Fls.

Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

ACÓRDÃO N. 26850

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 100-45.2012.6.24.0102 – REGISTRO DE CANDIDATURA – VEREADOR – 102ª ZONA ELEITORAL – RIO DO SUL (LAURENTINO)

Relator: Juiz **Eládio Torret Rocha**

Recorrente: Roberto Carlos Vargas

- ELEIÇÕES 2012 – RECURSO – INDEFERIMENTO DO REGISTRO DE CANDIDATURA – VEREADOR – CONDENAÇÃO POR CRIME DE ESTELIONATO - CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO PRIVADO (CP, ART. 171, *CAPUT*) – DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO – INELEGIBILIDADE CONFIGURADA (LEI COMPLEMENTAR N. 64/1990, ART.1º, INCISO I, ALÍNEA "E", 2) – NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO – LEI N. 9.099/1995, ART. 61 - INADEQUAÇÃO À EXCEÇÃO PREVISTA NO ART. 1º, § 4º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 64/1990 - AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL – DESPROVIMENTO.

1. Todo apenado criminalmente por sentença transitada em julgado pela prática do crime de estelionato (CP, art. 171) fica inelegível desde a condenação até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena, nos exatos termos do art. 1º, I, alínea "e", n. 2, da Lei Complementar n. 64/1990, com a redação conferida pela Lei Complementar n. 135/2010.

2. A causa de inelegibilidade não resta afastada pela aplicação do § 4º do art. 1º da referida Lei Complementar ainda que o *quantum* da condenação imposta seja inferior a 02 (dois) anos, pois a infração de menor potencial ofensivo tem como critério objetivo de identificação a pena máxima prevista em abstrato – e não a cominada em concreto –, conforme disposto no art. 61 da Lei n. n. 9.099/1995.

3. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento segundo o qual não viola o princípio da irretroatividade das leis a aplicação das novas hipóteses de inelegibilidade introduzidas pela Lei Complementar n. 35/2010 a fatos anteriores a sua promulgação (ADC n. 29, de 16.2.2012, Min. Luiz Fux).

A C O R D A M os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, à unanimidade, em conhecer do recurso e a ele negar provimento, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte integrante da decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Florianópolis, 15 de agosto de 2012.

Juiz ELÁDIO TORRET ROCHA
Relator

PUBLICADO EM SESSÃO

Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

RECURSO ELEITORAL (RE) N. 100-45.2012.6.24.0102 – REGISTRO DE CANDIDATURA – VEREADOR – 102ª ZONA ELEITORAL – RIO DO SUL (LAURENTINO)

R E L A T Ó R I O

Trata-se de recurso de Roberto Carlos Vargas contra a decisão proferida pelo Juiz da 102ª Zona Eleitoral que indeferiu o registro de sua candidatura ao cargo de vereador do Município de Laurentino, ao entedimento de que incidiu na causa de inelegilibilidade prevista no art. 1º, I, "e", 2, da Lei Complementar n. 64/1990 (fls. 23/26)

O recorrente aduz, em síntese, que: **a)** *"a decisão objurgada afronta o § 4º do art. 1º da Lei Complementar n. 64/90 e § 9º do art. 14 da Constituição da República"*, já que *"a inelegibilidade não se aplica aos crimes culposos e àqueles definidos como de menor potencial ofensivo"*; **b)** *"a condenação deu-se por incidir nas penas do art. 171, caput, c/c art. 14, II, todos do Código Penal, em oito meses de reclusão, substituída por pena restritiva de direito"* [...] *"a substituição da pena poderia ser também por multa, conforme dicção do art. 44, § 2º, do Código Penal"*; **c)** *"nos casos em que a pena de multa é aplicada de forma alternativa à pena privativa de liberdade, independentemente do quantum, o crime é considerado de menor potencial ofensivo"*, cogitando ainda do art. 89 da Lei n. 9.099/95 *"que define como infrações penais de menor potencial ofensivo aquelas cuja pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano"*; e **d)** *"quando do trânsito em julgado da decisão condenatória não havia previsão de inelegibilidade, motivo que ensejou o não manejo de recurso"*. Requer o provimento do recurso para o deferimento do registro da candidatura (fls. 28/36).

Nesta instância, a Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pelo conhecimento e desprovimento do apelo (fls. 44/49).

V O T O

O SENHOR ELÁDIO TORRET ROCHA (Relator):

1. Senhor Presidente, o recurso foi manejado a tempo e modo, pelo que dele conheço.

2. Consoante a certidão narrativa da Justiça Estadual (fl. 12), o recorrente, em 21.06.2006, foi condenado criminalmente nos autos da ação penal n. 144.044.00096-9 da Comarca de Rio do Oeste por sentença com o seguinte teor dispositivo:

> "Ante o exposto, julgo procedente a denúncia para condenar Roberto Carlos Vargas, devidamente qualificado, à pena de oito meses de reclusão e ao pagamento de trê-dias multa [....] por infração ao artigo 171, caput, cumulado com o art. 14, II, todos do Código Penal [....] Preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos previstos no art. 44, incisos I, II e III do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade anteriormente aplicada por pena restritiva de direito, na modalidade de prestação de serviços à comunidade [...]"

Pelo conteúdo do mesmo documento oficial conclui-se, ainda, que o decisório punitivo *"transitou em julgado para a acusação em 11/12/06 e para a defesa em 19/01/07".*

Enfatizo, a propósito, que o crime de estelionato, pelo qual o recorrente foi condenado, está inserto no Título II do Código Penal, "*Dos Crimes Contra o Patrimônio*", com esta definição jurídica e respectivo apenamento:

> "Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:
> Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis."

Nesse contexto, resta documentalmente comprovado que o recorrente foi condenado por decisão transitada em julgado por crime contra o patrimônio privado, pelo que se encontra inelegível desde a condenação até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena, nos exatos termos do art. 1º, I, e, 2, da Lei Complementar n. 64/1990, com a redação conferida pela Lei Complementar n. 135/2010.

Em sua defesa, o recorrente postula a aplicação da excludente de inelegibilidade do § 4º do art. 1º da Lei Complementar n. 64/1990, aduzindo que o crime praticado enquadra-se entre aqueles considerados de menor potencial ofensivo, assim disposto:

> "§ 4º A inelegibilidade prevista na alínea e do inciso I deste artigo não se aplica aos crimes culposos e àqueles definidos em lei como de menor potencial ofensivo, nem aos crimes de ação penal privada".

Alega, por isso mesmo, que "*consideram-se, à luz da Lei n. 9.099/95, infrações de menor potencial ofensivo aquelas cuja pena máxima não seja superior a um ano, e ainda, de acordo com a Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001, considerou como tais, para efeito da referida lei, os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa*" e que "*nos casos em que a pena de multa é aplicada de forma alternativa, independentemente do quantum, o crime é considerado de menor potencial ofensivo.*"

A tese, contudo, não revela qualquer consistência jurídica, pois a delimitação das infrações penais de menor potencial ofensivo está prevista na Lei n. n. 9.099/1995 e – diversamente do que alegado – tem como critério objetivo o *quantum* da pena máxima *in abstracto*, como é possível colher do dispositivo:

> "Art. 61. Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa".

Cito, a propósito, o seguinte julgado tratando de matéria idêntica:

> "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. ART. 38 DA LEI N.º 9.605/98. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NA VIA DO APELO NOBRE. ARGUIDA COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUPERIOR A 2 (DOIS) ANOS. PREVISÃO DE PENA ALTERNATIVA DE MULTA. IRRELEVÂNCIA. VARA COMUM COMPETENTE. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.
> 1. Conforme entendimento pacificado, a via especial, destinada a uniformizar a interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos constitucionais, cujo mister é de competência exclusiva do Pretório Excelso.
> 2. **Considera-se crime de menor potencial ofensivo aquele cuja pena máxima não exceda o limite de 2 (dois) anos.**
> 3. No caso, o Agravante foi denunciado pela prática do crime do art. 38 da Lei n.º 9.605/98, cuja pena máxima abstratamente cominada é de 3 (três) anos de detenção. E, **apesar da previsão de pena alternativa de multa, o critério eleito pelo legislador para definir se a infração reveste-se de menor gravidade e, portanto, se compete o julgamento da causa ao Juizado Especial, é exatamente o *quantum* máximo da pena privativa de liberdade abstratamente cominada.**
> 4. Agravo regimental desprovido" (STJ. AgRg no Resp. n. 1208989, de 6.12.2011, Min. Laurita Vaz – grifei).

Assim, como a Lei Penal prescreve a pena máxima de reclusão de 05 (cinco) anos para o crime de estelionato, a conduta criminosa não pode ser considerada de menor potencial ofensivo, pelo que inaplicável, pois, a exceção posta no par. 4º do art. 1º da Lei Complementar n. 64/1990.

De outra parte, não é de ser recepcionada a tese acerca da indevida irretroatividade da lei penal, sustentada ao argumento de que o recorrente foi prejudicado por não haver apelado da sentença criminal condenatória porquanto à época do seu trânsito em julgado – 19.01.2007 – não existia a previsão da inelegibilidade ora cogitada, já que incluída posteriormente pela Lei Complementar n. 135/2010.

Com efeito, a questão já foi exaustivamente discutida no Supremo Tribunal Federal quando do exame da constitucionalidade das hipóteses introduzidas pela Lei Complementar n. 135/2010, restando sedimentado o entendimento no sentido de que não há qualquer ofensa ao princípio da irretroatividade da norma penal disposto no art. 5º, XL, da Constituição da República (ADC n. 29, de 16.2.2012, Min. Luiz Fux).

Destaco, ademais, ser incontroverso no Tribunal Superior Eleitoral o entendimento segundo o qual *"a inelegibilidade não constitui pena, mas sim requisito a ser aferido pela Justiça Eleitoral no momento do pedido de registro de candidatura. Precedente. Como consequência de tal premissa, não se aplicam à inelegibilidade os princípios constitucionais atinentes à eficácia da lei penal no tempo, tampouco*

ocorre antecipação da sanção de suspensão dos direitos políticos, prevista para a condenação com trânsito em julgado pela prática de ato de improbidade administrativa. Precedente" (AgR-RO n. 499541, de 26.10.2010, Min. ALDIR GUIMARÃES PASSARINHO JUNIOR)

Esse posicionamento foi igualmente consolidado, como assinalado, no julgado da Suprema Corte antes mencionado, onde assentado que a inelegibilidade não é pena, antes, sim, *"uma condição interdita para o exercício de determinado desempenho"* (ADC n. 29, de 16.2.2012).

A partir dessa premissa, a Corte Constitucional, no exame da mesma ADC n. 29, também firmou o posicionamento considerando que a aplicação de novas hipóteses de inelegibilidade a fatos anteriores não viola o princípio da irretroatividade das leis, como se denota de parte da ementa abaixo transcrita:

> *"A elegibilidade é a adequação do indivíduo ao regime jurídico – constitucional e legal complementar – do processo eleitoral, razão pela qual a aplicação da Lei Complementar n. 135/10 com a consideração de fatos anteriores não pode ser capitulada na retroatividade vedada pelo art. 5º, XXXV, da Constituição, mercê de incabível a invocação de direito adquirido ou de autoridade de coisa julgada (que opera sob o pálio da cláusula rebus sic standibus) anteriormente ao pleito em oposição ao diploma legal retromencionado".*

3. Pelo exposto, pelo meu voto eu nego provimento ao recurso.

Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

EXTRATO DE ATA

RECURSO ELEITORAL Nº 100-45.2012.6.24.0102 - RECURSO ELEITORAL - REGISTRO DE CANDIDATURA - RRC - CANDIDATO - CARGO - VEREADOR - COLIGAÇÃO PARTIDÁRIA - PROPORCIONAL - 102ª ZONA ELEITORAL - RIO DO SUL (LAURENTINO)
RELATOR: JUIZ ELÁDIO TORRET ROCHA

RECORRENTE(S): ROBERTO CARLOS VARGAS
ADVOGADO(S): GIOVAN NARDELLI

PRESIDENTE DA SESSÃO: JUIZ LUIZ CÉZAR MEDEIROS

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL: ANDRÉ STEFANI BERTUOL

Decisão: à unanimidade, conhecer do recurso e a ele negar provimento, nos termos do voto do Relator. Foi assinado e publicado em sessão, com a intimação pessoal do Procurador Regional Eleitoral, o Acórdão n. 26850. Presentes os Juízes Luiz Cézar Medeiros, Eládio Torret Rocha, Julio Guilherme Berezoski Schattschneider, Nelson Maia Peixoto, Luiz Henrique Martins Portelinha, Marcelo Ramos Peregrino Ferreira e Bárbara Lebarbenchon Moura Thomaselli.

SESSÃO DE 15.08.2012.