



PUBLICADO NO DIÁRIO DA JUSTIÇA

de 7/2/03 p. 133

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

RESOLUÇÃO Nº 21.294

(7.11.2002)

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 18.956 - CLASSE 19ª - DISTRITO
FEDERAL (Brasília).

Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo.

Interessada: Corregedoria-Geral da Justiça Eleitoral.

INFRAÇÕES PENAIS ELEITORAIS. PROCEDIMENTO ESPECIAL. EXCLUSÃO DA COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS. TERMO CIRCUNSTANCIADO DE OCORRÊNCIA EM SUBSTITUIÇÃO A AUTO DE PRISÃO – POSSIBILIDADE. TRANSAÇÃO E SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO – VIABILIDADE. PRECEDENTES.

I - As infrações penais definidas no Código Eleitoral obedecem ao disposto nos seus arts. 355 e seguintes e o seu processo é especial, não podendo, via de consequência, ser da competência dos Juizados Especiais a sua apuração e julgamento.

II - O termo circunstanciado de ocorrência pode ser utilizado em substituição ao auto de prisão em flagrante, até porque a apuração de infrações de pequeno potencial ofensivo elimina a prisão em flagrante.

III - O entendimento dominante da doutrina brasileira é no sentido de que a categoria jurídica das infrações penais de pequeno potencial ofensivo, após o advento da Lei nº 10.259/2001, foi parcialmente alterada, passando a ser assim consideradas as infrações com pena máxima até dois anos ou punidas apenas com multa.

IV - É possível, para as infrações penais eleitorais cuja pena não seja superior a dois anos, a adoção da transação e da suspensão condicional do processo, salvo para os crimes que contam com um sistema punitivo especial, entre eles aqueles a cuja pena privativa de liberdade se cumula

a cassação do registro se o responsável for candidato, a exemplo do tipificado no art. 334 do Código Eleitoral.

Vistos, etc.,

Resolvem os Ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder às indagações, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 7 de novembro de 2002.


Ministro NELSON JOBIM, presidente


Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, relator

EXPOSIÇÃO

O SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO:

I - Cuida-se de questionamento formulado por Delegado da Polícia Federal, sobre a possibilidade de ficarem os crimes eleitorais, com penas não superiores a dois anos, sujeitos ao procedimento previsto para os Juizados Especiais, na conformidade com as Leis nºs 9.099/95 e 10.259/2001, utilizando-se, inclusive, o termo circunstanciado de ocorrência em substituição ao auto de prisão em flagrante, se for o caso.

Eis o teor das indagações:

I – As Leis nº 9.099/95 e 10.259/01 poderão ser aplicadas de alguma forma durante o pleito eleitoral, principalmente em matéria criminal?

II – É possível a utilização do Termo Circunstanciado de Ocorrência quando os fatos (em estado de flagrância) demonstrarem que o tipo penal eleitoral admite tal proceder, em substituição ao auto de prisão em flagrante? Quais os procedimentos que deverão ser observados?

III – Caso o TCO seja possível, quais os crimes que deverão ser considerados como infração de menor potencial ofensivo? Aqueles cujas penas não sejam superiores a 01 (um) ano ou aqueles com penas não superiores a 02 (dois) anos?”.

II - A Assessoria Especial da Presidência - AESP informou (fls. 9-14) não haver orientação jurisprudencial desta Corte sobre o tema e concluiu ser inaplicável a legislação dos Juizados Especiais às eleições em curso, por não conter previsão de crimes estritamente eleitorais, bem assim por haver disciplina específica na legislação eleitoral (Código Eleitoral, Lei nº 9.504/97 e LC nº 64/90).

III - Exarei despacho (fls. 20-34), em 15.10.2002, no qual tecí considerações sobre a matéria e, ante a sua especificidade, reputei

conveniente fosse ouvido, preliminarmente, o Ministério Público, que acolheu (fls. 37-38) as conclusões do referido despacho.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO (RELATOR):

I - Ao trazer o assunto a exame, reproduzo fragmentos do despacho de fls. 20-34:

"(...)

4. A Lei nº 9.099/95 assim definiu as infrações penais de menor potencial ofensivo, em seu art. 61:

'Consideram-se infrações de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a um ano, excetuados os casos em que a lei preveja procedimento especial' (grifei).

Estabeleceu o legislador, portanto, que as contravenções, qualquer que fosse a pena imposta, assim como os crimes com pena privativa de liberdade não superior a um ano, deveriam ficar sujeitos ao procedimento dos Juizados Especiais, desde que a lei não lhes tivesse determinado outro procedimento especial, ao qual, neste caso, ficariam subordinados.

5. A Lei nº 10.259/01, ao disciplinar os Juizados Especiais Federais, depois de estabelecer a competência para o julgamento das chamadas infrações de pequeno potencial ofensivo, dispôs no seu art. 2º:

'Art. 2º. Compete ao Juizado Especial Federal Criminal processar e julgar os feitos de competência da Justiça Federal relativos às infrações de menor potencial ofensivo.

Parágrafo único. Consideram-se infrações de menor potencial ofensivo, para efeitos desta Lei, os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos ou multa'.

6. Com o novo texto legal, estabeleceram-se várias divergências. Em uma delas, assentou-se, sem muitas críticas, que a Justiça Estadual seria alcançada pela Lei dos Juizados Especiais Federais, ante a aplicação dos princípios da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade.

*Afigura-se que a referida Lei nº 10.259/01, teria vedado sua aplicação na Justiça Estadual. Primeiramente, ao dispor, no transcrito parágrafo único, que as infrações penais ali definidas como de pequeno potencial ofensivo, assim o eram **para os efeitos da referida lei** como a excluir sua incidência nos Juizados Especiais Estaduais. Ademais, em seu art. 20, parte final, de forma expressa, diz ser **vedada a sua aplicação no juízo estadual**.*

Tal vedação, contudo, atritaria com a Constituição, dado que, na esfera pública, todos os cidadãos devem ser igualmente tratados perante a lei, sem qualquer diferenciação. A lei penal deve ser única para todo e qualquer cidadão e aplicada de modo uniforme, constituindo tal entendimento, no Estado Democrático de Direito, uma garantia do cidadão.

*Se a nova definição de crime de pequeno potencial ofensivo, dada pela Lei nº 10.259/01, não fosse estendida à esfera da Justiça Estadual, poder-se-ia, como exemplifica, com propriedade, Cláudio Dell'Orto, Juiz de Direito do Estado do Rio de Janeiro e pesquisador da Universidade Católica de Petrópolis, admitir o paradoxo do exemplo do agente que facilitou a fuga de um preso de estabelecimento federal ser considerado como autor de um crime de pequeno potencial ofensivo, enquanto aquele que auxiliou a fuga de preso de um estabelecimento estadual assim não ser considerado, levando à absurda conclusão de que a natureza da infração penal dependeria da qualidade do sujeito passivo (*Jus Navigandi*, nº 51, Doutrina, 'A nova definição de infração penal de menor potencial').*

Aplica-se, aqui, a lição de CANOTILHO, lembrada pelo citado Autor:

'(...) quando não houver motivo racional evidente, resultante da "natureza das coisas", para desigual regulação de situações de facto iguais ou igual regulação de situações de facto desiguais, pode considerar-se uma lei, que estabelece essa regulação como arbitrária' (Conotilho, J.J. Gomes. *Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador*. Coimbra; 1982, p. 382)'.
(...)

Nessa linha, também, a lição de Damácio E. de Jesus, em 'Lei dos Juizados Especiais Criminais Anotada' (atualizada de acordo com a Lei nº 10.259, de 12.7.01), Ed. Saraiva, pp.19/20:

'(...) verifica-se que, enquanto o art.61 da Lei n. 9.099/95 fixa a pena máxima cominada aos crimes em quantidade não superior a **um ano**, a lei nova determina que a pena máxima não pode ser superior a **dois anos**. As duas disposições tratam do mesmo tema, qual seja, conceituação legal de crime de menor potencial ofensivo. Adotando critério de classificação de acordo com a quantidade da pena, observa-se que empregam valorações diversas. Diante disso, de prevalecer a posterior, inegavelmente de direito penal material. Mais benéfica, ampliando o rol dos crimes de menor potencial ofensivo, derroga a anterior (CF, art. 5º, XL; CP, art. 2º, parágrafo único). Em face disso, entendemos que o parágrafo único do art. 2º da Lei n. 10.259/2001 derogou o art. 61 da Lei dos Juizados Especiais Criminais (Lei n. 9.099/95), ampliando a sua extensão. Em conseqüência, devem ser considerados delitos de menor potencial ofensivo para efeito do art. 61 da Lei n. 9.099/95 aqueles a que a lei comine, no máximo, pena detentiva não superior a dois anos, ou multa. De maneira que os Juizados Especiais Criminais da Justiça Comum Estadual passam a ter competência sobre todos os delitos a que a norma de sanção imponha, no máximo, pena detentiva não superior a dois anos (até dois anos) Nesse sentido: PAULO SÉRGIO LEITE FERNANDES, Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, in 30-7-2001; PETRÔNIO CARMOM FILHO, Infrações de menor potencial ofensivo após a edição da Lei n. 10.259, in,

31-7-2001; ADAUTO SUANNES, Lei n. 10.259/01 – Juizados Criminais Federais, in criminal.com.br, 27-7-2001; ALBERTO SILVA FRANCO, Juristas renomados entendem que foi ampliada a competência dos Juizados Especiais, in , 27-7-2001; CEZAR ROBERTO BITENCOURT, Lei n. 10.259/01 – Juizados Criminais Federais, in , 27-7-2001; FERNANDO CAPEZ, Juristas renomados entendem que foi ampliada a competência dos Juizados Especiais, in www.direitocriminal.com.br, 27-7-2001; FERNANDO LUIZ XIMENES, Juristas renomados entendem que foi ampliada a competência dos Juizados Especiais, in www.direitocriminal.com.br, 27-7-2001; JOSÉ RENATO NALINI, Juristas renomados entendem que foi ampliada a competência dos Juizados Especiais, in www.direitocriminal.com.br, 27-7-2001; Um Peso, duas medidas, Boletim do IBCCrim, Departamento de Estudos Legislativos, São Paulo, Revistas dos Tribunais, ago. 2001, 105:8; VICTOR EDUARDO RIOS GONÇALVES, A nova definição de infração de menor potencial ofensivo, in , 8-8-2001 (...) FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO, Juizados Criminais Federais, in , 1º-10-2001; MARIANA DE SOUZA LIMA LAUAND e ROBERTO PODVAL, Juizados Especiais Criminais, Boletim do IBCCrim, São Paulo, Revistas dos Tribunais, out. 2001, 107:22 (...)'.

Outra não é a doutrina de Fernando da Costa Tourinho Neto e Joel Dias Figueira Júnior, in 'Juizados Especiais Federais Cíveis e Criminais' (Comentários à Lei 10.259, de 10.07.2001), Ed. Revista dos Tribunais, pp. 487/488:

'O parágrafo único do art. 2º da Lei 10.259/2001 derogou o art. 61 da Lei 9.099/95. Depois da Lei 10.259/2001, infração de menor potencial ofensivo é aquela a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa. Seja o crime da competência estadual ou da federal. Também pouco importa se se trate de crime em que a lei preveja procedimento especial.

Entendimento diverso pode levar ao absurdo. Por exemplo, crimes em que a pena

máxima é de dois anos, como o de resistência (CP, art. 229), se a resistência é oposta a servidor federal, o crime será de menor potencial ofensivo; se, estadual, não; o de assédio sexual (CP, art. 216-A), o de usurpação de função pública (CP, art. 328); o desacato (CP, art. 331), ou seja, a mesmíssima infração, a depender do sujeito, pode ser de menor potencial ofensivo ou não. **Interpretatio illa sumenda quoe absurdum evitetur.**

Essa, também, a interpretação que vem dominando. MÁRCIA AGUIAR AREND, Promotora de Justiça do Estado de Santa Catarina, e RUDSON MARCOS, servidor do Ministério Público daquele Estado, dizem:

“Portanto, forçoso concluir que a menção contida na Lei 10.250/2001, art. 2º, parágrafo único, no sentido de que o conceito de menor potencial ofensivo, ali arquitetado, só é aplicável para os efeitos desta lei, constitui-se em um nada jurídico, sem nenhuma aplicabilidade, pois, o princípio da isonomia substancial afasta a distinção feita pelo legislador ordinário” (...).

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em 06.12.2001, baixou a Portaria Conjunta 24/2001, dispondo que, “a partir de 13.01.2002, data de vigência da Lei Federal 10.259, de 12.07.2001, aplicar-se-á, para fixação da competência dos Juizados Especiais Criminais do Estado, o disposto no seu art. 2º, parágrafo único”.

O parágrafo único do art. 2º da Lei 10.259/2001, por cuidar de norma de natureza penal, deve, realmente, ser aplicado ao Juizado Especial Estadual; e deve ter aplicação retroativa, porque o crime ou é ou não é de menor potencial ofensivo; se é, deve-se aplicar a nova lei mesmo para os crimes praticados anteriormente à sua vigência. Interpretação essa válida para os Juizados Especiais Estaduais ou Federais.

A parte do parágrafo único do art. 2º, que diz “para os efeitos desta Lei” e a parte final do art. 20, ambos da Lei 10.259/2001, que veda sua aplicação no Juizado Estadual, nestes pontos,

são inconstitucionais porque contrariam o art. 5º da Constituição Federal, que proclama: todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza...'

Luiz Flávio Gomes, Doutor em Direito Penal pela Faculdade de Direito da Universidade Complutense de Madri e Mestre em Direito Penal pela USP, corroborando o pensamento sustentado, in 'Anais do Seminário dos Juizados Especiais Federais', promovido pela Associação dos Juizes Federais do Brasil - AJUFE, em março do corrente, pp. 81-83, ensina:

'Por um lado, qual o conceito de infração de menor potencial ofensivo no âmbito federal? Crime de até dois anos ou infração punida apenas com multa. O grande questionamento é se o limite de dois anos, no âmbito federal, será aplicado no âmbito estadual. A minha resposta é positiva. Sou favorável a que o critério de dois anos se amplie e se aplique uniformemente em todo o País, e adepto da teoria unitária, de um só conceito de infração de menor potencial ofensivo no Brasil. Não sou sectário da teoria bipartida, que sustenta um conceito para o âmbito federal, crime de até dois anos e, no estadual, de até um ano. Não concordo com isso, por várias razões. Hoje, o jurista do terceiro milênio, já não pode mais se comportar como se fosse Napoleão após a Revolução Francesa; juiz não tem que ser Montesquieu ou Rousseau. Tem que ver a lei como ponto de partida da construção do Direito. Muitas vezes, a lei também é o ponto de chegada, quando tem coerência vertical com o texto constitucional; quando uma lei infra não se compatibiliza com ele, é o ponto de partida da interpretação, mas não o ponto de chegada, porque chegaremos com a Constituição. Dois anos valem para o âmbito federal. Se raciocinarmos que este conceito só vale para o âmbito federal e que no âmbito estadual é de apenas um ano, daremos um tratamento jurídico distinto - que não se justifica - a muitos crimes julgados pelas duas Justiças, aliás, ambas comuns. Se admitirmos que os conceitos são duplos, ao se desacatar um juiz estadual, por exemplo, ter-se-á pena de dois anos, não serão

competentes os juizados especiais e entraremos no processo normal, tradicional. Ao se desacatar um juiz federal, será competente o juizado especial, porque a infração é de menor potencial ofensivo. Pergunto se há, porventura, alguma essência que justifique dar um tratamento tão distinto ao juiz federal e ao juiz estadual. Vale menos o juiz federal que o estadual, por acaso? Imaginem, por exemplo, um sujeito que fume maconha. Se fuma na rua, será competente para julgá-lo a Justiça Estadual, tradicional, e não terá benefício algum; se fuma dentro de um navio, o crime será da competência da Justiça Federal, e haverá juizado de transação. Não tem cabimento tão díspar tratamento e não é possível que isso aconteça. No nosso entender, o limite, hoje, de dois anos, é válido como nacional; é um só; a propósito, acaba de sair o primeiro acórdão a respeito dessa matéria, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, relatado pelo Juiz Amilton Bueno de Carvalho, que reconheceu que o limite de dois anos se aplica também no âmbito estadual; portanto, o primeiro acórdão alvissareiro, esperançoso. Estamos confiantes de que a magistratura saberá bem definir esse tema, de acordo com a Constituição brasileira'.

No mesmo sentido, o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 12.033 - MS, relator o Ministro Felix Fischer.

**'PENAL E PROCESSUAL PENAL.
RECURSO ORDINÁRIO DE HABEAS CORPUS.
LEI Nº 9.099/95. LIMITE DE 01 (UM) ANO.
SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO.
MAJORANTE (CRIME CONTINUADO). LEI
Nº 10.259/01. LIMITE DE 02 (DOIS) ANOS.
SÚMULA 243/STJ.**

I - Para verificação dos requisitos da suspensão condicional do processo (**art. 89**), a majorante do crime continuado deve ser computada.

II - "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 (01) ano." Súmula 243/STJ.

III - A Lei nº 10.259/01, ao definir as infrações penais de menor potencial ofensivo, estabeleceu o limite de dois (2) anos para a pena mínima cominada. Daí que o artigo 61 da Lei nº 9.099/95 foi derogado, sendo o limite de um (01) ano alterado para dois (02) anos, o que não escapa do espírito da Súmula 243 desta Corte.

Recurso provido para afastar o limite de um (01) ano, e estabelecer o de dois (02) anos, para a concessão do benefício da suspensão condicional do processo' (grifei).

7. A grande controvérsia, contudo, é se as infrações consideradas de pequeno potencial ofensivo, sujeitas a procedimentos especiais, estão ou não dentro da esfera dos Juizados Especiais.

A Lei nº 10.259/2001, em seu art. 2º, ao contrário da Lei nº 9.099/95, em seu art. 61, ao definir infrações de pequeno potencial ofensivo, não excluiu qualquer dos crimes sujeitos a procedimento especial, tendo sobre eles silenciado.

Poder-se-ia argumentar, como sustentado por alguns penalistas, que a Lei nº 10.259/01 teria alterado não só o limite das penas de menor potencial ofensivo, mas também afastado a ressalva contida no art. 61 da Lei nº 9.099/95, no que se refere às infrações para as quais sejam previstos procedimentos especiais, ao fundamento de que a ausência de idêntica ressalva no novo texto equivaleria à sua revogação, ainda que tacitamente.

A essa conclusão, todavia, não posso aderir, tendo em vista o disposto na Lei Complementar nº 95, de 26.2.98, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26.4.01 - que disciplina a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal -, notadamente em seu art. 9º, que exige a revogação expressa, quando se pretende a mudança de orientação legislativa, à exceção dos casos de manifesta incompatibilidade de conteúdo.

*Assim, a linha de pensamento que mais se ajusta à espécie, seria aquela em que se afirma que a nova Lei dos Juizados Especiais, no âmbito da Justiça Federal, alterou, em verdade, a categoria jurídica dos crimes de menor potencial ofensivo, não os casos de exceção processual, previstos no art. 61, da Lei dos Juizados Especiais Estaduais, pois as circunstâncias, os valores envolvidos, a qualidade das partes, as conseqüências do provimento jurisdicional, a lesividade da conduta, entre outras questões, foram determinantes quando da previsão legislativa e visam específicos fins repressivos. Tal previsão não admite interpretação genérica, sob pena de violação do princípio constitucional do inciso LIII do art. 5º da Constituição Federal, **verbis**: 'ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente'.*

Logo, é de concluir-se que as infrações penais cuja pena cominada não seja superior a dois anos, mas que se submetam a procedimento especial, devem permanecer excluídas da competência dos Juizados Especiais. Nesse rumo, aliás, foi a conclusão do décimo encontro do Fórum Permanente de Coordenadores de Juizados Especiais do Brasil, em seu enunciado 46:

*'A Lei n. 10.259/2001 ampliou a competência dos Juizados Especiais Criminais dos Estados e Distrito Federal para o julgamento de crimes com pena cominada até dois anos, **excetuados aqueles sujeitos a procedimento especial**'.*

8. No que toca aos crimes eleitorais, as infrações penais definidas no Código Eleitoral obedecem ao disposto nos seus arts. 355 e seguintes, são de ação pública, seu processo é especial e dependerá de representação ou comunicação feita por qualquer cidadão que tiver conhecimento da infração ao Juiz Eleitoral da Zona onde tenha ocorrido (art. 356). Formalizada a comunicação, será remetida ao Ministério Público, que oferecerá denúncia, depois de, por óbvio, verificar ou constatar a existência de crime. Essa verificação far-se-á por meio de diligências perante quaisquer autoridades ou funcionários que possam prestar esclarecimentos, fornecer documentos ou outros elementos.

O Ministério Público não dispensará, quando for o caso, na apuração da notitia criminis, o auxílio da Polícia Federal, mediante inquérito policial, que somente será instaurado em caso de requisição e nos termos do art. 5º, II, do Código de Processo Penal, não podendo, excepcionalmente, o inquérito ser iniciado de ofício, nem a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo, como é cabível no processo comum.

Não há dúvida, porém, que a autoridade policial poderá servir como elemento de ligação entre qualquer informante e a autoridade judicial eleitoral, quando tiver conhecimento da prática de infração penal eleitoral, tomando, desde logo, as providências acauteladoras recomendadas no art. 6º, CPP. Nos casos em que couber, poderá a Polícia Federal prender em flagrante o infrator, comunicando o fato à autoridade judicial em 24 horas e prosseguindo, a partir daí, de acordo com o processo previsto no Código Eleitoral.

As infrações penais definidas no Código Eleitoral, repita-se, obedecem ao disposto nos seus arts. 355 e seguintes, o seu processo é especial, não podendo, via de consequência, ser da competência dos Juizados Especiais a sua apuração e julgamento.

09. *Não obstante esse posicionamento, considero possível, quanto às infrações penais eleitorais, cuja pena não seja superior a dois anos, a adoção dos institutos da transação e da suspensão condicional do processo, em face da lei nova ser mais benéfica e considerando a amplitude do preceito constitucional inscrito no art. 5º, XL e, ainda, o disposto no art. 2º, parágrafo único, CP. Esse é, inclusive, o entendimento que se pode extrair dos seguintes arestos do TSE:*

'HABEAS CORPUS - CRIME DE DESOBEDIÊNCIA - ART. 347 DO CÓDIGO ELEITORAL - DENÚNCIA OFERECIDA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 9.099/95 - SENTENÇA CONDENATÓRIA - RECURSO PARA O TRE - RETORNO DOS AUTOS AO PRIMEIRO GRAU PARA FINS DO ART. 89 DA LEI Nº 9.099/95 - FORMULAÇÃO DE PROPOSTA DE TRANSAÇÃO - ART. 76 DA MESMA LEI - IMPOSSIBILIDADE - ANULAÇÃO DO

PROCESSO A PARTIR DA AUDIÊNCIA
PRELIMINAR – PROPOSITURA DA
SUSPENSÃO DO PROCESSO.

A transação de que cogita o art. 76 da Lei nº 9.099/95 é hipótese de conciliação pré-processual, cuja oportunidade fica preclusa com o oferecimento da denúncia ou, pelo menos, com o seu recebimento sem protesto (Precedente STF Habeas Corpus nº 77.216-8, relator Ministro Sepúlveda Pertence). Hipótese em que se impunha a providência prevista no art. 89 do referido diploma legal.

Ordem concedida.' (***Habeas Corpus nº 375 - Classe 9ª - Relator Ministro Eduardo Alckmin - Publicado no Diário da Justiça de 26.11.99, p. 189***).

'Habeas corpus. Recurso ordinário. 2. Crime previsto no art. 323 do Código Eleitoral. 3. Suspensão condicional do processo - art. 89, da Lei nº 9.099/95. 4. Trancamento da ação penal. Alegações de atipicidade e prescrição pela pena em abstrato. 5. Efetivada a transação prevista no art. 89, da Lei nº 9.099/95, suspenso o processo, não é possível, em habeas corpus, pretender-se o trancamento da ação penal, por atipicidade da conduta, porque isso implicaria, no caso, retomar os fatos do processo e discutir a classificação adotada na denúncia, o que, em princípio, não se admite. 6. Impossibilidade de decretação da extinção da punibilidade pela prescrição, com base em pena a ser supostamente aplicada. Código Penal, art. 209. 7. Recurso ordinário a que se nega provimento.' (***Recurso Ordinário nº 82 - Classe 27ª - Relator Ministro Néri da Silveira - Publicado no Diário da Justiça de 7.4.00, p. 126***).

Entretanto, há que se ponderar que os crimes que contam com um sistema punitivo especial, entre eles, aqueles cuja pena privativa de liberdade se cumula a cassação do registro se o responsável for candidato, a exemplo do tipificado no art. 334 do Código Eleitoral, não se conciliam com os referidos institutos.

10. Da mesma forma que se dá no que conceme à aplicação das normas que tratam da transação penal

e da suspensão condicional do processo aos feitos que versam sobre crimes eleitorais, tenho que não há qualquer impedimento para que a Polícia Federal comunique a existência do delito mediante Termo Circunstanciado de Ocorrência (TCO).

Os dispositivos do Código Eleitoral (arts. 355 e seguintes), que disciplinam o processo das infrações penais eleitorais, não especificam a forma pela qual a comunicação da infração penal ali tipificada deve ser feita ao juiz eleitoral, permitindo, inclusive, que seja verbal, e, nesse caso, será reduzida a termo.

Por outro lado, essa fase de comunicação é preliminar ao processo, posto que este só terá início após oferecimento de denúncia pelo Ministério Público, desde que não aceita a transação prevista na Lei dos Juizados Especiais Criminais, nada tumultuando e/ou desvirtuando o processo especial previsto no citado Código Eleitoral.

Ademais, mesmo que a comunicação seja feita por TCO, nada obsta a que o Representante do Ministério Público, se assim entender, determine diligências complementares para a verificação cabal da infração anunciada.

11. *Finalmente, os crimes eleitorais em que a pena cominada seja inferior a dois anos, como sustentado, serão considerados infrações de menor potencial ofensivo, aplicando-se, portanto, os institutos das Leis dos Juizados Especiais, mais benéficos, não se podendo, nesse caso, determinar a prisão em flagrante, tendo em vista que essa lei adotou a política de despenalização, com o objetivo de reduzir ao máximo a segregação do agente do delito.*

É o que se depreende do parágrafo único do art. 69 da Lei nº 9.099/95, ora transcrito, acolhido, também, pela Lei nº 10.259/01, no seu art. 1º:

'Art. 69. (omissis)

Parágrafo único. Ao autor do fato que, após a lavratura do termo, for imediatamente encaminhado ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer, não se imporá prisão em flagrante, nem se exigirá fiança



Assim, se não há alteração do processo especial do Código Eleitoral, uma vez que a comunicação precede ao seu início, e, se não há a possibilidade de se efetuar a prisão em flagrante para os crimes com pena máxima de até dois anos, salvo as exceções legais, por força da aplicação da lei nova mais benéfica, é perfeitamente viável a comunicação de crime eleitoral pela via do TCO, desde que, por óbvio, a pena cominada seja inferior a dois anos.

12. *Por fim, não é demais ressaltar que a disposição legal que criou para o agente que pratica uma infração de menor potencial ofensivo o direito de não ser preso em flagrante, se aceitar ser imediatamente encaminhado ao Juiz Eleitoral ou assumir o compromisso de a ele comparecer, possui inegável cunho de direito penal material, tendo em vista que, segundo a lição de Frederico Marques, lembrada por Joel Dias Figueira Júnior e Maurício Antônio Ribeiro Lopes, '(...) é de natureza material toda regra de ampliação ou diminuição do **ius puniendi** ou do **ius punitiois**, como toda disposição que, de qualquer forma, reforce ou amplie os direitos subjetivos do réu ou do condenado' (cf. Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, Editora Revista dos Tribunais, 2ª ed., 1997, p. 652).*

Não bastasse isso, vedada pela lei a prisão em flagrante, não se há de lavrar o respectivo auto, o que constituiria providência que acabaria por se revestir de ares de ilegalidade, com a indevida detenção do agente do delito, ainda por tempo relativamente curto.

13. *Em face de todo o exposto, inclino-me no sentido de que sejam as indagações respondidas nos seguintes termos:*

I - as infrações penais definidas no Código Eleitoral obedecem ao disposto nos seus arts. 355 e seguintes, são de ação pública e seu processo é especial, não podendo, via de consequência, ser da competência dos Juizados Especiais a sua apuração e julgamento;

II - nada impede - se não há alteração do processo especial do Código Eleitoral, uma vez que a comunicação precede ao seu início, e se não há a possibilidade de se efetuar a prisão em flagrante para os crimes com pena máxima de até dois anos, salvo as exceções legais, por força da aplicação da lei nova

mais benéfica - a comunicação de crime eleitoral pela via do TCO, desde que, por óbvio, a pena cominada seja inferior a dois anos;

III - O entendimento da doutrina sobre o assunto é aquele segundo o qual o art. 20 da Lei nº 10.259/01 atrita com o texto constitucional e que a definição das infrações penais de pequeno potencial ofensivo foi parcialmente alterada, pelo parágrafo único do art. 2º da referida lei, passando a ser assim consideradas as infrações com pena máxima de até dois anos.

(...)"

Colegiado.

II - São as conclusões que submeto à consideração do

EXTRATO DA ATA

PA nº 18.956 - DF. Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo.
Interessada: Corregedoria-Geral da Justiça Eleitoral.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu às indagações, nos termos do voto do Relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Nelson Jobim. Presentes os Srs. Ministros Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, Procurador-Geral Eleitoral.

SESSÃO DE 7.11.2002.