisão contraria sua jurisprudência, juízo diverso do E. Tribunal Regional Eleitoral.
(...)"

Assim, apesar de verificar que o recorrente não observou a norma processual aplicável ao caso, tendo em vista a determinação exarada pelo magistrado *a quo*, que possibilitou a reapresentação do recurso, considero tempestivo o apelo apresentado no último dia do prazo e passo a analisar as questões nele suscitadas.

-2-

Passo a analisar as diversas preliminares suscitadas pelo recorrente.

A questão afeta a ausência de interrogatório já foi examinada por este Tribunal, por ocasião do julgamento do HC nº 911-58.2015.6.26.0000, nos seguintes termos:

"(...)

Observo, ainda, que o MM. Juiz da 322ª Zona Eleitoral empenhou-se para cumprir a determinação desta Corte de repetir o ato de oitiva da vítima e o interrogatório do réu, não logrando êxito em relação ao último ato, em razão do não comparecimento de *Fernando Chiarelli* e de seu defensor às audiências.

A primeira audiência foi designada para o dia 19 de agosto de 2014, à qual não compareceram o impetrante e seu defensor (fls. 475/477). Marcou-se nova data, 9/10/2014, para a realização do interrogatório, entretanto, momentos antes da audiência, foi protocolizada exceção de suspeição contra o magistrado, suspendendo-se o ato (fls. 478/480). Após o julgamento da exceção e da retomada do curso do processo, designou-se nova data para a realização da audiência, 31/03/2015, mas dias antes o impetrante constituiu novo advogado (fls. 503) e no dia da audiência opôs nova exceção de suspeição, pugnando pela suspensão da audiência, o que foi negado



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4079
R

pelo magistrado *a quo* que realizou audiência com a oitiva da vítima e das testemunhas de defesa, tendo sido nomeado defensor *ad hoc* para representar o impetrante, em razão do não comparecimento injustificado de seu advogado constituído (fls. 505/535).

Após o julgamento da exceção e da constituição de novo procurador pelo impetrante, foi requerida a designação de nova data para o seu interrogatório (fls. 536/537). O MM. Juiz da 322ª Zona Eleitoral, todavia, postergou a apreciação do pedido para depois da apresentação das alegações finais (fls. 538/541). Novo pedido foi apresentado (fls. 576/578), sem que fossem apresentadas as alegações finais.

A conduta do magistrado *a quo* não se mostra abusiva ou ilegal. A audiência realizada em 31/03/2015 observou as normas de regência, inclusive com a nomeação de advogado *ad hoc* para defender os interesses do réu, que se recusou a comparecer às várias audiências marcadas, embora devidamente intimado.

A ausência injustificada do advogado constituído nos autos reafirma a intenção deliberada da parte de tumultuar o andamento do feito, prejudicando o curso do processo, o que não se pode admitir.

Nenhuma das alegações trazidas no presente *habeas corpus* serviram para justificar o não comparecimento do réu e de seu advogado à audiência designada para a sua oitiva. Ressalte-se que o interrogatório mais do que simples meio de prova, é um ato eminente de defesa daquele que sofre a imputação penal.

A conduta do impetrante é contraditória e paradoxal, na medida em que pugna pela realização de seu interrogatório e se recusa a comparecer à audiência em que será oportunizada a sua oitiva.

Como não se pode obrigar o réu a comparecer em juízo para defender-se das acusações que lhe são imputadas, entendo que as tentativas realizadas pelo MM. Juiz da 322ª Zona Eleitoral para repetir o ato de interrogatório foram suficientes para dar cumprimento ao decidido no HC nº 4261-88.2014.6.26.0000.

Da mesma forma, não demonstrados fatos que impliquem a nulidade da audiência realizada em 31/03/2015, considero válido o ato judicial (...)"

Tendo em vista que nenhum fato novo foi apresentado com o presente recurso, de modo a justificar o posicionamento adotado no julgamento do referido Habeas



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4080
fe

Corpus, mantenho o posicionamento adotado para afastar essa preliminar de nulidade.

Do mesmo modo não se sustentam as alegações de parcialidade do juiz e do promotor de primeiro grau, ambas suscitadas em reiteradas exceções de suspeição, já decididas por este Tribunal. A suspeição e a parcialidade do magistrado e do membro do Ministério Público devem ser suscitadas a tempo e modo, o que não se verificou no caso em tela (Exceções nº 30-22, 34-59 e 35-44), operando-se a preclusão. Considero, pois, superada a questão.

A alegação de ausência de resposta das exceções de suspeição também não se sustenta, isso porque, foi observado o rito previsto no artigo 99 do Regimento Interno deste Tribunal².

Em relação às testemunhas residentes em outro país, pertinente destacar que o recorrente não destacou a pertinência da prova oral e se recusou a cobrir os custos das cartas rogatórias. Assim, não comprovada a imprescindibilidade das referidas testemunhas para a

² Art. 99 - A arguição de suspeição ou de impedimento de Juiz, Escrivão e Chefe de Cartório Eleitoral será formulada em petição endereçada ao próprio Juiz, instruída com os documentos em que o excipiente funda a alegação.

§ 1º - Se o Juiz não reconhecer a exceção, determinará a autuação em 30 apartado e o seu apensamento aos autos principais, remetendo-os ao Tribunal com a resposta, oferecida em igual prazo.

§ 2º - No Tribunal, autuado o feito, será distribuído a um Relator, que dará vista ao Procurador Regional, pelo prazo de cinco (5) dias, e o colocará em Mesa para julgamento na primeira sessão, independente de revisão ou de inclusão em pauta.

§ 3º - Se o Juiz reconhecer a suspeição ou o impedimento, comunicará ao Presidente do Tribunal para que seja designado um substituto.



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4081
ra

elucidação do caso, afasto a preliminar de cerceamento de defesa.

Quanto ao pedido de concessão de assistência judiciária gratuita, consigno que a Constituição Federal e a Lei Complementar n° 80/94 reservam à Defensoria Pública a função de assistir juridicamente aos necessitados, ou seja, àqueles que provarem não possuir condições de custear serviços advocatícios e custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Não é este o caso dos autos. O recorrente em momento algum comprovou a sua hipossuficiência, pelo contrário, contratou diversos advogados e formulou pedido para a nomeação de perito particular, atos que se contrapõem à alegada fragilidade financeira do recorrente. Destaco, por fim, que a declaração de imposto de renda acostada às fls. 1069/1072 comprova de forma cabal que o recorrente não é pessoa pobre.

Neste ponto afasto, também, a alegação de cerceamento de defesa decorrente da negativa do pedido de degravação da mídia por perito particular, já que a transcrição foi realizada por funcionário desta Justiça Especializada, inexistindo qualquer justificativa para o deferimento da produção da prova. Por outro lado, a mídia encontrava-se acostada aos autos, à disposição do réu, que poderia ter apresentado degravação ou impugnado, de forma específica, aquela constante dos autos. Preliminar rejeitada.



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

40821
fz

A alegação de suposta intimidação dos defensores constituídos também não se sustenta. A sucessão de causídicos e ação tumultuária dos mesmos fazem prova da deslealdade processual. Destaco que eventuais representações decorrentes do eventual cometimento de infrações administrativas e criminais por parte dos profissionais do Direito que atuaram no presente caso deverão ser apuradas em procedimentos próprios.

A suscitada nulidade decorrente da ausência de intimação para constituir novo advogado também não merece acolhida. Foram realizadas diversas intimações, muitas frustradas em razão da extrema dificuldade de se localizar o réu, para que nomeasse, reiteradamente, novo procurador.

Consigno, ainda, que não foram aplicados ao caso os efeitos da revelia, a sua decretação, em decisão de fls. 1359/1363, serviu apenas para evitar maiores tumultos no processo decorrentes das sucessivas ausências injustificadas do recorrente e de seus advogados, não ficando, entretanto, o réu sem representação adequada em qualquer ato judicial, vez que o magistrado *a quo* procedeu a nomeação de defensor *ad hoc*. Assim, não vislumbro *in casu* qualquer nulidade.

Improcede, também, a alegação de inépcia da denúncia que tratou dos fatos destacados pelo recorrente em entrevista concedida à EPTV, em 18 de setembro de 2012,



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4083
Pw

destaco, ainda, que as ações penais, no âmbito desta Justiça Eleitoral são de natureza pública e incondicionada, inexistindo, portanto, necessidade de representação da vítima, como afirma o recorrente.

Nesse sentido cito jurisprudência:

Crime eleitoral. Ação penal pública incondicionada. Legitimidade. Ministério Público Eleitoral.

- A titularidade da ação penal pública, nas infrações penais eleitorais, pertence, com exclusividade, ao Ministério Público Eleitoral, que, no caso, concluiu pela inexistência de indícios suficientes da materialidade e da autoria para embasar a persecução penal, não havendo falar, assim, em ofensa ao princípio do devido processo legal, nem aos arts. 356 e 357 do Código Eleitoral e 5º do Código de Processo Penal. Precedente: RMS nº 40-25, relª. Minª. Cármen Lúcia, DJE de 13.8.2012.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 324 - Santo André/SP, Acórdão de 04/02/2014, Relator Min. Henrique Neves da Silva, Diário de justiça eletrônico, Tomo 42, Data 28/02/2014, Página 51)

Por fim, as questões afetas à observância do disposto no artigo 59 do código Penal e à violação à garantia da liberdade de expressão serão analisadas com o mérito, pois com ele se confundem.

-3-

Passo ao exame do mérito.

Cuida-se de imputação referente aos fatos típicos-penal previstos nos art. 324, 325 e 326 do Código Eleitoral, que transcrevo:



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

Art. 324. Caluniar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando fins de propaganda, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena - detenção de seis meses a dois anos, e pagamento de 10 a 40 dias-multa.

Art. 325. Difamar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:

Pena - detenção de três meses a um ano, e pagamento de 5 a 30 dias-multa.

Parágrafo único. A exceção da verdade somente se admite se ofendido é funcionário público e a ofensa é relativa ao exercício de suas funções.

Art. 326. Injuriar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda, ofendendo-lhe a dignidade ou o decôro:

Pena - detenção até seis meses, ou pagamento de 30 a 60 dias-multa.

A presente ação penal foi instaurada com lastro em entrevista concedida à EPTV, em 18 de setembro de 2012, no curso da campanha eleitoral municipal.

In casu, está suficientemente demonstrado nos autos que o recorrente, candidato à prefeitura de Ribeirão Preto, proferiu ofensas contra candidata adversária, durante a referida entrevista.

Analiso, inicialmente o conteúdo da mídia de fls. 1054 e a sua transcrição (fls. 1105/1112), destacando os seguintes trechos:

"(...)

Veja, primeiro eu gostaria de esclarecer ao povo de Ribeirão Preto que os meus programas políticos, no ar, estão sendo cortados por ordem da Justiça Eleitoral que está avacalhando a eleição. **Pois eu vou lá e digo: 'A Darcy Vera é desonesta' e ele me tira um minuto.** E eu

4084
fsw



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

vou lá e digo que a administração está uma porcaria, ele me tira um minuto, eu... (...) fls. 1105/1106

(...) **Eu gostaria que o jornalista, ou que o jornalismo, ou os jornalistas que me questionam aqui, que têm muita capacidade, fossem até a Santa Ernestina ou fossem até o cadeião da Vila Branca e vissem se lá tem alguma presa, alguma detenta com mais condenação por roubalheira do que essa senhora que está aí (fls. 1106/1107)**

(...)

Jornalista: Ainda falando em habitação, segundo o Ministério Público, candidato, hoje um por cento da população vive em situação de risco. Nós temos entre trinta e quarenta núcleos de favelas. O senhor acredita que em quatro anos é possível conseguir construir casas populares, condomínios para toda essa gente?

Chiarelli: Esses que estão aí, que a senhora se refere, com certeza **não tinham cinco mil reais para dar para o esquema de Darcy Vera e da Chaveirinho que vendiam casas de COHAB e não entregavam**; ela só não está presa porque o promotor Sebastião Sérgio é aparentado dela"(...) (fls. 1108)

(...) E quem vota na Darcy Vera está colocando prego na mão de Cristo, pregos nos pés de Cristo, pois **trata-se de criatura maldita, ave de mal agouro** (...) (fls. 1110)

(...) **Este um bilhão e oitocentos milhões serão aplicados para o povo e não nos cabides de emprego da dona Darcy Vera, do PSDB ou do PT.** (...) fls. 1111

(...) A senhora explica o déficit. A senhora não explica. Ninguém explica, nem Tribunal de Contas e nem Ministério Público. Contratos Fraudulentos. **A cidade está sendo atacada com unhas longas e unhas curtas pela quadrilha petista e o povo vai, nesta eleição, pode ter certeza, assim como Davi, tacar pedra na cabeça destes Golias e essa 'mardita' que está condenada porque bateu na empregada doméstica, vai ser repudiada por esse povo de Deus.** (...) fls. 1112

Em relação às ofensas e acusações proferidas pelo recorrente não há como se lhes negar a gravidade.

Entretanto, destaco, inicialmente, que o Ministério Público de primeiro grau e a douta Procuradoria Regional Eleitoral se manifestaram pela absolvição do recorrente em

4085
17



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4086
JW

relação às práticas de difamação relacionadas aos dizeres: **“Este um bilhão e oitocentos milhões serão aplicados para o povo e não nos cabides de emprego da dona Darcy Vera” e “essa ‘mardita’ que está condenada porque bateu na empregada doméstica”.**

Consignou em seu parecer que “não é possível afirmar sem sombra de dúvida se o Recorrente Fernando Chiarelli efetivamente agiu com *animus caluniandi* e mesmo *animus difamandi*, ou se somente se utilizou de **linguagem conotativa** em ambos os contextos, tanto para **expressar que a empregada demitida foi submetida a sofrimento moral**, quanto para **expressar crítica à gestão da prefeita de Ribeirão Preto**”.

Observo que especificamente a questão afeta à suposta agressão da empregada doméstica, já foi objeto de análise deste Tribunal, por ocasião do julgamento do Recurso Criminal nº 3-36.2013.6.26.0108, ficando consignado no voto vencedor que: “Ademais, ainda que se quisesse emprestar cunho-ilícito à expressão, o certo é que se restaria configurada a contravenção penal de vias de fato, o que não é suficiente para o reconhecimento da tipicidade do crime de calúnia”.

Com essas considerações, concluo pela absolvição do recorrente da prática de difamação relacionada aos dizeres acima referidos.

18



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4087
Fw

Contudo, em relação às demais acusações, de rigor a manutenção da sentença condenatória.

Considero caracterizados os crimes de injúria em razão do uso dos termos ofensivos “desonesta”, “condenação por roubalheira”, “criatura mardita” e “ave de mau agouro”.

Embora as discussões políticas e eleitorais não sejam marcadas pela gentileza e boa educação, entendo que os termos utilizados pelo recorrente visaram de forma clara denegrir a imagem da vítima, não podendo ser consideradas como meras críticas à sua atuação na vida pública.

Também não vislumbro qualquer ofensa ao princípio da liberdade de expressão, já que o recorrente empregou termos gravosos e ofensivos à honra da vítima.

Por oportuno, anoto que a injúria verbal, como na hipótese dos autos, afigura-se como crime unissubsistente, na medida em que a conduta típica não admite qualquer fracionamento, ou seja, o comportamento definido no tipo penal constitui-se de uma ação ou omissão indivisível. Assim, no caso da injúria “quando o ato é praticado por meio verbal, consiste numa ofensa à vítima. Uma vez proferida a palavra ofensiva, a injúria está completa e acabada”³.

Portanto, verifica-se que o réu cometeu o delito de injúria por 04 (quatro) vezes, a partir de comum ímpeto

³ ESTEFAM, André. *Direito Penal*. Parte Geral. 1º vol. 1ª ed. 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 94.

19



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4088
A

delituoso - ofender a dignidade e o decoro da vítima -, na mesma data (18 de setembro de 2012), no mesmo local (em entrevista veiculada na EPTV) e com idêntico modo de execução (através de meio de comunicação). Dessa forma, o MM Juiz a quo corretamente procedeu ao reconhecer a ficção relativa ao crime continuado.

Em relação ao delito de calúnia, consubstanciado na falsa acusação de que a vítima e sua irmã eram responsáveis por esquema criminoso de venda de casas na COHAB, destaco trecho do depoimento da vítima: "...na época foram indiciadas duas pessoas envolvidas no caso. Eu não sei porque os nossos nomes foram arrolados, foi feito um inquérito policial, que consta na Segunda Vara Criminal aqui do Fórum, e elas sim foram indicadas".

A testemunha de defesa Antonio Carlos de Oliveira, em seu depoimento (fls. 1416/1423), declarou ser advogado atuante no caso da Cohab e identificou as pessoas denunciadas como: "Marta Aparecida Mobiglia, Maria Rosa Ferreira, e Regiane Turra Inocente".

Pelo documento de fls. 1389/1391 confirma-se que a vítima não apresenta envolvimento na prática do suposto crime de estelionato na venda de casas na COHAB, não constando o seu nome em qualquer trecho da denúncia, da qual consta apenas que: "(...) No decorrer da prática delituosa, as denunciadas aplicaram o golpe em dezenas de vítimas, recebendo delas valores diversos e prometendo que



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4089
TJ

seriam beneficiadas no sorteio das casas populares, mesmo sabendo que isso nunca ocorreria. E, sempre que eram questionadas sobre o atraso na entrega dos imóveis, elas apresentavam diversas desculpas, inclusive, colocando a culpa nos 'políticos'...".

Assim, diante da ausência de prova do envolvimento da vítima no referido esquema criminoso, considero caracterizada a prática prevista no artigo 324 do Código Eleitoral (calúnia).

-4-

Passo à dosimetria da pena.

No que tange aos delitos de injúria e de calúnia, as penas, porquanto fixadas de acordo com o princípio da legalidade e com critérios de razoabilidade, não merecem qualquer reparo.

Não obstante, com a absolvição do réu da acusação de ter praticado os delitos de difamação, o resultado do cúmulo material deve ser readequado. Assim, considerando que o apelante, mediante mais de uma ação, praticou crimes distintos (injúrias em continuidade delitiva: pena de 01 mês e 13 dias; e calúnia: pena de 01 ano, mais o pagamento de 20 dias-multa), de rigor a soma das penas impostas, nos termos do artigo 69 do Código Penal, totalizando 01 (um) ano, 01 (um) mês e 13 (treze) dias de detenção, mais o pagamento de 20 (vinte) dias-multa.



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4090
faw

Em relação ao regime prisional, acertada a imposição de regime inicial semiaberto, porquanto as circunstâncias judiciais afiguram-se desfavoráveis, conforme fundamentação esboçada pelo MM Juiz a quo, que ora mantenho, e como autoriza artigo 33, §3º do Código Penal.

Igualmente, impossível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (art. 44 do CP) ou mesmo a suspensão da execução da pena (art. 77), porquanto tais medidas não se afiguram socialmente recomendáveis, mormente pelo juízo desfavorável da culpabilidade, personalidade e conduta social do acusado, conforme explicitado no r. decismum.

Por fim, verifico que em decisão recente o C. Supremo Tribunal Federal entendeu pela possibilidade da execução provisória de acórdão penal condenatório, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário (HC nº 126.292/SP).

Isso porque, a confirmação da condenação pelo Tribunal inverte a presunção de inocência e autoriza a imediata execução da pena.

Conforme constou do voto proferido pelo Min. Teori Zavascki, no HC nº 126.292, "a execução da pena na pendência de recursos de natureza extraordinária não compromete o núcleo essencial do pressuposto da não culpabilidade, na medida em que o acusado foi tratado como inocente no curso de todo o processo ordinário criminal".



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL

Estado de São Paulo

4091
fa

Assim, tendo em vista o entendimento da Suprema Corte, bem como o fato de a sentença condenatória ter sido confirmada por este Tribunal; impõe-se determinar a execução provisória do julgado. De outro modo estaríamos admitindo que as sucessivas interposições de recursos, muitas vezes protelatórios, impedissem a efetiva punição dos réus e, conseqüentemente, negando efetividade às decisões judiciais.

Do exposto, pelo meu voto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso defensivo para absolver Fernando Chiarelli da acusação de ter praticado o delito previsto no artigo 325 do Código Eleitoral, por 02 (duas) vezes, na forma do artigo 71 do Código Penal e, em consequência, reduzir a pena a ele imposta para 01 (um) ano, 01 (um) mês e 13 (treze) dias de detenção, em regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 20 (vinte) dias multa. No mais, fica mantida a r. sentença condenatória.


SILMAR FERNANDES
Juiz Relator



4092
ta

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE SÃO PAULO

Processo n.º 4-21

CERTIDÃO

Certifico e dou fé que, nesta data, o V. Acórdão retro foi publicado no Diário de Justiça Eletrônico.
NADA MAIS.

São Paulo, 19 MAI 2016

pk
Chefe da Seção de Acórdãos