

13/02/2014

PLENÁRIO

AG.REG. NO INQUÉRITO 3.515 SÃO PAULO

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
AGTE.(S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
AGDO.(A/S) : **ARTHUR CÉSAR PEREIRA DE LIRA**

RECURSO – PRAZO – TERMO INICIAL – MINISTÉRIO PÚBLICO.
A contagem do prazo para o Ministério Público começa a fluir no dia seguinte ao do recebimento do processo no Órgão.

COMPETÊNCIA – PRERROGATIVA DE FORO – NATUREZA DA DISCIPLINA. A competência por prerrogativa de foro é de Direito estrito, não se podendo, considerada conexão ou continência, estendê-la a ponto de alcançar inquérito ou ação penal relativos a cidadão comum.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em desprover o agravo regimental no inquérito, nos termos do voto do relator e por unanimidade, sob a presidência do Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Brasília, 13 de fevereiro de 2014.

MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR

13/02/2014

PLENÁRIO

AG.REG. NO INQUÉRITO 3.515 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO
AGTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
AGDO.(A/S) : ARTHUR CÉSAR PEREIRA DE LIRA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, a título de relatório, as informações prestadas pelo Gabinete:

O Procurador-Geral da República, à folha 92 à 95, requer seja reconsiderada a decisão mediante a qual Vossa Excelência determinou o desmembramento deste inquérito, quanto a Jaymerson José Gomes de Amorim, cidadão que não goza da prerrogativa de ser submetido a julgamento pelo Supremo. Assevera recomendar a natureza do fato a investigação conjunta das condutas dos envolvidos. Diz que a cisão do processo só deve ocorrer com base em razão relevante. Pugna pelo recebimento do pedido como agravo regimental no caso de não haver retratação.

Na contraminuta de folha 118 a 122, a parte agravada alega, preliminarmente, a intempestividade do recurso. No mérito, sustenta não se aplicar o artigo 80 do Código de Processo Penal¹ às situações de prerrogativa de foro. Destaca mostrar-se inerente ao sistema processual penal e passível de correção a existência de pronunciamentos conflitantes relativamente a corréus. Postula a não admissão do agravo regimental. Sucessivamente, pleiteia o desprovimento do

1 Será facultativa a separação dos processos quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

INQ 3515 AGR / SP

recurso.

É o relatório.

13/02/2014

PLENÁRIO

AG.REG. NO INQUÉRITO 3.515 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – A contagem do prazo para a interposição de recursos pelo Ministério Público começa a fluir do dia útil seguinte ao do recebimento do processo, com vista no respectivo Órgão – *Habeas Corpus* nº 83.255/SP, relatado por mim no Plenário, com acórdão veiculado no Diário da Justiça de 5 de novembro de 2003.

Os autos foram recebidos na Procuradoria Geral da República em 5 de abril de 2013, sexta-feira (folha 104). Excluído da contagem e o sábado e o domingo que se seguiram, o termo final para a interposição do agravo regimental ocorreu em 12 imediato, data na qual a peça veio a ser protocolada. Conheço, porquanto atendidos os pressupostos de recorribilidade, rejeitando a preliminar evocada na contraminuta.

No mais, valho-me do que tenho sustentado no Plenário no sentido de legislação instrumental referente à continência e à conexão não poder alterar competência fixada na Carta Federal:

As normas definidoras da competência do Supremo são de Direito estrito. Cabe ao Tribunal o respeito irrestrito ao artigo 102 da Constituição Federal. Sob o ângulo das infrações penais comuns, cumpre-lhe processar e julgar originariamente o Presidente e o Vice-Presidente da República, os membros do Congresso Nacional, os próprios ministros que o integram e o Procurador-Geral da República, mostrando-se mais abrangente a competência, a alcançar infrações penais comuns e crimes de responsabilidade, considerados os ministros de Estado, os comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no artigo 52, inciso I, da Carta da República, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente – alíneas b e c do inciso I do artigo 102

INQ 3515 AGR / SP

da Constituição Federal.

Então, forçoso é concluir que, em se tratando do curso de inquérito voltado à persecução criminal, embrião da ação a ser proposta pelo Ministério Público, a tramitação sob a direção desta Corte, presentes atos de constrição, pressupõe o envolvimento de autoridade detentora da prerrogativa de foro, de autoridade referida nas citadas alíneas b e c. Descabe interpretar o Código de Processo Penal conferindo-lhe alcance que, em última análise, tendo em conta os institutos da conexão ou continência, acabe por alterar os parâmetros constitucionais definidores da competência do Supremo. Argumento de ordem prática, da necessidade de evitar-se, mediante a reunião de ações penais, decisões conflitantes não se sobrepõe à competência funcional estabelecida em normas de envergadura maior, de envergadura insuplantável como são as contidas na Lei Fundamental. O argumento calcado no pragmatismo pode mesmo ser refutado considerada a boa política judiciária, isso se fosse possível colocar em segundo plano a ordem natural das coisas, tal como contemplada no arcabouço normativo envolvido na espécie.

O Supremo, hoje, encontra-se inviabilizado ante sobrecarga invencível de processos. Então, os plúrimos, a revelarem ações penais ajuizadas contra diversos cidadãos, viriam a emperrar, ainda mais, a máquina existente, projetando para as calendas gregas o desfecho almejado. A problemática do tratamento igualitário - e cada processo possui peculiaridades próprias, elementos probatórios individualizados - não é definitiva, ante a recorribilidade prevista pela ordem jurídica e, até mesmo, a existência da ação constitucional do *habeas corpus*. Em síntese, somente devem tramitar sob a direção do Supremo os inquéritos que envolvam detentores de prerrogativa de foro, detentores do direito de, ajuizada ação penal, virem a ser julgados por ele, procedendo-se ao desdobramento conforme ocorrido na espécie.

INQ 3515 AGR / SP

Ante o quadro, desprovejo o agravo.

13/02/2014

PLENÁRIO

AG.REG. NO INQUÉRITO 3.515 SÃO PAULO

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Presidente, eu vou pedir todas as vênias, eu até vou acompanhar, mas eu vou pedir as vênias, porque eu considero que esta é uma questão extremamente relevante e considero que ela esteja um pouco desarrumada, com idas e vindas da jurisprudência. E eu, então, gostaria de, em poucos minutos - porque eu nunca votei nesta questão - , discutir brevemente o ponto que, como o Ministro Marco Aurélio expôs, houve um oferecimento de denúncia contra dois acusados por crime de corrupção ativa e lavagem de dinheiro..

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Creio que – se Vossa Excelência me permite esclarecer – ainda estamos a nos defrontar com inquérito.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Eu entendo.

Houve, portanto, o inquérito - perdão, Vossa Excelência tem razão -, instaurado por crime de corrupção ativa e lavagem de dinheiro, em face de um deputado federal e de um assessor. E o Ministro Marco Aurélio decidiu, na linha que tradicionalmente decidiu, às vezes, prevalecendo, e, às vezes, sendo vencido, que a competência do Supremo é uma competência de direito estrito, e que ele não admitia a prorrogação e, portanto, desmembrou.

E eu já adianto que vou acompanhá-lo nessa decisão, mas tive o cuidado e a preocupação de ver a jurisprudência do Supremo. E ali, Presidente, verifiquei uma variação de critérios e me senti no dever de, para mim mesmo e para formar uma opinião conscienciosa, entender essa variação. E muito brevemente vou expô-la para tentar ver se

INQ 3515 AGR / SP

estabelecemos um critério que seja definitivo, e não um critério que seja praticado **ad hoc**, porque o até Ministério Público tem, diante da oscilação, praticado um critério **ad hoc**: às vezes, pede o desmembramento; às vezes, não pede o desmembramento. Assim, faço juntar voto escrito Presidente.

13/02/2014

PLENÁRIO

AG.REG. NO INQUÉRITO 3.515 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO:

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL PENAL. DESMEMBRAMENTO DO INQUÉRITO DETERMINADO PELO RELATOR. 1. É excepcional o foro por prerrogativa de função e, por consequência, a competência do Supremo Tribunal Federal para o processamento de inquéritos e ações penais originárias. 2. Assim, a menos que haja risco de prejuízo relevante para a apuração dos fatos investigados e/ou para a prestação jurisdicional, deve-se proceder ao desmembramento de investigação ou processo já instaurado a fim de limitar a atuação do Supremo Tribunal Federal aos detentores de foro por prerrogativa de função. 3. No caso, a narrativa dos fatos não indica a caracterização de especial complexidade na tarefa de individualizar a participação de cada um dos envolvidos, de modo que o desmembramento não acarreta prejuízo à formação da *opinio delicti*. 4. Agravo regimental desprovido.

1. Trata-se de agravo regimental em face de decisão do Relator que determinou o “desmembramento deste inquérito, para remessa de autos completos, considerado o que nele se contém, ao Juízo da 2ª Vara Criminal Federal de São Paulo, tendo em conta o envolvimento de Jaymerson José Gomes de Amorim, cidadão que não goza da prerrogativa de ser investigado sob os auspícios do Supremo”.

2. A leitura sistemática da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal permite identificar uma certa variação, ao longo do tempo, nos critérios para se determinar o desmembramento de inquéritos e ações penais. Os julgados mais antigos parecem se inclinar por uma

INQ 3515 AGR / SP

aplicação isolada do art. 80 do Código de Processo Penal, que permite ao juiz optar pelo desmembramento por motivo de conveniência para a prestação jurisdicional. A hipótese mais comum, como se sabe, diz respeito aos casos em haja uma quantidade elevada de envolvidos.

3. Na prática, essa orientação parece partir da premissa de que o desmembramento no âmbito desta Corte seria uma providência excepcional, regida preponderantemente por uma avaliação de conveniência. Ainda que essa lógica faça sentido em relação aos órgãos jurisdicionais de primeira instância, o raciocínio não atribui a devida relevância ao caráter manifestamente excepcional do foro por prerrogativa de função e, por consequência, da competência do STF para o processamento de inquéritos e ações penais originárias.

4. Embora esse critério não tenha sido formalmente abandonado, votos e decisões mais atuais de alguns Ministros têm optado por linha diversa, destacando a referida excepcionalidade e, por conta disso, sustentando que o desmembramento há de ser a regra, e não a exceção. Nessa linha, o Ministro Ricardo Lewandowski, em suas manifestações mais recentes, tem sustentado que o desmembramento deve ocorrer a menos que “a conduta dos agentes esteja imbricada de tal modo que torne por demais complexo individualizar a participação de cada um dos envolvidos”. De forma ainda mais estrita, o Ministro Marco Aurélio tem se pronunciado pela necessidade taxativa de desmembramento, mesmo nos casos de conexão ou continência, o que é coerente com o entendimento de S. Exa. quanto à improrrogabilidade das hipóteses de competência desta Corte, definidas na Constituição.

5. Na AP 470, na qual a questão se colocou com particular intensidade, observou-se nova mescla de critérios, tendo prevalecido, afinal, a opção contrária ao desmembramento. O primeiro voto a inaugurar essa linha de pensamento foi proferido pela Ministra Cármen Lúcia, que fez referências à gravidade do caso e à importância de um

INQ 3515 AGR / SP

pronunciamento abrangente por parte do Supremo Tribunal Federal. Embora defendendo o mesmo resultado prático, o Ministro Gilmar Mendes fundamentou sua posição na combinação de um critério subjetivo – a presença de cinco réus com foro no STF – e objetivo – consistente na imbricação dos fatos em exame e na posição de destaque que teria sido ocupada por réus não detentores da referida prerrogativa. Nas palavras de S. Exa: “No presente caso, como analisado, a denúncia do Procurador-Geral da República descreve uma verdadeira teia de fatos complexos cujos artífices principais não possuem foro especial perante esta Corte. Como peças cruciais para o deslinde de toda a causa, tais pessoas não podem ser julgadas separadamente, mesmo porque isso seria inviável levando-se em conta a interrelação entre as condutas”.

6. Posteriormente, no Inquérito 2.288, do qual se originou a AP 536, atualmente sob a minha relatoria, o relator originário, Ministro Joaquim Barbosa, decidiu pelo desmembramento com base na retomada do critério subjetivo, nos seguintes termos: “O motivo relevante que a, meu ver, autoriza o desmembramento é o número excessivo de acusados, dos quais somente um – o Senador da República Eduardo Azeredo (PSDB/MG) – detém prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal Federal”. Na ocasião, S. Exa. chegou a manifestar o entendimento de que a AP 470 teria constituído um caso isolado, no qual o desmembramento deixou de ser determinado pela falta de consenso verificada na votação em Plenário.

7. Em rigor, o cotejo desse conjunto de precedentes me leva à constatação de que o elemento mais constante na jurisprudência tem sido a falta de um critério estável, não sendo possível identificar uma orientação colegiada inequívoca. Essa oscilação prejudica a segurança jurídica e faz com que a Corte precise despender uma grande quantidade de energia a cada novo processo, em lugar de firmar um entendimento dominante a ser aplicado nas diferentes situações concretas. Isso leva o próprio Ministério Público a adotar oscilação semelhante, identificando-

INQ 3515 AGR / SP

se manifestações baseadas nos diferentes critérios acima delineados. Nessa linha, o presente agravo regimental foi interposto pelo *Parquet* contra um desmembramento determinado em caso relativamente simples, com apenas dois investigados. Em manifestação mais recente, porém, já sob a condução do atual Procurador-Geral, a Instituição se manifestou pela excepcionalidade do foro por prerrogativa de função e, por conseguinte, pela linha que favorece o desmembramento (AP 568, de minha relatoria).

8. Penso ser esse, de fato, o encaminhamento mais compatível com a ordem constitucional. Nessa linha, proponho que se estabeleça o critério de que o desmembramento seja a regra geral, admitindo-se exceção nos casos em que os fatos relevantes estejam de tal forma relacionados que o julgamento em separado possa ocasionar prejuízo relevante à prestação jurisdicional. Como regra, essa situação tende a ser mais comum nos casos em que haja uma quantidade expressiva de envolvidos, mas esse não há de ser o parâmetro determinante. Incorporando observação feita pelo Ministro Teori Zavascki e referendada por outros membros do colegiado, acrescento que o desmembramento, como regra, deve ser determinado na primeira oportunidade possível, tão logo se possa constatar a inexistência de potencial prejuízo relevante.

9. Por se tratar da regra geral, na linha do que proponho, considero que o desmembramento independe de requerimento do Ministério Público, o que não importa em desmerecer a sua posição privilegiada para avaliar as circunstâncias fáticas e, com base nisso, postular o desmembramento ou o eventual julgamento conjunto de todos os envolvidos, incluindo os que não tenham direito a foro por prerrogativa de função.

10. Aplicando esse entendimento ao caso em exame, não verifico situação excepcional que justifique a prorrogação da competência

INQ 3515 AGR / SP

do Supremo Tribunal Federal. Tal como destacou o eminente relator, Ministro Marco Aurélio, o inquérito envolve apenas dois agentes e não há elementos objetivos que demonstrem uma especial imbricação entre suas condutas, sendo perfeitamente possível individualizar as suas respectivas participações e responsabilidades.

11. Com essas considerações, acompanho o voto do relator e nego provimento ao agravo regimental.

12. É como voto.

13/02/2014

PLENÁRIO

AG.REG. NO INQUÉRITO 3.515 SÃO PAULO

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Ministro Barroso, apenas uma ponderação, eu estou de acordo com as propostas que Vossa Excelência formulou. Apenas, eu ponderaria ou faria uma pequena reflexão.

Eu tenho adotado o critério, que é muito semelhante ao que Vossa Excelência propõe agora, mas acresço a esse critério uma decisão, a mais precoce possível, no sentido do desmembramento, porque o desmembramento precoce permite que todos os incidentes da execução, inclusive a quebra de sigilo bancário, fiscal, telefônico sejam determinados pelo Juízo de Primeiro Grau ou, se for o caso, pelo Juízo de Segundo Grau, até por um Tribunal Superior, porque nós estamos assoberbados aqui e, se nós tivermos que decidir sobre todos esses aspectos da investigação, nós ficaremos muito sobrecarregados.

Eu penso que, se nós tivermos a convicção de que, adotados esses critérios, é o caso de se desmembrar, essa decisão tem que ser a mais precoce possível, e não como Vossa Excelência sugere, mas de forma sempre abalizada, um pouco antes do recebimento da denúncia.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Eu entendo perfeitamente e com a experiência que Vossa Excelência tem há muito mais tempo na Corte, provavelmente, até eu, com o tempo, perceberei da mesma forma.

A minha avaliação foi a de que, muitas vezes, só no curso da investigação ou já mais próximo da conclusão, é possível aferir a conveniência ou não de se desmembrar. De modo que eu achei que esse era um critério lógico, mas, às vezes, a lógica não resiste à experiência. E, portanto, é muito possível que seja como Vossa Excelência diz. Mas esse também não é um ponto central da minha proposta, de modo que, sem ainda modificá-la, eu vou ficar atento para verificar se, também, a minha

INQ 3515 AGR / SP

percepção é a mesma de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Agradeço, então, a proposta e o voto de Vossa Excelência e colho a opinião do Ministro Teori Zavascki.

13/02/2014

PLENÁRIO

AG.REG. NO INQUÉRITO 3.515 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhor Presidente, também entendo que o desmembramento deve ser a regra. A competência do Supremo é restrita e só em situações excepcionais, justificáveis por razões objetivas, é que se instala a competência do Supremo. Nesse aspecto, eu acompanho plenamente esse critério do Ministro Roberto Barroso.

Todavia, concordo com Vossa Excelência de que o desmembramento tem de ser feito prontamente, assim que se constatar a falta desses elementos objetivos. Não se trata de uma questão de conveniência, mas de fixar o juiz natural. Se o Supremo não é juiz natural para o inquérito, deve enviá-lo para o juiz competente imediatamente.

De modo que eu acompanho o voto do Relator, com essas observações.

13/02/2014

PLENÁRIO

AG.REG. NO INQUÉRITO 3.515 SÃO PAULO

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Senhor Presidente, também acompanho o voto do eminente Relator.

Tenho adotado como regra o desmembramento e até, observando muitas vezes as colocações do Ministério Público, tenho mantido eventualmente algum réu que não goze do benefício da prerrogativa de foro no bojo, ou do inquérito, ou da ação, em função da própria necessidade realçada pelo órgão ministerial. Mas entendo que a regra é essa e, até porque não tenho nenhuma simpatia pelo instituto da prerrogativa de foro, não teria dificuldade alguma em me adequar aos critérios que, de certa forma, são os que já adoto, propostos pelo Ministro Luís Roberto, com a ressalva de Vossa Excelência. Quanto antes pudermos desmembrar melhor e não, necessariamente, antes do oferecimento, ou do acolhimento, ou do exame da denúncia.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Então, Vossa Excelência nega provimento e acolhe a proposta do Ministro Barroso no sentido de estabelecermos alguns critérios mínimos para procedermos dessa forma.

13/02/2014

PLENÁRIO

AG.REG. NO INQUÉRITO 3.515 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Eu também acompanho o Relator e adoto, a partir de agora, a proposta do eminente Ministro Luís Roberto Barroso, com as ponderações que ousei fazer.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Como eu percebi que esse é um relativo consenso, o Ministro Marco Aurélio procedeu dessa forma, o Ministro Teori sugere dessa forma, Vossa Excelência sugere dessa forma.....

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Qual seria a forma?

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - De desmembrar no primeiro momento possível, salvo alguma outra circunstância.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Sim, imediatamente, como faço invariavelmente, chegando os autos, ou, então, o processo-crime ao Supremo.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Isso.

Para que fique documentado, eu vou ajustar essa passagem da minha manifestação à vontade da maioria, para que possa funcionar um pouco como um roteiro que nós vamos ter, já tendo levantado a jurisprudência.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO INQUÉRITO 3.515

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

AGTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

AGDO.(A/S) : ARTHUR CÉSAR PEREIRA DE LIRA

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, desproveu o agravo regimental. Votou o Presidente. Ausentes, justificadamente, o Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, os Ministros Joaquim Barbosa (Presidente) e Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski, Vice-Presidente no exercício da Presidência. Plenário, 13.02.2014.

Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki e Roberto Barroso.

Procurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros.

p/ Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário