

A COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL E AS PENAS SUPERIORES A DOIS ANOS

José Sebastião Fagundes Cunha

- Juiz de direito supervisor, doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná e coordenador da Faculdade de Direito dos Campos Gerais.

A ampliação do alcance normativo da definição de infração de menor potencial ofensivo para os delitos com pena máxima não superior a dois anos, ainda que sujeitos a procedimento especial, como no caso dos crimes contra a honra, vez que não ressalvados pela legislação em vigor, foi enfrentada pelo Tribunal de Alçada do Estado do Paraná, por sua 2ª Câmara Criminal, em habeas corpus impetrado pelo advogado José Jairo Baluta.

De fato, conforme consta do acórdão, atendendo ao princípio constitucional da igualdade e ao princípio da retroatividade da lei mais benigna, entendeu que é irrelevante a existência de concurso material para efeito de processamento perante o Juizado Especial Criminal. A ementa afirma peremptoriamente que há incompetência absoluta do juízo comum para processar e julgar o feito e determina a remessa dos autos ao Juizado Especial Criminal.

O julgado reconhece a tendência moderna que se orienta no sentido de tornar o sistema de Justiça Penal mais ágil e simplificado, com medidas e institutos de natureza marcadamente despenalizadores. No mais, que para fins de fixação da competência perante os juizados especiais importa o grau de ofensividade social da conduta do agente, refletida pela pena cominada em seu grau máximo, isoladamente considerada, situação que, em absoluto, se confunde com os requisitos que norteiam a aplicação das medidas despenalizadoras previstas na sua legislação regente, os quais seguem critério diverso, conforme enunciado 243 do Superior Tribunal de Justiça.

O caso concreto se resume em processo-crime em trâmite perante o juízo de direito da 2ª Vara Criminal da comarca de Ponta Grossa, em que é atribuída ao réu a prática dos crimes contra a honra previstos nos artigos 138, 139 e 140 do Código Penal, razão pela qual, impetrado habeas corpus, foi acolhido pedido liminar para efeito de trancar o processo que se encontrava em fase de interrogatório.

Alegou o impetrante em suas razões, em essência, que o juízo impetrado é incompetente para processar e julgar o paciente, tendo em vista a ampliação do conceito de infração de menor potencial ofensivo com o advento da Lei nº 10.259/01, instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal, na medida em que esta eleva para efeito de sua aplicabilidade a pena máxima cominada ao delito para dois anos, bem como não exclui de sua esfera de incidência os crimes sujeitos a procedimento especial.

Sustenta o impetrante, ainda, na defesa da tese que abraça, que, por ter a nova lei imprimido ao tema tratamento mais benigno, sua aplicação retroativa ao caso em

exame se impõe, de conformidade com o estatuído pelo artigo 3º, inciso XL, da Constituição Federal c./c. o artigo 2º, parágrafo único, do Código Penal.

Aduz que entendimento contrário implicaria diversidade de tratamento a situações idênticas, em flagrante violação aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da isonomia. O relator, no mérito, entendeu que devia a ordem ser concedida porque se posicionava entre aqueles que defendem a ampliação do alcance normativo da definição de infração de menor potencial ofensivo com a entrada em vigor da Lei nº 10.259/01. Entendeu, também, que a legislação que disciplina o assunto no âmbito dos Juizados Especiais Federais é inquestionavelmente mais benéfica impondo-se, em consequência, nos termos do disposto no artigo 5º, inciso XL da Lei Maior e do contido na própria lei penal, a sua aplicação ante a necessidade de obediência e respeito ao princípio da retroatividade benéfica da lei penal, direito subjetivo de todo acusado.

O relator reconheceu que o novo regramento amplia significativamente o rol dos tipos penais submetidos à competência dos juizados especiais, na medida em que lhes outorga a possibilidade de prestar a tutela jurisdicional afeita aos crimes sujeitos a procedimento especial, ao silenciar quanto à vedação relativamente aos mesmos e, ainda, por elevar a pena máxima aos delitos de um para dois anos para efeito de sua incidência.

Anotou que, no tocante ao primeiro aspecto abordado — do rito procedimental adotado —, já vinha posicionando-se o colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a circunstância de subordinarem-se os crimes a procedimento especial, por si, não constituía óbice para seu processamento e julgamento perante os juizados especiais, conforme se depreende do recente julgamento proferido no Conflito de Competência nº 30.164/MG, 3ª Seção, relator o eminente ministro Gilson Dipp: “Criminal. Conflito de Competência. Crime contra o registro de marcas. Lei nº 9.279/96. Lei nº 9.099/95. Aplicabilidade. Competência da Turma Recursal do Juizado Especial Criminal. I. A Lei nº 9.099/95 aplica-se aos crimes sujeitos a procedimentos especiais, desde que obedecidos os requisitos autorizadores, permitindo a transação e a suspensão do processo inclusive nas ações penais de iniciativa exclusivamente privada. II. Conflito conhecido a fim de declarar a competência da Turma Recursal do Juizado Especial Criminal...”

Do corpo do voto extrai-se a seguinte passagem: “Não assiste razão à suscitante, quanto à alegação de que refoge da competência dos Juizados Especiais o julgamento dos delitos para os quais é previsto procedimento especial... ..O critério que define a incidência da benesse legal, afora os requisitos subjetivos, é o menor potencial ofensivo da conduta praticada, que deve ser aferida pela pena mínima cominada ao delito. Maiores restrições vêm sendo dispensadas, tendo em vista que o fim precípua da Lei dos Juizados Especiais é justamente a negociação — o que faz com que se entenda que a sua aplicação deve ser a mais ampla possível, ultrapassando-se eventuais contrariedades pela hermenêutica penal e pelos fundamentos e princípios da própria lei”.

Concluindo, o relator do habeas corpus consolidou que, no caso submetido a apreciação, a aplicação do procedimento criminal diferenciado é de rigor, seja pela quantidade de pena máxima cominada em abstrato às infrações constantes da queixa-crime levada a efeito, seja pelo fato de não mais excetuar de sua competência as infrações para as quais a lei estabeleça procedimento especial. Objetar acerca da inaplicabilidade da Lei nº 10.259/01 no âmbito estadual por expressa disposição do contido em seu artigo 20 não parece coadunar-se com o princípio constitucional da igualdade entre os jurisdicionados inserto no artigo 5º, caput da Constituição Federal e endereçado substancialmente ao legislador, impondo-lhe a elaboração de um direito igual para todos, quando assente que crime, por excelência, é todo fato típico e antijurídico, seja ele na esfera de competência estadual ou federal. Ademais, a Justiça Federal não é considerada uma Justiça Especial. É, sim, Justiça Comum e simplesmente o fato de ser da esfera federal não justifica o tratamento diferenciado dado às duas leis, no que se refere à conceituação do que sejam crimes de menor potencial ofensivo.

Enquadram-se, portanto, os crimes de menor potencial ofensivo no princípio da intervenção mínima, de rigor e recepção e aplicação uniforme desta nova conceituação, facilitando o *ius libertatis* do cidadão e combatendo-se a severidade das normas penais em tempos de despenalização.

No julgamento do Agr. de Instrumento nº 70003736428-TJRS, a 5ª Câmara Criminal entendeu, igualmente, de alargar o alcance do art. 2º, da Lei nº 10.259/01. Com o advento da Lei nº 10.259/01, restou ampliado o conceito de infração penal de menor potencial ofensivo, por exigência da isonomia constitucional. O comando normativo contido no art. 2º, da Lei nº 10.259/01 possui contornos penais suficientes a atrair a observância imperativa do disposto no inciso XL do rol das garantias constitucionais (art. 5º). As demandas iniciadas antes de 14.01.02 tramitarão no juízo comum segundo o acórdão, assegurando ao réu os benefícios da Lei nº 9.099/95.

Na espécie, sequer o concurso entre os crimes constitui obstáculo ao processamento perante o Juizado Especial, de vez que, para fins de fixação da competência, deve levar-se em conta somente o grau de ofensividade social da conduta do agente refletida pela pena cominada no seu grau máximo, isoladamente considerada, interpretação que mais parece adequar-se aos princípios e finalidades da sua lei de regência, situação esta que não se confunde com os requisitos que norteiam a aplicação das medidas despenalizadoras, os quais seguem critério diverso, nos precisos termos do enunciado 243 do STJ. No mesmo sentido, em relação ao concurso, ainda que material, de crimes, veja-se: Conflito de Competência. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. Rel. Juíza Ana Maria Duarte Amarante, DJU de 07.02.02.

Assim sustentávamos em nosso livro *Questões Controvertidas no Juizado Especial*, Juruá Editora, e agora encontramos ressonância na jurisprudência, conforme decidiu a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Alçada do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, concedendo a ordem de habeas corpus, confirmando a liminar (o que anteriormente anunciamos deveria ocorrer).