

## Foro privilegiado: contravenções penais

Milton Luiz Pereira

Ministro do Superior Tribunal de Justiça

Em caso concreto, definido o *facies* circunstancial dos fatos e da pretensão acusatória, deduzindo que houve a prática de contravenção penal, plasmou-se discussão versando a competência, ou não, do Superior Tribunal de Justiça para processar e julgar originariamente a ação, à vista da qualificação do réu: Subprocurador-Geral do Trabalho.

Substancialmente, à falta de expressa disposição, foi exaltado que o artigo 105, I, *a*, Constituição Federal, assentou competência originária para o Superior Tribunal de Justiça processar e julgar os crimes comuns praticados pelas autoridades nele elencadas, não incluindo as contravenções penais. Andante, para a exclusão da referenciada competência originária, foi lançado que, se o Constituinte desejasse incluir as contravenções penais, ter-se-ia se utilizado da expressão infrações penais, como fez ao redigir o artigo 102, I, *b* e *c*, da Carta Maior, quando estabeleceu a competência do Supremo Tribunal Federal.

Por esses laços básicos, em torno do caso concreto geratriz do exame feito, foi sustentado que, *rationae materiae*, a autoridade não se inclui entre as pessoas que desfrutam do privilégio do foro (art. 105, I, *a*, CF).

De efeito, sob a vigia de primeiro exame, as disposições do artigo 105, I, *a*, CF, assentaram a competência originária no pressuposto da prática dos crimes comuns, enquanto que, estabelecendo-a para o Excelso Supremo Tribunal Federal, nortearam as infrações penais (art. 102, I, *b*, *c*, CF).

Daí, assoalhar-se que o Constituinte, propositadamente, excluiu da competência do Superior Tribunal de Justiça o processo e julgamento das contravenções, sinalizando que estas não se confundem com a natureza conceitual dos crimes comuns. Significa dizer: quando o texto constitucional usou a expressão crimes comuns, a intenção foi excluir as contravenções, diferenciando-as da natureza jurídica de crime comum.

Conquanto fortes essas razões, de início, é bom recordar que, na vigência da Constituição anterior, já se vinculava a competência da Corte Maior aos "crimes comuns" (art. 118, *b*, *c*, CF 85/69). Ora, quando da criação do Superior Tribunal de Justiça, ao receber as competências originárias, na pertença da prerrogativa de função, no âmbito da simetria na finalidade, a modificação para "crimes comuns" decorreu da repetição do texto anterior para o Supremo Tribunal Federal e, no meu pensar, descuidando-se de repetir a redação, no

concernente a esta Corte, na forma simétrica: “infrações penais”. Não se percebe o intuito deliberado de excetuar as contravenções.

Por outra espia, a responsabilidade penal, *lato sensu*, continua com os mesmos predicamentos, seja para os crimes comuns ou contravenções, aparecendo a finalidade principal da defesa de bens jurídicos. Ontologicamente, de comum, colhe-se que crimes e contravenções estão na alcatifa das “infrações penais”, diferenciando-se quanto à graduação potencial de fazer perigar a convivência social. Em frente desse imperativo hipotético, sob largo espectro, portanto, as “infrações penais” agasalham os crimes comuns e as contravenções penais, delimitados pelas conseqüências

Ordenadas essas idéias, na viseira do foro de julgamento – fixado *ratione personae* –, apruma-se que não se prende à potencialidade do perigo ou de maior ou menor afetação do bem jurídico. Vinca-se na significação da função social do autor da conduta apontada como delituosa. A função tem valor jurídico a ser protegido de modo especial. Assim, no texto constitucional enunciado, a expressão crimes comuns, por si, não espelha a exclusão das contravenções; mas, isto sim, na expressão axiológica, que o direito punitivo em relação a determinadas pessoas, por suas funções, reclama a fixação de itinerário processual individualizado. É opção político-criminal, não para ferir a isonomia e sim para proteger situações no seio dos valores institucionais do cargo ou função pública. Restringir-se, no Superior Tribunal de Justiça, a competência somente aos crimes seria desprestigiar a própria simetria constitucional, postura político-filosófica na ordenação do foro privilegiado. Outrossim, avivados os interesses jurídicos funcionais tutelados, compreender-se diferentemente o alcance do foro estabelecido, inclusive, seria fustigar o princípio da congruência ou da analogia substancial, repita-se, adelgando a própria simetria da relação processual constitucional e quebrando o prevaecimento da conveniência político-penal.

Em reforço, como lanço ilustrativo, comporta lembrar que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de compreender as “infrações penais” como expressão abrangente de crimes e contravenções, só excluindo os chamados “crimes políticos”. Não se tem notícia de que o Superior Tribunal de Justiça louve compreensão diferente.

Essas vigas argumentativas levam à afirmação de que, no caso, não pode ser omitida a abrangência da referência “crimes comuns” – sem a exclusão das “contravenções penais”. Desse modo, só a razão daquelas disposições referenciar em vocábulos diferentes não pode colocar a autoridade mencionada sob a jurisdição ordinária, criando assimetria à *ratio essendi*, por contingências especiais, assinadas na Constituição (art 5º, LIII). Mesmo porque, no sentido

amplo, a Constituição é um todo unitário, por isso arredando interpretações singulares e dissociadas da comentada decisão política de estabelecer o “foro por prerrogativa de função”.

Pontuados esses vetores, sobreguardando o “exercício funcional” do Subprocurador-Geral do Trabalho (hipótese considerada para o foro privilegiado), agrega-se que, no referente ao *habeas corpus*, o Procurador da Justiça do Trabalho tem o aludido privilégio do foro assegurado na instância superior (art 105, I, c, CF). Ilógico ou assimétrico seria gozar do foro privilegiado para o *habeas corpus* e dele não desfrutar no âmbito das contravenções penais, à guisa de que não se incluem no conceito de crimes comuns.

Por essas guias, como dito, derivando o assuntado “foro privilegiado” de motivação político-criminal do Estado, voltada à proteção dos valores institucionais do cargo em função pública, a integridade do direito protegido não pode ser abalada com o infortúnio de interpretação restritiva, embaraçando o suprimento de lacuna no texto constitucional. O seu sistema conceitual não é fechado ou isento de soluções propiciadoras do afastamento de contradições. Deveras, os conceitos jurídicos colocam-se à disposição das idéias que aperfeiçoam o sistema, favorecendo a complementação por meio de princípios e conceitos jurídicos. Em contrário, seria ficar sob as adargas do “pensamento abstrativo”, descuidando-se das funções históricas e políticas da forma constitucional, que se alicerça em enunciados fundamentais dos nexos sociais, que não são ignorados pela construção jurídica de enunciados essenciais. No caso, garantia do *status quo* político da função privilegiada (*ratione personae*).

As noções postas, pois, resultam de atividade jurídica criativa do juiz enredado por normas lacunosas e vertente de dúvidas depuráveis pelo direito e realidades da ordem constitucional normatizada.

Sob as conseqüências da interpretação feita no âmbito normativo, edificada a estrutura conceitual do “foro por prerrogativa de função”, não é exigido muito esforço para concluir-se que, pela guia das “infrações penais”, compreendendo-se que as contravenções estão albergadas pela natureza conceitual dos crimes comuns, afirma-se a competência do Superior Tribunal de Justiça para processar e julgar originariamente ação criminal instaurada contra Subprocurador-Geral do Trabalho. Igualmente, concluiu a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (Representação nº 179, julgada em 7.2.2001).