



MPF/2^aCCR
FLS. _____

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
2^a Câmara de Coordenação e Revisão

VOTO Nº 3649/2013

PROCEDIMENTO Nº 2011.51.01.805236-4

ORIGEM: VARA FEDERAL DO RIO DE JANEIRO

PROCURADOR OFICIANTE: BRUNO CAIANDO DE ACIOLI

RELATORA: RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

AÇÃO PENAL. CRIME DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL (CP, ART. 146). OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. DIVERGÊNCIA QUANTO AOS PRESSUPOSTOS LEGAIS PERMISSIVOS DA TRANSAÇÃO PENAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO DISPOSTO NO ART. 28 DO CPP C/C O INCISO IV DO ART. 62 DA LC Nº 75/93. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS. DESIGNAÇÃO DE OUTRO MEMBRO PARA O OFERECIMENTO DA PROPOSTA.

1. Havendo oferecimento da denúncia, mas se referindo a divergência apenas quanto aos pressupostos legais permissivos da transação penal a que se refere o artigo 76 da Lei n. 9.099/95, aplica-se o disposto na Súmula 696 do Supremo Tribunal Federal, devendo o autos serem remetidos a esta 2^a Câmara de Coordenação e Revisão, em analogia ao art. 28 do CPP c/c o inciso IV do art. 62 da LC nº 75/93.

2. Na situação *sub judice*, a culpabilidade do agente é inherente ao tipo, sem que se possa, de antemão, negar o benefício da transação penal, a pretexto de que existe um boletim de ocorrência de uma suposta lesão corporal leve causada pelo denunciado, pois isso não se amolda a qualquer das situações consignadas nos incisos I, II e III § 2º do art. 76 da Lei nº 9.099/1995.

3. Designação de outro membro do Ministério P\xfablico Federal para atuar na a\xe7\xao penal, com o imediato oferecimento da proposta de transa\xe7\xao penal ao denunciado.

Trata-se de a\xe7\xao penal deflagrada em desfavor de PAULO SÉRGIO BRIOSOS, pela pr\xactica do crime de constrangimento ilegal, previsto no art. 146 do Código Penal.

Consta da denúncia que o professor Paulo Sérgio Briosos “*adotou atitudes agressivas e ameaçadoras contra Helena G. Montano, professora da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro – UFFRJ, exigindo que ela lhe entregasse a chave de uma sala que desejava usar, mas que sequer estava em poder da professora, a qual precisaria, de qualquer forma, de uma ordem emanada*

de autoridade superior para permitir o acesso ao local. Reagindo de forma violenta e intimidadora, o acusado, gritando e colocando o dedo em riste junto ao rosto da vítima, a coagiu e ameaçou, valendo-se de seu tamanho e de sua força física”.

O Procurador da República Bruno Caiado de Acioli deixou de oferecer a proposta de transação penal ao acusado “*considerando a pena máxima abstratamente cominada ao tipo penal ao qual se amoldam os fatos ora descritos, pois ele teria ofendido a integridade física da professora Helena Guglielmi Montana, no dia 16.01.2012, causando-lhe lesão no braço*” (fls. 02-D).

O Juiz Federal José Eduardo Nobre Matta, considerando cabível o oferecimento da proposta de transação penal, remeteu os autos a esta 2^a Câmara de Coordenação e Revisão do MPF para os fins do art. 28 do CPP c/c o art. 62-IV da LC nº 75/93.

É o relatório.

De início, em relação ao cabimento da aplicação analógica do art. 28 do CPP no caso em exame, faz-se necessário breve comentário.

Os institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo são mecanismos de despenalização em relação a crimes de menor potencial ofensivo. Substituem, em tais casos, a busca da tradicional medida privativa de liberdade por uma providência estatal definida de forma consensual que possibilite, a um só tempo, resposta oficial à lesão ao bem jurídico e ressocialização daquele a quem se imputa a prática delitiva, sem afirmar ou rejeitar peremptoriamente o caráter ilícito do fato.

Na primeira hipótese – transação penal –, caso o Ministério Público Federal não tenha denunciado, se a controvérsia existente entre o promotor natural e o juiz transcender a questão sobre os requisitos legais para a concessão do benefício, incidindo sobre a própria capitulação jurídica dos fatos, cabe à 2^a Câmara decidir sobre o oferecimento ou não do benefício, indicando, inclusive, o tipo penal adequado. Isso porque, quando o promotor natural não oferece a denúncia e propõe a transação penal, a tipificação por

ele indicada na concessão desse benefício não tem a mesma vinculação daquela que seria indicada em eventual denúncia, motivo pelo qual é possível a revisão dessa capituloção jurídica pela 2^a Câmara.

Já na segunda hipótese – suspensão condicional do processo –, a 2^a Câmara está limitada a se manifestar sobre o preenchimento ou não dos requisitos legais para a concessão do *sursis*, sem a possibilidade de conhecer de eventual controvérsia sobre a tipificação penal, uma vez que o promotor natural quando oferece o benefício o faz juntamente com a denúncia, esgotando assim a atividade do Ministério Público, no que tange à propositura da ação penal.

Da mesma forma, quando o Ministério Público oferece denúncia em relação a um crime em que não cabe a suspensão condicional do processo e o juiz entende que a conduta se amolda a outro tipo penal em que caberia o *sursis* não cabe revisão pela 2^a Câmara, uma vez que houve o esgotamento da atividade do Ministério Público Federal em relação à persecução penal.

Contudo, em sentido contrário ao entendimento aqui esposado, alguns sustentam a possibilidade de a 2^a Câmara conhecer de qualquer controvérsia entre o Juiz e o MPF sobre a concessão dos referidos benefícios, aplicando-se indiscriminadamente o art. 28 do CPP, por analogia, com base na Súmula 696 do STF, abaixo transcrita, *in verbis*:

Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissidente, remeterá a questão ao procurador-geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do código de processo penal.

Veja-se, conforme já mencionado, que referido verbete sumular autoriza a aplicação do artigo 28 do CPP, por analogia, quando houver divergência quanto ao oferecimento ou não da proposta de **suspensão condicional do processo**¹ que, diga-se de passagem, também se aplica à **transação penal**² ³. Mas o referido só se aplica aos casos em que a discussão se

¹ Art. 89 da Lei 9.099/95: “Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal).”

limita aos requisitos legais para a concessão desses benefícios, e não quando se tratar de controvérsia sobre o tipo penal, conforme será explicado a seguir.

Inicialmente, poder-se-ia vislumbrar uma possível contradição entre a referida Súmula e as disposições contidas no HC 87324 acima transrito. Contudo, tenho que ambas as orientações jurisprudenciais devem conviver harmoniosamente.

Como se sabe, tem-se por *causa petendi* (causa de pedir) em processo de natureza criminal a “*imputação de fato feita ao acusado na denúncia ou na queixa, por meio da qual se pretende atribuir-lhe responsabilidade penal, nos termos em que previsto na respectiva legislação*”⁴. É esta imputação de fato que deve se manter estabilizada durante o processo em ordem a garantir a correlação entre o pedido (melhor seria dizer entre os fatos) e a sentença, ou seja, é essa situação que afasta a possibilidade de o Juiz conferir nova capitulação criminosa ao fato logo quando do recebimento da denúncia.

Para que haja aplicação da Súmula 696 do STF, deve-se partir do princípio de que tanto o órgão acusador quanto o Juiz não divergem sobre a imputação do fato, nem sobre a capitulação do crime, mas apenas em relação à existência ou não de situação que justifique o oferecimento da proposta de sursis ou de transação penal pelo Ministério Público. Significa dizer que a referida súmula será observada nos casos em que a divergência se restringir tão-somente à análise sobre o preenchimento ou não dos pressupostos legais permissivos para a concessão desses benefícios (antecedentes, reincidência, culpabilidade, personalidade do agente). Nessa ocasião, não se discutem os fatos imputados ao

² PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. TRANSAÇÃO PENAL. DIVERGÊNCIA ENTRE JUIZ E MINISTÉRIO PÚBLICO SOBRE O CABIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 28 DO CPP. - É cediço, nas Cortes Superiores, que, havendo discordância entre o órgão acusador e juiz acerca da possibilidade ou não de oferecimento dos benefícios **de transação penal** e suspensão condicional do processo, deve ser aplicado, analogicamente, o art. 28 do CPP. **Súmula 696 do STF**. (COR 200404010001213, OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, TRF4 - OITAVA TURMA, 17/03/2004)

³ Art. 76 da Lei n. 9.099/95: “*Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta.*”

⁴ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli; FISCHER, Douglas. *Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 720.

investigado, nem a respectiva capituração jurídica. Tanto é verdade que, uma vez concedido o benefício e não cumpridas as condições por parte do beneficiário, a persecução penal retornará ao estado anterior e terá prosseguimento nos mesmos termos em que teria sido deflagrada. Confira-se:

EMENTA: HABEAS CORPUS. LEI DOS JUIZADOS ESPECIAIS. TRANSAÇÃO PENAL. DESCUMPRIMENTO: DENÚNCIA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. REVOGAÇÃO. AUTORIZAÇÃO LEGAL. 1. **Descumprida a transação penal, há de se retornar ao status quo ante a fim de possibilitar ao Ministério Público a persecução penal (Precedentes).** 2. A revogação da suspensão condicional decorre de autorização legal, sendo ela passível até mesmo após o prazo final para o cumprimento das condições fixadas, desde que os motivos estejam compreendidos no intervalo temporal delimitado pelo juiz para a suspensão do processo (Precedentes). Ordem denegada.
(HC 88785, EROS GRAU, STF)

Em caso análogo, cujo objeto se relacionava especificamente à suspensão condicional do processo, esta Câmara já se posicionou pelo conhecimento da remessa e pela respectiva análise do mérito. Confira-se:

AÇÃO PENAL. ART. 28 DO CPP C/C ART. 62, IV, DA LC N.º 75/93. SUPOSTO CRIME DE DESCAMINHO (CP, ART. 334). **SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. RECUSA MINISTERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE OFERECIMENTO DO BENEFÍCIO PELO MEMBRO DO MPF. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO OBJETIVO PREVISTO NO CAPUT DO ART. 89 DA LEI N. 9.099/95.**

1. A concessão da suspensão condicional do processo está condicionada ao preenchimento pelo acusado dos requisitos dos arts. 89 da Lei nº 9.099/95 e 77 do Código Penal.
2. A existência de processo em andamento e a apreciação negativa da conduta social e da personalidade do agente impedem o oferecimento da benesse pelo Ministério Público.
3. Insistência na negativa da proposta de suspensão condicional do processo, com o retorno dos autos à origem para que o magistrado prossiga no julgamento do feito consoante o seu juízo de tipicidade e os fatos contidos na vestibular acusatória.(ATA DA 534^a SESSÃO DE REVISÃO Local e data: Brasília (DF), 02 de maio de 2011. Acolhido por unanimidade o voto da Relatora. Participaram da votação a Dra. Raquel Elias Ferreira Dodge e a Dra. Julieta E. Fajardo Cavalcanti de Albuquerque.)

Por outro lado, deve-se ressaltar que, conforme já defendido exaustivamente, quando se trata de transação penal, mesmo que a controvérsia entre o magistrado e o órgão do *Parquet* seja em relação à capituração jurídica do fato, indo além dos pressupostos legais de concessão desse benefício, esta

Câmara pode dirimir o conflito de capitulação e indicar o tipo penal adequado, pois, quando do oferecimento desse benefício em especial, o promotor natural ainda não esgotou a atividade do Ministério Público, no que se refere à propositura da ação penal. Isso já não acontece em relação à suspensão condicional do processo, uma vez que, na proposta, o *Parquet* alternativamente já oferece a respectiva denúncia – que é imutável por parte desta Câmara –, com a sua opinião sobre o delito (capitulação jurídica dos fatos).

Enfim, dá análise de todas essas situações, conclui-se que, quando se trata de discussão sobre pressupostos legais permissivos para a concessão da transação penal ou da suspensão condicional do processo, esta Câmara sempre poderá conhecer da demanda. Isso porque, nesse caso, tanto o Magistrado quanto o Procurador da República não discordam em relação ao tipo penal, mas tão-somente em relação aos preenchimento desses requisitos por parte do acusado.

Entretanto, quando a divergência não estiver relacionada a esses pressupostos, e sim ao tipo penal a que o fato se amolda, esta Câmara somente poderá indicar a capitulação jurídica adequada e, por consequência, decidir sobre a concessão ou não do benefício, quando a denúncia ainda não tiver sido oferecida.

Posto isso, têm-se as seguintes soluções para as questões:

I) Havendo divergência entre o membro do Ministério Público e o Juiz acerca da capitulação do delito, mas oferecida a denúncia (como no caso desses autos), o caso é de não conhecimento da remessa, na medida em que houve obediência ao princípio da obrigatoriedade da ação penal e, ainda, não é dado ao Juiz, no juízo de admissibilidade da acusação, operar a desclassificação da conduta feita na denúncia para oportunizar aplicação de sursis processual, certo que a *emendatio* ou *mutatio libelli* somente pode ser feita quando da prolação da sentença.

II) Havendo oferecimento da denúncia, mas se referindo a divergência apenas quanto aos pressupostos legais permissivos da transação penal ou suspensão condicional do processo a que se referem os artigos 76 e 89 da Lei n. 9.099/95, aplica-se a disposição da Súmula 696 do STF, ou seja, devem o autos

ser remetidos a esta 2^a CCR, em analogia ao disposto no art. 28 do CPP c/c o inciso IV do art. 62 da LC n. 75/93.

III) Havendo divergência entre o membro do Ministério Público e o Juiz acerca da capitulação do delito, mas oferecida a proposta de transação por parte do *Parquet*, mesmo que a discordância se relacione com a capitulação do crime, o caso é de conhecimento da remessa e respectiva análise do mérito, em obediência ao princípio da obrigatoriedade da ação penal, por analogia ao art. 28 do CPP c/c o inciso IV do art. 62 da LC n. 75/93.

Assim, considerando que o presente caso amolda-se à hipótese prevista no item II acima, em que há o oferecimento da denúncia e a divergência cinge-se aos pressupostos legais permissivos da transação penal a que se refere o artigo 76 da Lei n. 9.099/95, aplica-se a disposição da Súmula 696 do STF, estando inquestionavelmente correta a remessa da ação penal a esta 2^a Câmara de Coordenação e Revisão, em analogia ao disposto no art. 28 do CPP c/c o inciso IV do art. 62 da LC n. 75/93.

Nesse contexto, quanto ao cabimento das propostas de transação penal ao denunciado PAULO SÉRGIO BRIOSOS, acompanho o entendimento esposado pelo Juiz Federal para o deferimento do referido benefício, merecendo destaque o seguinte trecho da decisão de fls. 131/136, que adoto como parte integrante desse voto:

“Não me convenceram, com todas as vêrias, os doutos argumentos tecidos pelo ilustrado órgão ministerial como fundamentos para o não-oferecimento de proposta de transação penal ao denunciado...”

Deveras, a existência de boletim de ocorrência, registrando uma suposta lesão corporal de natureza leve causada pelo denunciado na vítima não se amolda a qualquer das situações consignadas nos incisos I a III do § 2º do art. 76 da Lei nº 9.099/1995.

Aparentemente, o duto órgão ministerial ampara sua deliberação de não oferecer ao denunciado proposta de transação penal no inciso III do art. 2º do art. 76 da Lei nº 9.099/1995. Todavia, com todas as vêrias, deveria ter esclarecido melhor como o registro de ocorrência policial, relativo a fato ainda não totalmente esclarecido, pode indicar antecedentes, conduta social e personalidade desfavoráveis ao réu, de sorte a privar-lhe do gozo de medida despenalizante, quando é pacífica a jurisprudência de nossos tribunais, inclusive do Excelso Pretório, no sentido de que mesmo processos penais em curso não podem ser

tomados em prejuízo do réu, se ainda não transitada em julgado a sentença penal condenatória”.

Sobre o tema, transcrevo a lição de Mirabete:

Exige-se, pois, além daqueles requisitos previstos expressamente na Lei nº 9.099/95, que a ‘culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício’ (art.77, II, do Código Penal). Só poderá ser proposta e homologada a suspensão do processo quando tais circunstâncias forem totalmente favoráveis ao acusado. Tratando-se de medida de ‘despenalização’ exige a lei que tais circunstâncias indiquem a ausência de periculosidade do acusado e a presunção de que o ilícito praticado foi apenas um incidente excepcional na sua vida. Qualquer indício de que é provável que o réu volte a delinquir deve, na dúvida, impedir a proposta de suspensão condicional do processo.⁵

Com efeito, atenta ao que dos autos consta, não verifico elementos que, em relação ao denunciado, contrarie os pressupostos de ordem subjetiva: a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como motivos e circunstâncias do crime que não autorizam a concessão do benefício.

Ante o exposto, voto pela designação de outro membro do Ministério Público Federal para atuar na ação penal, com o imediato oferecimento da proposta de transação penal ao denunciado.

Remetam-se os autos ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República do Estado do Rio de Janeiro para cumprimento, cientificando-se o Procurador da República oficiante e o Juiz Federal competente, com nossas homenagens.

Brasília-DF, 06 de maio de 2013.

Raquel Elias Ferreira Dodge
Subprocuradora-Geral da República
Coordenadora da 2^a CCR/MPF

LT

⁵ *Juizados Especiais Criminais*. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 322