

O HC 541.994/STJ e a competência da Justiça especial

21/05/2021

Em que pese o artigo 109, IV, da Constituição estabelecer, desde 1988, a competência da Justiça federal fazendo expressa ressalva à prevalência da eleitoral [1] sobre ela, ainda havia uma certa resistência por parte dos tribunais em compreender tão elementar regra. A Justiça eleitoral é especial e prevalece sobre as comuns federal e estadual, bastando para tanto a eleitoral conexo, independentemente da gravidade [2].



Em 2019, no inquérito 4435, o STF proferiu mais uma decisão

nessa linha da prevalência da Justiça Eleitoral sobre a federal, reafirmando a regra constitucional. Inobstante, temos vivenciado uma tentativa de contornar o precedente, numa espécie de *by pass* sobre a autoridade da Suprema Corte na fixação dos *standards* de legalidade sobre o juiz natural, conforme afirmou o ministro Gilmar Mendes na Reclamação nº 34805. Não à toa, Fabiana Alves Rodrigues [3] conclui que o tema da competência penal na "lava jato" "talvez seja o melhor exemplo de ação estratégica para se esquivar da incidência dos preceitos legais em busca dos resultados atingidos pela operação".

Diversas são as estratégias usadas para sonegar a competência da Justiça Eleitoral em clara fraude à garantia do juiz natural:

- 1) Denúncias em que os crimes eleitorais são tipificados erroneamente como lavagem de dinheiro para tramitar na Justiça federal (e não na eleitoral, constitucionalmente competente);
- 2) Crimes eleitorais sendo "absorvidos" pelos delitos comuns sem respaldo legal ou instrução processual alguma, sob o cínico argumento de benefício ao réu;

3) Fatos descritos como crimes eleitorais que são arquivados açodadamente para manipular a competência e retirar artificialmente o caso da Justiça eleitoral;

4) Denúncias que são rejeitadas em relação aos crimes eleitorais, sem fundamento outro do que o de evitar o envio para a Justiça especial, ou ainda, quando o juiz federal (incompetente) decide pela cisão, atropelando uma regra básica: que pode eventualmente decidir pela cisão é o juiz de competência prevalente e não o incompetente.

Todas essas técnicas buscam manipular a competência penal para escolher o juiz mais adequado ao escopo punitivo, aquele mais alinhado ao discurso de "combate ao crime" e que teria mais rapidamente condições de condenar (óbvio que não se faz tal manipulação para "beneficiar" o acusado). A garantia do juiz natural no processo penal significa proibir "*a possibilidade arbitrária ou discricionária de se determinar o juiz competente*" [4]. Sem contar que tal postura manifesta um verdadeiro desprezo pela Justiça Eleitoral, um manifesto ato de desprestígio àquela Justiça, como se ela não fosse igualmente composta por juízes profissionais, devidamente investidos, imparciais e com capacidade para processar e julgar pessoas acusadas de crime.

Felizmente o STF (no inquérito 4435) e agora a 6ª Turma do STJ, em paradigmática decisão proferida no HC 541.994/2021, estão atentos à garantia do juiz natural e ao controle da competência penal. Nesta recente decisão proferida no HC 541.994 (operação "lavat"), o STJ fixou importantes balizas sobre o tema da competência criminal da Justiça Eleitoral, e, entre elas, uma merece destaque: a dispensabilidade da imputação formal de crime eleitoral para atrair a competência da Justiça especializada, bastando que os fatos descritos na denúncia narrem potenciais delitos eleitorais, pois praticados na ambiência de campanha ou similar.

O caso em questão versava sobre suposto financiamento de campanha eleitoral com valores oriundos do caixa dois de empresa, que não haviam sido registrados nas declarações à Justiça Eleitoral pelo candidato (artigo 350 do Código Eleitoral). Segundo a denúncia, estaríamos diante de lavagem de dinheiro [5] majorada, porque esses valores sujos foram recebidos em espécie e ocultados através do pagamento de dívidas de campanha e compra de apoio político.

Como sustentado pela defesa e acolhido a unanimidade pela 6ª Turma, é dispensável a imputação formal de crime eleitoral para o declínio do processo para Justiça especializada, devendo apenas existir um contexto eleitoral narrado na denúncia, independente da tipificação formalmente realizada pelo acusador.

Assim como o acusador não pode escolher o juízo da causa, não pode também enquadrar artificialmente os fatos (de forma mais gravosa ou não, é irrelevante), com o intuito de driblar quem deveria julgar o caso (Justiça Eleitoral), especialmente ante a indisponibilidade do objeto do processo penal [6]. O Poder Judiciário não tem uma atividade de simples homologação e endosso do afirmado pelo Ministério Público, mas de efetivo controle do poder de acusar e investigar, pois o juiz natural nasce no cometimento do delito, e não no momento da imputação formal do crime na denúncia, conforme explica Adelino Marcon [7].

O exercício da jurisdição tem a finalidade de controle ao exercício do poder de acusar e investigar, através da gestão do juízo de tipicidade aparente da conduta. Se o juiz/tribunal pode

até mesmo arquivar investigações abusivas ou trancar processos criminais, com muito mais razão tem o poder de controlar o juízo de tipicidade adequado, exercendo medidas menos drásticas, especialmente quando envolvida a delimitação do juiz natural da causa e presente potencial excesso de acusação. Em última análise, não é o juiz um refém da tipificação feita pelo acusador, ainda mais quando feita com o fim de fraudar a competência.

Não se pode negar que existe muito abuso do poder de acusar, similar ao fenômeno da *overcharging* do sistema de *common law* (acusação excessiva com a finalidade de obter uma vantagem processual) [8]. Sintoma disso é o acúmulo de casos em que, após a produção da prova, houve desclassificação ou improcedência da acusação.

Essa prática tão conhecida no Tribunal do Júri, onde se faz o contorcionismo jurídico de transformar um acidente de trânsito (homicídio culposo) em homicídio com dolo eventual, com o fim de manipular a competência (e também com o furor punitivista de buscar penas mais elevadas), vai na mesma linha de transformar uma doação ilegal de campanha em lavagem de dinheiro.

A acertada (ainda que tardia no Brasil, onde a cultura inquisitória é fortíssima) adoção do sistema acusatório impede que o juiz atue de ofício na busca de provas ou viole o *ne procedat iudex ex officio*, mas isso jamais significará que ele deva ficar inerte em relação a manipulação da competência. Tampouco que possa ou deva pactuar com a artificial tipificação dos fatos como delitos de corrupção e lavagem de dinheiro, excluindo-se o delito eleitoral, para evitar a remessa à Justiça especializada. Nada justifica ou autoriza tal subtração da competência eleitoral, menos ainda o arrogante argumento de que uma Justiça (comum federal) é mais aparelhada ou qualificada do que outra (especial eleitoral).

No processo penal, vale a regra, não vale tudo, isso é um princípio comezinho, ainda que propositadamente deixado de lado por alguns salvacionistas, em nome do "combate ao crime" (como se esse fosse o lugar constitucionalmente demarcado para a magistratura). Afinal, como sintetizou o ministro Nélson Cordeiro em voto antológico, *"aliás, é bom que se esclareça ante eventuais desejos sociais de um juiz herói contra o crime, que essa não é, não pode ser, função do juiz. Juiz não enfrenta crimes, juiz não é agente de segurança pública, não é controlador da moralidade social ou dos destinos políticos da nação... O juiz criminal deve conduzir o processo pela lei e Constituição, com imparcialidade e, somente ao final do processo, sopesando adequadamente as provas, reconhecer a culpa ou declarar a absolvição. Juiz não é símbolo de combate à criminalidade, é definidor da culpa provada, sem receios de criminosos, sem admitir pressões por punições imediatas"* (HC 509.030).

Portanto, o HC 541.994 — em ordem concedida a unanimidade pela 6ª Turma — é paradigmático na tutela do princípio do juiz natural, servindo de advertência para as tentativas de burla ao devido processo legal, que não podem ser toleradas. Trata-se de julgado que pavimenta a correta interpretação sobre a competência penal da Justiça Eleitoral, devendo servir de paradigma para situações similares, ainda que não exista uma imputação formal de crime eleitoral, mas se desenhe um contexto fático eleitoral.



[1] Sobre as regras da competência em matéria penal, remetemos o leitor para obra de Aury Lopes Jr, intitulada "Direito Processual Penal", 18ª edição, editora Saraiva., 2021.

[2] Regra básica insculpida no artigo 78, IV do CPP, em que o critério da gravidade do crime (artigo 78, II, 'a') somente tem incidência no concurso de jurisdições de mesma categoria. A justiça eleitoral é especial e prevalece sempre, independente da gravidade do crime, do número de delitos ou da prevenção, sobre as comuns estadual e federal.

[3] RODRIGUES, Fabiana Alves. 'Operação Lava Jato: aprendizado institucional e ação estratégica na Justiça Criminal'. 2019. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019. doi:10.11606/D.8.2020.tde-14022020-163817. Acesso em: 2021-05-13, P. 185 e ss. Também publicado pela editora WMF Martins Fontes, São Paulo, 2020.

[4] FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. 'Direito Processual Penal'. Clássicos jurídicos. 1ª Ed. 1974. Coimbra: Coimbra editora. Reimpressão em 2004, p. 326.

[5] Sem falar que tal conduta é atípica, conforme precedente do STF na AP 996/STF, caso Nelson Meurer, Rel. Min. Fachin: "Na esteira de entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, afasto, de antemão, a pretendida tipicidade aos atos de mero recebimento de valores em espécie pelos acusados. (...) nesse contexto, tenho por não configurados os crimes de lavagem de dinheiro consubstanciados nos recebimentos diretos de quantias em espécie atribuídos aos acusados."

[6] Sobre o tema, remetemos o leitor para a obra 'Fundamentos do Processo Penal', de Aury Lopes Jr, publicada pela Editora Saraiva, 7ª edição, 2021.

[7] MARCON, Adelino. 'O princípio do juiz natural no processo penal.' Editora Juruá, Curitiba, 2004.

[8] GIACOMOLLI, Nereu. 'Reformas(?) do Processo Penal', p. 67.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2021-mai-21/limite-penal-hc-541994stj-competencia-justica-especial/>