



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

2ª Câmara de Coordenação e Revisão

VOTO Nº 4233/2014

PROCESSO Nº 5038068-77.2013.4.04.7000

ORIGEM: JUSTIÇA FEDERAL DE CURITIBA / PR

PROCURADORA OFICIANTE: ELENA URBANAVICIUS MARQUES

RELATOR: OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

INQUÉRITO POLICIAL. ART. 28, CPP C/C ART. 62, IV, LC 75/93. OFERECIMENTO DE DENÚNCIA PELA PRÁTICA DOS CRIMES PREVISTOS NOS ARTS. 329, *CAPUT* E 331 DO CÓDIGO PENAL E NOS ARTS. 306 E 309 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO, EM CONCURSO MATERIAL. SOMATÓRIO DAS PENAS ULTRAPASSA O LIMITE DE 02 ANOS. NÃO OFERECIMENTO DA TRANSAÇÃO PENAL. DISCORDÂNCIA DO MAGISTRADO. NÃO CABIMENTO DO BENEFÍCIO. INSISTÊNCIA NO NÃO OFERECIMENTO DA TRANSAÇÃO PENAL.

1. Trata-se de oferecimento de denúncia pelos crimes previstos nos artigos 329, *caput* e 331 do Código Penal e artigos 306 e 309 do Código de Trânsito Brasileiro, em concurso material.
2. A Procuradora da República oficiante deixou de oferecer a transação penal ao investigado, uma vez que o somatório das penas máximas cominadas *in abstracto* ultrapassa o limite de dois anos.
3. O Magistrado discordou da manifestação ministerial por entender cabível o oferecimento da transação penal em razão de três dos crimes imputados ter penas inferiores a dois anos.
4. Com efeito, o art. 61 da Lei 9.099/95 considera infração penal de menor potencial ofensivo o crime cuja pena máxima não seja superior a dois anos.
5. No entanto, em caso de concurso material de crimes, a transação penal somente têm cabimento quanto o somatório das penas em abstrato das infrações penais não ultrapassar o limite legal de dois anos. Precedentes do STJ.
6. Assim, considerando que o somatório das penas cominadas aos crimes imputados ao investigado resulta em pena superior a dois anos não cabe o oferecimento de transação penal.
7. Insistência no não oferecimento da transação penal.

Trata-se de oferecimento de denúncia em face de CLEITON LUIS DIAS BRITO pelos crimes previstos nos artigos 329, *caput* e 331 do Código Penal e artigos 306 e 309 do Código de Trânsito Brasileiro, em concurso material.

A Procuradora da República oficiante deixou de oferecer a transação penal ao investigado, uma vez que o somatório das penas máximas cominadas in abstracto ultrapassa o limite de dois anos. (fls. 15/18)

O Magistrado discordou da manifestação ministerial por entender cabível o oferecimento da transação penal em razão de três dos crimes imputados ter penas inferiores a dois anos. (fls. 21/22)

Os autos vieram a esta 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF para fins do art. 28 do CPP.

É o relatório.

O dissenso estabelecido diz respeito à interpretação do parágrafo único do artigo 60 da Lei 9.099/95, cuja redação atual foi dada pela Lei nº 11.313/2006, e a influência recebida do artigo 119 do Código Penal. Nesse contexto, a questão posta é saber se a Súmula 243 do STJ foi superada pelo teor do novo dispositivo legal, a seguir transcrito:

Art. 60. O Juizado Especial Criminal, provido por juízes togados ou togados e leigos, tem competência para a conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo, respeitadas as regras de conexão e continência. (Redação dada pela Lei nº 11.313, de 2006)

Parágrafo único. Na reunião de processos, perante o juízo comum ou o tribunal do júri, decorrentes da aplicação das regras de conexão e continência, observar-se-ão os institutos da transação penal e da composição dos danos civis. (Incluído pela Lei nº 11.313, de 2006)

A leitura do texto normativo permite concluir que a reunião de processos instaurados em decorrência de crimes que não sejam de menor potencial ofensivo e de outros que o sejam, não impede a consideração individual dos delitos para efeito de aplicação dos institutos despenalizadores ora em discussão para os de menor potencial.

Desta forma, em termos práticos, percebe-se que a *mens legis* foi

que, por exemplo, a prática de homicídio doloso **em conexão** com crime de menor potencial ofensivo não impeça que o Ministério Público ofereça ao homicida proposta de transação penal ou suspensão condicional do processo em relação ao delito menor, atendidos, por óbvio, os requisitos objetivos e subjetivos previstos na Lei 9.099/95.

Todavia, não é essa a realidade que se desenha no caso em apreço, porquanto não se trata de conexão nem de continência, mas sim de **concurso material de crimes**.

O caso que ora se analisa denota pluralidade de crimes praticados por um único sujeito em concurso material. Assim, fica afastada a incidência da alteração legislativa advinda da Lei 11.313/2006 ao caso em tela, modificando o teor do parágrafo único do artigo 60 da Lei 9.099/95, não havendo que se falar em *novatio legis in melius*.

Aplica-se, portanto, a Súmula 243 (de 11/12/2000) do STJ, que dispõe, *in verbis*:

“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.”

Mutatis mutandis, aplicando-se o enunciado à transação penal, tem-se que o benefício não deve ser aplicado em relação às infrações penais cometidas em concurso material ou formal quando a pena máxima cominada, seja pelo somatório, seja pela incidência da majorante, ultrapassar o limite de 2 (dois) anos.

No caso em análise, verifica-se que a proposta de transação penal deixou de ser ofertada pelo MPF não por ausência do preenchimento dos requisitos subjetivos do art. 89 da Lei nº 9.099/95, mas sim em decorrência de o concurso material entre os crimes acarretar a acumulação das penas, conforme disposto no art. 69 do Código Penal.

Destarte, a proposta da transação penal resta impossibilitada, vez que a pena máxima cominada aos crimes narrados supera 2 (dois) anos.

Nesse sentido é a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça a seguir colacionada:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DO ART. 55 DA LEI N.º 9.605/98 E DO ART. 2.º DA LEI N.º 8.176/91, C.C. ART. 70 DO CÓDIGO PENAL. OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. PRESCINDIBILIDADE DO INDICIAMENTO FORMAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL, POR SUPOSTA FALTA DE JUSTA CAUSA. SUPERVENIENTE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICIALIDADE DA TESE. APLICAÇÃO DA TRANSAÇÃO PENAL OU SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. CONCURSO DE CRIMES. NECESSIDADE DO SOMATÓRIO DAS INFRAÇÕES PENAIS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PREJUDICADO E, NO MAIS, NÃO PROVIDO. 1. O oferecimento da denúncia prescinde de indiciamento formal do acusado, sob pena de se subordinar a atuação ministerial à atividade privativa da polícia judiciária, o que se afigura absolutamente incompatível com o sistema processual penal brasileiro. 2. Sobrevindo sentença penal condenatória, ocasião de exame exauriente de todo acervo probatório, resta prejudicada a tese de ausência de lastro mínimo probatório a embasar a ação penal. 3. **Em concurso material de crimes, a transação penal e/ou a suspensão condicional do processo somente têm cabimento quanto o somatório das penas em abstratos das infrações penais não ultrapassarem os limites legais, de 02 anos, no máximo, e de 01 ano, no mínimo, respectivamente.** Inteligência da Súmula n.º 243/STJ. 4. Até 2010, o Paciente supostamente contribuiu com a extração clandestina de minério, sendo-lhe imputados os crimes do art. 2.º da Lei n.º 8.176/91 (pena máxima de 05 anos) e do art. 55 da Lei n.º 9.605/98 (sanção máxima de 01 ano). O Juízo processante recebeu a denúncia em 19/10/2012, antes, portanto, dos decursos dos prazos prescricionais de 12 e 04 anos, respectivamente, nos termos do art. 109, incisos III e V, do Código Penal. E a sentença condenatória foi prolatada em 06/08/2013, novo marco interruptivo, ex vi do art. 117, inciso IV, do mesmo diploma legal. 5. Recurso ordinário parcialmente prejudicado e, no mais, não provido.

(STJ - RHC: 40945 RN 2013/0311688-7, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 17/12/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/02/2014)

HABEAS CORPUS. CRIMES DE DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO, FALSIDADE IDEOLÓGICA E PREVARICAÇÃO. FRAUDES EM CONCURSO PÚBLICO PARA A SELEÇÃO DE SERVIDORES. DENÚNCIA RECEBIDA. ALEGAÇÃO DE NULIDADES. MINISTÉRIO PÚBLICO. PODERES DE INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE. LEI COMPLEMENTAR N.º 75/93. ART. 4.º, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. QUESTIONAMENTOS SOBRE O PRAZO E A EXTENSÃO DOS DADOS CAPTADOS, SOBRE A INEXISTÊNCIA DE AUTOCIRCUNSTANCIADO E DE TRANSCRIÇÃO DAS CONVERSAS TELEFÔNICAS, BEM COMO SOBRE A ARGUIÇÃO DE QUE AS INTERCEPTAÇÕES TERIAM SIDO REALIZADAS POR PESSOAS DESAUTORIZADAS. MATÉRIAS NÃO EXAMINADAS NO ACÓRDÃO IMPETRADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TESE DE QUE AS INTERCEPTAÇÕES TERIAM SIDO ORIGINADAS EXCLUSIVAMENTE A

PARTIR DE DENÚNCIAS ANÔNIMAS. IMPROCEDÊNCIA. PRORROGAÇÃO DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ARGUIÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. EXORDIAL ACUSATÓRIA QUE DESCREVE, SATISFATORIAMENTE, AS CONDUTAS, EM TESE, DELITUOSAS. ALEGADO VÍCIO DE PROCEDIMENTO. NULIDADE NÃO EVIDENCIADA. DENÚNCIA INSTRUÍDA COM O INQUÉRITO POLICIAL. OFERECIMENTO DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO. PLEITO DE OFERECIMENTO DE TRANSAÇÃO PENAL EM RELAÇÃO AO CRIME DE PREVARICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SOMATÓRIO DAS PENAS MÁXIMAS ABSTRATAMENTE COMINADAS QUE ULTRAPASSA O LIMITE DE 02 (DOIS) ANOS. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. 1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é uma medida excepcional, somente cabível em situações nas quais, de plano, seja perceptível o constrangimento ilegal, circunstância não evidenciada no caso dos autos. Precedentes. 2. A legitimidade do Ministério Público para a colheita de elementos probatórios essenciais à formação de sua opinião delicti decorre de expressa previsão constitucional, oportunamente regulamentada pela Lei Complementar n.º 75/1993 (art. 129, incisos VI e VIII, da Constituição da República, e art. 8.º, incisos V e VII, da LC n.º 75/1993). Precedentes. 3. A Polícia Judiciária não possui o monopólio da investigação criminal. É consectário lógico da própria função do órgão ministerial - titular exclusivo da ação penal pública - proceder à realização de diligências investigatórias pertinentes ao respectivo âmbito de atuação, a fim de elucidar a materialidade do crime e os indícios de autoria. Inteligência da Lei Complementar n.º 75/93 e do art. 4.º, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Precedentes. 4. A questão referente ao tempo e à dimensão das interceptações telefônicas não foi apreciada no acórdão impetrado, tendo em vista a inadequação da via eleita. Da mesma forma, no que concerne à alegação de inexistência de auto circunstanciado e de transcrição das interceptações, bem como à arguição de que as interceptações seriam realizadas por pessoas desautorizadas, verifica-se que o Tribunal de origem não se pronunciou sobre os temas. Desse modo, fica inviabilizada a análise de tais insurgências por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância. 5. Consoante esclareceu o acórdão impugnado, a alegação de que as interceptações telefônicas teriam sido requeridas e prorrogadas com base meramente em denúncias anônimas não se coaduna com o que se verifica dos autos, uma vez que estas serviram apenas para a instauração de inquérito civil. Ademais, não há como rever a conclusão a que chegou o Tribunal de origem, tendo em vista que, para tanto, seria indispensável a reapreciação do acervo probatório dos autos, providência incompatível com o rito célere do habeas corpus. 6. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte e do Supremo Tribunal Federal: "[p]ersistindo os pressupostos que conduziram à decretação da interceptação telefônica, não há obstáculos para sucessivas prorrogações, desde que devidamente fundamentadas, nem ficam maculadas como ilícitas as provas derivadas da interceptação." (STF, RHC 85.575/SP, 2.ª Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ de 16/03/2007). Pelas mesmas razões, também não há constrangimento ilegal na fixação de prazo de 30 dias, desde que em decisão fundamentada. Precedentes. 7. A análise do argumento de que teria sido emitido "juízo de valor" por parte das pessoas que realizaram as interceptações telefônicas demandaria aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não se mostra cabível na estreita via do habeas corpus. 8. Segundo já decidiu esta Corte, "Eventual inépcia da denúncia só pode ser acolhida quando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação, em flagrante prejuízo à defesa do acusado, ou na ocorrência de qualquer das falhas apontadas no art. 43 do CPP" (RHC 18.502/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 15/05/2006.) 9. A teor do entendimento desta Corte, é possível o oferecimento de denúncia geral quando uma mesma conduta é imputada a todos os acusados e, apesar da aparente unidade de desígnios, não há como priorizar a atuação de

cada um dos agentes na prática delitiva. Precedentes. 10. Nos crimes de autoria coletiva, é prescindível a descrição minuciosa e individualizada da ação de cada acusado, bastando a narrativa das condutas delituosas e da suposta autoria, com elementos suficientes para garantir o direito à ampla defesa e ao contraditório, como verificado na hipótese. 11. Se a denúncia se fez acompanhar do inquérito policial, fica afastada a existência de nulidade pela falta de defesa preliminar, conforme a dicção da Súmula n.º 330 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. 12. Ademais, consta dos autos que foi oportunizado à Paciente o oferecimento de resposta à Acusação, tendo sido devidamente apresentada a referida peça. 13. **Tratando-se de concurso material de crimes, leva-se em consideração, para a determinação da competência, o somatório das penas máximas abstratamente cominadas aos delitos. No caso dos autos, o total das penas em abstrato ultrapassa 02 (dois) anos, razão por que mostra-se incabível o oferecimento de transação penal.** Precedentes. 14. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado.
(STJ - HC: 151415 SC 2009/0207615-6, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 22/11/2011, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/12/2011)

Com essas considerações, voto pela insistência no não-oferecimento de proposta de transação penal.

Devolvam-se os autos ao Juízo de origem, para cumprimento, cientificando-se ao Membro do MPF oficiante.

Brasília/DF, 29 de maio de 2014.

Oswaldo José Barbosa Silva
Subprocurador-Geral da República
Titular – 2ª CCR/MPF