

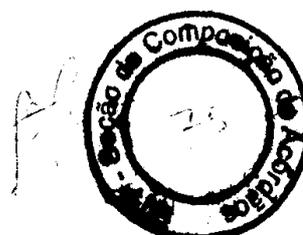
10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
AUTOR(A/S) (ES) : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

EMENTA: Questão de Ordem em Inquérito. 1. Trata-se de questão de ordem suscitada pela defesa de Senador da República, em sede de inquérito originário promovido pelo Ministério Público Federal (MPF), para que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) defina a legitimidade, ou não, da instauração do inquérito e do indiciamento realizado diretamente pela Polícia Federal (PF). **2.** Apuração do envolvimento do parlamentar quanto à ocorrência das supostas práticas delituosas sob investigação na denominada "Operação Sanguessuga". **3.** Antes da intimação para prestar depoimento sobre os fatos objeto deste inquérito, o Senador foi previamente indiciado por ato da autoridade policial encarregada do cumprimento da diligência. **4.** Considerações doutrinárias e jurisprudenciais acerca do tema da instauração de inquéritos em geral e dos inquéritos originários de competência do STF: i) a jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que, nos inquéritos policiais em geral, não cabe a juiz ou a Tribunal investigar, de ofício, o titular de prerrogativa de foro; ii) qualquer pessoa que, na condição exclusiva de cidadão, apresente "notitia criminis", diretamente a este Tribunal é parte manifestamente ilegítima para a formulação de pedido de recebimento de denúncia para a apuração de crimes de ação penal pública incondicionada. Precedentes: INQ nº 149/DF, Rel. Min. Rafael Mayer, Pleno, DJ 27.10.1983; INQ (AgR) nº 1.793/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, maioria, DJ 14.6.2002; PET - AgR - ED nº 1.104/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, Pleno, DJ 23.5.2003; PET nº 1.954/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno, maioria, DJ 1º.8.2003; PET (AgR) nº 2.805/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, maioria, DJ 27.2.2004; PET nº 3.248/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, decisão monocrática, DJ 23.11.2004; INQ nº 2.285/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, decisão monocrática, DJ 13.3.2006 e PET (AgR) nº 2.998/MG, 2ª Turma, unânime, DJ 6.11.2006; iii) diferenças entre a regra geral, o inquérito policial disciplinado no Código de Processo Penal e o inquérito originário de competência do STF regido pelo art. 102, I, b, da CF e pelo RI/STF. A prerrogativa de foro é uma garantia voltada não exatamente para os interesses dos titulares de cargos relevantes, mas, sobretudo, para a própria regularidade das instituições em razão das atividades funcionais por eles desempenhadas. Se a Constituição estabelece que os agentes políticos respondem, por crime comum, perante o STF (CF, art. 102, I, b), não há razão constitucional plausível para que as atividades diretamente relacionadas à supervisão judicial (abertura de procedimento investigatório) sejam retiradas do controle judicial do STF. A



Inq 2.411-QO / MT

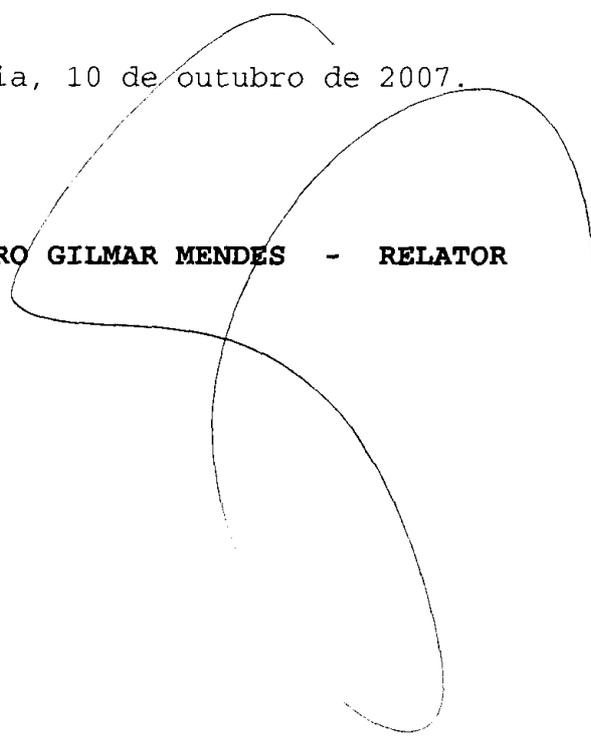
iniciativa do procedimento investigatório deve ser confiada ao MPF contando com a supervisão do Ministro-Relator do STF. **5.** A Polícia Federal não está autorizada a abrir de ofício inquérito policial para apurar a conduta de parlamentares federais ou do próprio Presidente da República (no caso do STF). No exercício de competência penal originária do STF (CF, art. 102, I, "b" c/c Lei nº 8.038/1990, art. 2º e RI/STF, arts. 230 a 234), a atividade de supervisão judicial deve ser constitucionalmente desempenhada durante toda a tramitação das investigações desde a abertura dos procedimentos investigatórios até o eventual oferecimento, ou não, de denúncia pelo *dominus litis*. **6.** Questão de ordem resolvida no sentido de anular o ato formal de indiciamento promovido pela autoridade policial em face do parlamentar investigado.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, resolvendo questão de ordem, anular o indiciamento, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 10 de outubro de 2007.

MINISTRO GILMAR MENDES - RELATOR



10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
AUTOR(A/S)(ES) : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

R E L A T Ó R I O

Trata-se de questão de ordem suscitada pela defesa do investigado MAGNO PEREIRA MALTA, Senador da República, em sede de inquérito originário promovido pelo Ministério Público Federal (MPF). Nestes autos, apura-se o envolvimento do referido parlamentar quanto à ocorrência das supostas práticas delituosas sob investigação na denominada "Operação Sanguessuga".

Em despacho datado de 21 de agosto de 2006, atendendo a solicitação de abertura de procedimento investigatório formulado pelo Procurador-Geral da República, Antonio Fernando Barros e Silva de Souza, determinei a instauração de inquérito originário nos termos do art. 102, I, "b", da CF, com o objetivo de apurar a ocorrência, ou não, das supostas práticas criminosas que eventualmente venham a ser imputadas ao ora investigado" - (fl. 30).

Na Petição nº 66.217, de 8 de maio de 2007 (fls. 110-125), a defesa suscitou questão de ordem nos seguintes termos:

"[...] com efeito, salta aos olhos que cabe tão somente ao Procurador-Geral da República a prerrogativa de postular ou não o indiciamento de parlamentar federal.

[...] O Plenário do Supremo Tribunal Federal está deliberando acerca do poder da autoridade policial federal em indiciar ou não parlamentar, ou qualquer autoridade que detenha foro por prerrogativa de função junto a esta Corte Suprema.

[...] o ora peticionário vem, respeitosamente, à presença de V. Ex^a. Requerer:

Inq 2.411-QO / MT

a) que seja declarada a nulidade do indiciamento formal realizado pela autoridade policial por violação ao art. 129, I, da Constituição Federal de 1988; e b) em atenção ao princípio da eventualidade, acaso assim não entenda V. Ex^a., que seja determinada a suspensão dos efeitos do indiciamento realizado até o julgamento de mérito da Petição nº 3.825" - (fls. 115-125).

Em despacho de 23 de maio de 2007 (fl. 108), considerada a relevância que a questão assume com relação à instauração e tramitação de inquéritos que envolvam autoridades dotadas do foro por prerrogativa de função, determinei manifestação do *Parquet* Federal.

Em parecer de fls. 127-130, o Procurador-Geral da República, Dr. Antonio Fernando Barros e Silva de Souza, assim resumiu o objeto da questão de ordem a ser ora apreciada:

"[...] 1. O Senador Magno Pereira Malta informa que, intimado para prestar depoimento sobre os fatos objeto do presente inquérito, conforme despacho de Vossa Excelência que deferiu pedido do PGR, foi surpreendido com o seu prévio indiciamento por ato da autoridade policial encarregada do cumprimento da diligência. Argumenta que o comportamento da referida autoridade é ilegítimo, porque quando se trata de procedimento investigatório (Inquérito) submetido ao Supremo Tribunal Federal, o pedido de indiciamento deve ser formulado pelo Procurador-Geral da República, razão pela qual postula seja declarada a nulidade do indiciamento formal ou, alternativamente, seja determinada a suspensão dos efeitos do indiciamento realizado, até o julgamento do mérito da Petição nº 3825, que trata do tema.

2. Na hipótese, diante de elementos de convicção apontando para o eventual cometimento de crimes por parte de parlamentar federal, solicitei ao Supremo Tribunal Federal a abertura de inquérito, vale dizer, do procedimento previsto no artigo 55, inciso XIV do RISTF, que é o adequado para apuração de infração penal imputável a pessoa que tem foro perante essa Corte Suprema. Não se formulou, porque incabível, pedido de instauração de inquérito policial.

3. O Regimento Interno desse Tribunal tem plena sintonia com o que dispõe a Lei nº 8.038/90, que instituiu normas procedimentais para os processos que especifica, perante o

Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal. O artigo 2º da referida Lei estabelece que 'o relator, escolhido na forma regimental, será o juiz da instrução, que se realizará segundo o disposto neste capítulo e no Código de Processo Penal, no que for aplicável e no Regimento Interno do Tribunal'.

4. O texto normativo fala em juiz da instrução, o que poderia conduzir a uma estrita, mas certamente equivocada, compreensão de que o Ministro-Relator, na ação penal originária, só assumiria funções procedimentais no momento processual, e não na fase investigatória.- (fl. 127).

5. Mas tal interpretação restritiva não encontra apoio no texto legal, tanto que o parágrafo 1º da Lei 8.038/90 é expresso ao conferir ao Relator atribuição para deferir diligências complementares.

6. O foro por prerrogativa de função tem sua justificativa na necessidade de assegurar garantias aos titulares de certos e determinados cargos, cuja importância é definida na Constituição, para que possam exercer em plenitude as atribuições que lhe são cometidas. O elemento de referência para o estabelecimento da garantia não é a pessoa que o titulariza em determinado momento, mas sim o plexo de atribuições do cargo.

7. Permitir que o procedimento de investigação predisposto à colheita de elementos probatórios, que suportarão eventual imputação penal contra titular de cargo a que se assegura foro especial, possa ser aberto ou conduzido por autoridade policial que integra o Departamento de Polícia Federal, e é órgão integrante da estrutura administrativa do Ministério da Justiça, certamente enfraquece a garantia que a Constituição consagra.

8. Daí a necessidade de que a iniciativa e a condução do procedimento investigatório, em tais casos, seja confiada ao Procurador-Geral da República, que é titular de cargo a que a Constituição prevê forma de investidura especial e mandato, além de procedimento qualificado para destituição, a que se atribui, também, independência funcional, com a supervisão do Ministro-Relator dessa Corte" - (fls. 127/129).

Nesse particular, a relevância para o levantamento desta questão de ordem reside na apreciação de que, conforme bem salientou

Inq 2.411-QO / MT

a PGR, no item 12 de sua manifestação: "Ao se aceitar que a autoridade policial, a seu juízo, possa realizar o indiciamento de pessoa com foro perante essa Corte Suprema, ter-se-ia que admitir que a Polícia Federal também está autorizada a abrir de ofício inquérito policial para apurar a conduta de parlamentares federais ou do próprio Presidente da República" - (fl. 129).

Por fim, submeto à análise do Plenário deste Supremo Tribunal Federal a referida questão suscitada para conferir, nos estritos termos do inciso III do art. 21 do RI/STF, "o bom andamento dos processos", que tramitam neste Tribunal sob minha relatoria e que dizem respeito às investigações da denominada "Operação Sanguessuga", a saber: INQ n^{os} 2.318; 2.340; 2.346; 2.347; 2.359; 2.362; 2.405; 2.409; 2.411; 2.415 e 2.417.

É o relatório.

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO**V O T O**

Submeto, inicialmente, à apreciação desta questão de ordem ao Plenário, por considerar a relevância da definição da competência no que diz respeito à instauração e à tramitação de inquéritos originários que envolvam aquelas autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função perante este Supremo Tribunal Federal.

De acordo com o art. 102, I, "b", da Constituição Federal, compete ao STF processar e julgar, originariamente, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República. No âmbito do Regimento Interno desta Corte, a disciplina sobre o processamento e julgamento dos feitos autuados sob a Classe "Inquérito" está especificada nos artigos 55, XIV; 56, V; e 231 do RI/STF.

Eis o teor dos fundamentos apresentados pelo Procurador-Geral da República, Dr. Antonio Fernando Barros e Silva de Souza, acerca da questão de ordem suscitada:

"[...] 9. O Ministro Relator que supervisiona o procedimento investigatório perante o Supremo Tribunal Federal, atua na qualidade de juiz garante, ou seja, ele acompanha o trabalho de apuração para evitar ilegalidades e decide sobre a realização de diligências que necessitam de prévia autorização judicial (afastamento de sigilo bancário, busca e apreensão entre outras). Esta é a compreensão que ressei do acórdão dessa Corte proferido na Reclamação nº 2349/TO.

10. Portanto, ao que penso, a interação procedimental em *inquérito originário*, procedimento que dá concretude na fase pré-processual à garantia do foro por prerrogativa de função, dá-se

Inq 2.411-QO / MT

diretamente entre o Procurador-Geral da República e o Ministro-Relator do inquérito.

11. A tarefa policial é estritamente operacional nos inquéritos originários: a polícia, no desempenho de tarefas operacionais, e o Ministério Público, titular da ação penal, devem atuar cooperativamente na etapa preparatória ao ajuizamento, ou não, da ação penal, mas quando essa fase preparatória é formalizada em inquérito, este tramita proceduralmente no Supremo Tribunal Federal, e não na Delegacia de Polícia.

12. Ao se aceitar que a autoridade policial, a seu juízo, possa realizar o indiciamento de pessoa com foro perante essa Corte Suprema, ter-se-ia que admitir que a Polícia Federal também está autorizada a abrir de ofício inquérito policial para apurar a conduta de parlamentares federais ou do próprio Presidente da República.

13. Em outra oportunidade (Petição nº 3825) já me manifestei expressamente sobre a impossibilidade de a autoridade policial de indiciar pessoa com prerrogativa de foro no Supremo Tribunal Federal, em face da norma inscrita no art. 102, I, 'b', da Constituição Federal. Tal ato há de ser solicitado pelo Procurador-Geral da República.

14. No caso, portanto, cabia à autoridade policial praticar tão-somente os atos determinados pelo Ministro-relator; e identificar e colher o depoimento das pessoas citadas nos interrogatórios. É que não formulei pedido de indiciamento do parlamentar e tal providência também não foi determinada por Vossa Excelência. Ademais, no momento, o ato praticado não tem qualquer utilidade para a investigação.

Diante de tais razões, manifesto-me no sentido de que seja determinado o desfazimento do ato de indiciamento, recomendando-se à autoridade policial o cumprimento estrito da decisão de Vossa Excelência quanto às diligências deferidas" - (fls. 128/129).

Para a análise dessa questão, torna-se necessário apresentar algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais deste STF acerca do tema da instauração de inquéritos em geral e dos inquéritos originários de sua própria competência.

Com relação à instauração do inquérito nos crimes de ação pública em geral, Fernando da Costa Tourinho Filho afirma que:

"Nesses crimes, o inquérito também pode ser iniciado mercê de um ofício requisitório do Juiz ou do Promotor de Justiça, ou até mesmo mediante requerimento do ofendido ou de quem tenha qualidade para representá-lo" - (Código de Processo Penal Comentado, 9ª ed., São Paulo: Saraiva, vol. 1, p. 37).

Para o caso de inquéritos policiais em geral, Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, por sua vez, posiciona-se no mesmo sentido ao aduzir que:

"(...)basta a notícia [crimínis] chegar ao órgão, o qual poderá, inclusive, acompanhar diretamente os atos do IP. Nestes casos, MP e órgão jurisdicional poderão *requisitar* a instauração do IP. E o problema que agora se põe toca com a exegese da expressão. Para a nossa doutrina, a autoridade policial, aqui, não teria poder decisional. É de toda evidência que, recebendo requisição dos órgãos da Justiça, para abertura de um inquérito, à autoridade policial cumpre dar-lhe imediata satisfação, sem se justificar qualquer dúvida, pois à polícia não cabe discutir determinações judiciais. No caso de recusa, o juiz providenciará, com energia, no sentido de ser obedecido, e a insistência da autoridade policial poderá dar o resultado de ser apurada a sua responsabilidade funcional" - (Estudos Jurídicos em Homenagem a Manoel Pedro Pimentel. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 163-177).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, nos inquéritos policiais em geral, não cabe ao juiz ou a Tribunal investigar, de ofício, o titular de prerrogativa de foro.

Nesse particular, é válido transcrever as seguintes considerações constantes do voto do Ministro Sepúlveda Pertence no Agravo Regimental na Petição nº 2.805/DF (Relator Ministro Nelson Jobim, Plenário, DJ 27.02.2004):

"Admito que, se, em função da sua atividade jurisdicional, tem conhecimento de uma suspeita de

Inq 2.411-QO / MT

crime, o Juiz requisite o inquérito policial. Não que se provoque a autoridade judiciária para requisitar inquérito policial ...

Proponho como preliminar que o Tribunal feche essa porta, que só serve a explorações. Não há porque, em plena capital da República, com um imenso prédio da Polícia Federal, outro da Secretaria de Segurança, do Ministério Público - com um portentoso prédio -, que isso venha primeiro para o Supremo Tribunal Federal ...".

Preliminarmente, entendo que não cabe a esta Corte determinar a instauração de inquéritos originários requeridos diretamente por cidadãos. Nesse particular, reputo válida a citação de trecho da decisão por mim proferida no INQ nº 2.285/DF:

"Não cabe a esta Corte 'determinar' a instauração de inquérito policial para apuração de crime de ação pública incondicionada, ressalvados aqueles praticados no âmbito da própria Corte e que possam dizer respeito ao exercício de sua própria competência, constitucional ou legal (RISTF, art. 8º, inciso IV).

Aliás, o próprio § 3º do art. 5º do Código de Processo Penal, invocado pelo autor deste procedimento como fundamento jurídico de sua pretensão, diz expressamente que a comunicação de crime de ação pública far-se-á à 'autoridade policial'.

Anote-se, outrossim, que conforme assentado pelo Pleno da Corte na PET nº 2805 - AgR (Rel. Min. Nelson Jobim), a intervenção desta Corte é especialmente descabida quando a mesma notícia crime foi (ou pode ser) diretamente encaminhada ao Ministério Público, tendo 'a apresentação da mesma neste Tribunal a finalidade de causar repercussão (...) eleitoral'.

Por estas razões, não conheço ao pleito e nego-lhe seguimento (RISTF, art. 21, § 1º). Conseqüentemente, deixo de aplicar ao caso o art. 40 do CPP, inclusive por não se tratar de conhecimento eventual ou fortuito de fato potencialmente criminoso mas sim de representação direta manifestamente impertinente" - (INQ nº 2.285/DF, de minha relatoria, decisão monocrática de 3.3.2006, DJ 13.3.2006).

Naquele caso, tratava-se de denúncia apresentada por cidadão comum que, de modo ilegítimo, requereu diretamente a esta Corte a instauração de inquérito contra parlamentar federal para a apuração de suposto crime de ação penal pública incondicionada.

Inq 2.411-QO / MT

Em consonância com a jurisprudência desta Corte, qualquer pessoa que, na condição exclusiva de cidadão, apresente 'notitia criminis' diretamente a este Tribunal é parte manifestamente ilegítima para a formulação de pedido de recebimento de denúncia para a apuração de crimes de ação pública incondicionada.

Esse é o caso que, ao menos em tese, incidiria quanto aos delitos que eventualmente venham, ou não, a ser imputados aos parlamentares sob investigação nos inúmeros inquéritos em tramitação perante este STF no que concerne à denominada "Operação Sanguessuga".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes desta Corte:

[No INQ nº 149/DF, de relatoria do Ministro Rafael Mayer, julgado em 21.9.1983, DJ 27.10.1983, o Tribunal Pleno afirmou que:

"ILEGITIMIDADE DE PARTE. AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA. CRIME DE PREVARICAÇÃO. - TRATANDO-SE DE AÇÃO PÚBLICA INCONDICIONADA, EM QUE TITULAR O MINISTÉRIO PÚBLICO, FALECE LEGITIMIDADE AO IMPETRANTE PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO EXMO. SENHOR PROCURADOR NO SENTIDO DO ARQUIVAMENTO. INQUÉRITO ARQUIVADO". (INQ nº 149/DF, Rel. Min. Rafael Mayer, Tribunal Pleno, julgado em 21.9.1983, DJ 27.10.1983)]

[No Agravo Regimental no INQ nº 1.793/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 2.5.2002, DJ 14.6.2002, o Plenário asseverou:

"Ação Penal. Queixa-crime em que figura como querelante deputado federal. Incompetência do Supremo Tribunal Federal para o processamento e julgamento da ação penal. Competência configurada somente na hipótese de o parlamentar figurar na ação penal na qualidade de réu (art. 102, I, b da Constituição Federal). Agravo regimental contra decisão que negou seguimento à queixa-crime. Inaplicabilidade do disposto no art. 108, § 1º do CPP à hipótese vertente, pois não se trata de exceção de incompetência, mas de ajuizamento equivocado da queixa-crime perante esta Suprema Corte, falha que não pode ser suprida *ex officio* por esta Casa. Quanto

ao pedido de que seja declarada a suspensão do prazo prescricional a partir da distribuição da queixa-crime, voltando a correr a partir da decisão deste agravo, também não pode ser acolhido, tendo em vista que o oferecimento de queixa-crime perante Juízo incompetente não constitui causa suspensiva da prescrição. Agravo regimental improvido" - INQ (AgR) nº 1.793/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, maioria, julgado em 2.5.2002, DJ 14.6.2002]

[Na PET nº 1954/DF, de relatoria do Ministro Maurício Corrêa, julgado em 11.9.2002, DJ 1º.8.2003, o Tribunal Pleno afirmou que:

"DENÚNCIA POPULAR. SUJEITO PASSIVO: MINISTRO DE ESTADO. CRIMES DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. RECEBIMENTO DA PEÇA INICIAL COMO NOTITIA CRIMINIS. ENCAMINHAMENTO AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

1. O processo de impeachment dos Ministros de Estado, por crimes de responsabilidade autônomos, não-conexos com infrações da mesma natureza do Presidente da República, ostenta caráter jurisdicional, devendo ser instruído e julgado pelo Supremo Tribunal Federal. Inaplicabilidade do disposto nos artigos 51, I e 52, I da Carta de 1988 e 14 da Lei 1079/50, dado que é prescindível autorização política da Câmara dos Deputados para a sua instauração.

2. Prevalência, na espécie, da natureza criminal desses processos, cuja apuração judicial está sujeita à ação penal pública da competência exclusiva do Ministério Público Federal (CF, artigo 129, I). Ilegitimidade ativa ad causam dos cidadãos em geral, a eles remanescendo a faculdade de noticiar os fatos ao Parquet.

3. Entendimento fixado pelo Tribunal na vigência da Constituição pretérita (MS 20422, Rezek, DJ 29/06/84). Ausência de alteração substancial no texto ora vigente. Manutenção do posicionamento jurisprudencial anteriormente consagrado.

4. Denúncia não admitida. Recebimento da petição como notitia criminis, com posterior remessa ao Ministério Público Federal" - (PET nº 1.954/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno, maioria, julgada em 11.9.2002, DJ 1º.8.2003)].

[No Agravo Regimental na PET nº 2.805/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, julgado em 13.11.2002, DJ 27.2.2004, o Plenário asseverou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM PETIÇÃO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO,

FISCAL E TELEFÔNICO. MATÉRIAS JORNALÍSTICAS. DUPLICIDADE DA NOTÍCIA-CRIME.

1. O contrato de prestação de serviços advocatícios foi objeto de exame da decisão agravada.

É equivocada a alegação do agravante de que a decisão agravada não apreciou a existência do contrato e seu conteúdo.

Os honorários e a forma de pagamento contratados não podem ser apontados como ilegais, a ponto de permitirem que se instaure uma ação penal.

O pagamento das parcelas avençadas no referido contrato, nada mais é do que uma obrigação da parte contratante.

2. Para autorizar-se a quebra dos sigilos bancário, fiscal e telefônico, medida excepcional, é necessário que hajam indícios suficientes da prática de um delito.

A pretensão do agravante se ampara em meras matérias jornalísticas, não suficientes para caracterizar-se como indícios.

O que ele pretende é a devassa da vida do Senhor Deputado Federal para fins políticos.

É necessário que a acusação tenha plausibilidade e verossimilhança para ensejar a quebra dos sigilos bancários, fiscal e telefônico.

3. Declaração constante de matéria jornalística não pode ser acolhida como fundamento para a instauração de um procedimento criminal.

4. A matéria jornalística publicada foi encaminhada ao Ministério Público.

A apresentação da mesma neste Tribunal tem a finalidade de causar repercussão na campanha eleitoral, o que não é admissível.

Agravo provido e pedido não conhecido" - PET (AgR) nº 2.805/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, maioria, julgado em 13.11.2002, DJ 27.2.2004]

[Nos Embargos de Declaração no Agravo Regimental na PET nº 1.104/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, julgado em 23.4.2003, DJ 23.5.2003, o Plenário asseverou:

"DIREITO CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA PERANTE O STF, APRESENTADA POR CIDADÃOS, CONTRA MINISTRO DE ESTADO, POR CRIME DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS DENUNCIANTES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. Como salientado no acórdão embargado, 'em se tratando de ação penal pública, é do Ministério Público - e não de particulares - a legitimidade ativa para denúncia por crime de responsabilidade (artigos 129, I e 102, I, 'c', da C.F.).

2. Acolhida integralmente a manifestação do Ministério Público federal, e não havendo qualquer

omissão a ser suprida, nem contradição ou obscuridade, a serem sanadas, os embargos são rejeitados, pois o julgado enfrentou e dirimiu todas as questões suscitadas. 3. Embargos rejeitados". (PET - AgR - ED nº 1104/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, julgado em 23.4.2003, DJ 23.5.2003)]

[Na PET nº 3.248/DF, a Rel. Min. Ellen Gracie, por decisão monocrática de 28.10.2004, DJ 23.11.2004, considerou:

"1. O Ministério Público Federal promoveu diligências junto à Receita Federal, à Controladoria-Geral da União e autoridades americanas (f. 4), e obteve documentação (f. 07/21) que noticia ter um deputado federal remetido ao exterior, através de Contas CCC-5, no período de 1999/2002, a vultosa importância de cento e noventa e sete milhões, novecentos e um mil, duzentos e cinqüenta e um reais e oitenta centavos. O expressivo numerário, segundo o Ministério Público Federal, precisa ser investigado no tocante à sua origem e regularidade. Principalmente é preciso saber se a vultosa importância foi declarada à Receita Federal nas declarações de imposto renda. A documentação obtida pelo Ministério Público Federal deu origem a procedimento administrativo que foi autuado na Procuradoria-Geral da República. E com base nesse procedimento, o Procurador-Geral da República requereu, na petição de f. 02/03, o seguinte:

'Ante o exposto, requer o Ministério Público a autuação deste procedimento como inquérito penal originário, com o indiciamento do Deputado Federal RONALDO CEZAR COELHO, pelo cometimento, em tese, de crime de sonegação fiscal.

6. Solicita, ainda, que seja realizada a quebra do sigilo fiscal do ora indiciado referentes aos anos-base de 1999 a 2002.' (f. 3)

2. Entre as funções institucionais que a Constituição Federal outorgou ao Ministério Público, está a de requisitar a instauração de inquérito policial (CF, art. 129, VIII). Essa requisição independe de prévia autorização ou permissão jurisdicional. Basta o Ministério Público Federal requisitar, diretamente, aos órgãos policiais competentes. Mas não a esta Corte Suprema. Por ela podem tramitar, entre outras demandas, ação penal contra os membros da Câmara dos Deputados e Senado. Mas não inquéritos policiais. Esses tramitam perante os órgãos da Polícia Federal. Eventuais diligências, requeridas no contexto de uma investigação contra

Inq 2.411-QO / MT

membros do Congresso Nacional, podem e devem, sim, ser requeridas perante esta Corte, que é o juiz natural dos parlamentares federais, como é o caso da quebra do sigilo fiscal. Mas o inquérito tramita perante aqueles órgãos policiais e não perante o Supremo Tribunal Federal. Não parece razoável admitir que um ministro do Supremo Tribunal Federal conduza, perante a Corte, um inquérito policial que poderá se transformar em ação penal, de sua relatoria.

Não há confundir investigação, de natureza penal, quando envolvido um parlamentar, com aquela que envolve um membro do Poder Judiciário. No caso deste último, havendo indícios da prática de crime, os autos serão remetidos ao Tribunal ou Órgão Especial competente, a fim de que se prossiga a investigação. É o que determina o art. 33, § único da LOMAN. Mas quando se trata de parlamentar federal, a investigação prossegue perante a autoridade policial federal. Apenas a ação penal é que tramita no Supremo Tribunal Federal. Disso resulta que não pode ser atendido o pedido de instauração de inquérito policial originário perante esta Corte. E, por via de consequência, a solicitação de indiciamento do parlamentar, ato privativo da autoridade policial. Resta a quebra do sigilo fiscal. Mas essa quebra deverá ser requerida no âmbito do inquérito policial que o Ministério Público Federal pretende seja instaurado. Nesse inquérito, disciplinado no CPP, poderá o parlamentar justificar a regularidade da remessa do numerário, ou até mesmo impugnar a idoneidade da documentação apresentada. De qualquer sorte, não há, ainda, qualquer comprovação de que o parlamentar tenha se recusado a apresentar suas declarações do imposto de renda.

3. Diante do exposto, determino sejam os autos devolvidos à Procuradoria-Geral da República para as providências que entender cabíveis" - (PET nº 3.248/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, decisão monocrática de 28.10.2004, DJ 23.11.2004)]

[No INQ nº 2.285/DF, de minha relatoria, decisão monocrática de 3.3.2006 , DJ 13.3.2006, considere:

"Não cabe a esta Corte 'determinar' a instauração de inquérito policial para apuração de crime de ação pública incondicionada, ressalvados aqueles praticados no âmbito da própria Corte e que possam dizer respeito ao exercício de sua própria competência, constitucional ou legal (RISTF, art. 8º, inciso IV).

Aliás, o próprio § 3º do art. 5º do Código de Processo Penal, invocado pelo autor deste procedimento como fundamento jurídico de sua

Inq 2.411-QO / MT

pretensão, diz expressamente que a comunicação de crime de ação pública far-se-á à 'autoridade policial'.

Anote-se, outrossim, que conforme assentado pelo Pleno da Corte na PET nº 2805 - AgR (Rel. Min. Nelson Jobim), a intervenção desta Corte é especialmente descabida quando a mesma notícia crime foi (ou pode ser) diretamente encaminhada ao Ministério Público, tendo 'a apresentação da mesma neste Tribunal a finalidade de causar repercussão (...) eleitoral'.

Por estas razões, não conheço ao pleito e nego-lhe seguimento (RISTF, art. 21, § 1º). Conseqüentemente, deixo de aplicar ao caso o art. 40 do CPP, inclusive por não se tratar de conhecimento eventual ou fortuito de fato potencialmente criminoso mas sim de representação direta manifestamente impertinente" - (INQ nº 2.285/DF, de minha relatoria, decisão monocrática de 3.3.2006 , DJ 13.3.2006)]

[No Agravo Regimental na PET nº 2.998/MG, de minha relatoria, julgado em 26.9.2006, DJ 6.11.2006, a Segunda Turma asseverou:

"Agravo Regimental em Petição. 1. Suposta existência de crimes contra a Administração Pública e contra a Administração da Justiça. 2. Crimes contra a Administração Pública e contra a Administração da Justiça são passíveis de apuração por meio de ação penal pública incondicionada, porquanto incide, na espécie, a norma geral consagrada no artigo 100, caput, do Código Penal ('A ação penal é pública, salvo quando a lei expressamente a declara privativa do ofendido'). 3. O Ministério Público é parte legítima para propor a ação penal incondicionada, independente de quem tenha formulado representação para fins criminais perante o *Parquet*. Ilegitimidade ativa do requerente. Precedentes: INQ nº 149/DF, Rel. Min. Rafael Mayer, Pleno, unânime, DJ de 27.10.1983 e PET (ED-AgR) nº 1.104/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, Pleno, unânime, DJ de 23.05.2003. 4. Ainda que superada essa questão preliminar, não procede o pedido formulado pelo requerente porque o próprio Procurador-Geral da República reconheceu a falta de plausibilidade e a necessidade da apuração dos fatos imputados na representação do requerente. 5. Negado provimento ao agravo regimental" - [PET (AgR) nº 2.998/MG, de minha relatoria, 2ª Turma, unânime, julgado em 26.9.2006, DJ 6.11.2006].

Penso que, neste ponto, valeria o esforço no sentido de diferenciar as regras e procedimentos aplicáveis ao **inquérito**

Inq 2.411-QO / MT

policial em geral, tal como previsto nos arts. 4º ao 23 do Código de Processo Penal, daquele **inquérito originário**, de competência originária do Supremo Tribunal Federal, a ser processado nos termos do art. 102, I, "b", da CF e do regramento do RI/STF (arts. 230 a 234).

O referido dispositivo constitucional assegura a determinadas autoridades a prerrogativa de foro para a investigação, a apreciação e o julgamento de delitos eventualmente por elas cometidos nessa condição. Trata-se, em nosso sistema constitucional, de uma garantia voltada não exatamente para os interesses dos titulares de cargos relevantes, mas, sobretudo, para a própria regularidade das instituições em razão das atividades funcionais por eles desempenhadas.

Como já lembrado em assentadas anteriores, cabe, aqui, a lição de Hely Lopes, no sentido de que tais prerrogativas têm por escopo garantir o livre exercício da função do agente político. Percebeu o ilustre administrativista, sobretudo, a peculiaridade da situação dos que governam e decidem - os chamados agentes políticos -, em comparação àqueles que apenas administram e executam encargos técnicos e profissionais. Nas palavras de Hely:

"Realmente, a situação dos que governam e decidem é bem diversa da dos que simplesmente administram e executam encargos técnicos e profissionais, sem responsabilidade de decisão e opções políticas. Daí por que os agentes políticos precisam de ampla liberdade funcional e maior resguardo para o desempenho de suas funções. As prerrogativas que se concedem aos agentes políticos não são privilégios pessoais; são garantias necessárias ao pleno exercício de suas altas e complexas funções governamentais e decisórias. Sem essas prerrogativas funcionais os agentes políticos ficariam tolhidos na sua liberdade de opção e decisão, ante o temor de responsabilização pelos padrões comuns da culpa civil e do erro técnico a que ficam sujeitos os funcionários profissionalizados" (Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo: Malheiros Editores, 29ª edição, 2004, cit., p. 78)

Inq 2.411-QO / MT

Não é outro o *ethos* da prerrogativa de foro entre nós, conforme se extrai da lição de Victor Nunes:

"A jurisdição especial, como prerrogativa de certas funções públicas, é, realmente, instituída não no interesse da pessoa do ocupante do cargo, mas no interesse público do seu bom exercício, isto é, do seu exercício com o alto grau de independência que resulta da certeza de que seus atos venham a ser julgados com plenas garantias e completa imparcialidade. Presume o legislador que os tribunais de maior categoria tenham mais isenção para julgar os ocupantes de determinadas funções públicas, por sua capacidade de resistir, seja à eventual influência do próprio acusado, seja às influências que atuarem contra ele. A presumida independência do tribunal de superior hierarquia bilateral, garantia contra e a favor do acusado". (grifo nosso)

No mesmo sentido, forte na lição de Frederico Marques, é o entendimento do eminente Márcio Bonilha, Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em artigo de 2002, *verbis*:

"No mundo jurídico, a precisão conceitual constitui exigência essencial indeclinável, para evitar distorções e equívocos na interpretação e valoração de fatos e normas. Esse requisito hermenêutico é lembrado a propósito da controvérsia instaurada sobre a jurisdição competente, em relação ao julgamento de infrações relativas à improbidade administrativa, no tocante a certos agentes públicos.

Desde logo se assinala que prerrogativa de foro não se confunde com foro privilegiado, pois a prerrogativa de função é distinta de privilégio de pessoa. A imprecisão terminológica pode gerar na opinião pública uma falsa idéia de favorecimento pessoal, no tratamento da matéria, em relação a certas autoridades, na aferição da responsabilidade funcional, pondo em dúvida a igualdade na distribuição da justiça.

Compete ao Supremo Tribunal Federal (STF) processar e julgar, originariamente, nas infrações penais comuns, o presidente da República e os demais integrantes dos órgãos de cúpula dos Poderes e, nas

infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, outras altas autoridades nacionais.

A instituição da prerrogativa de foro, relativamente a esses agentes, não traduz favorecimento pessoal, pois contempla as exigências de garantia constitucional pertinentes aos respectivos cargos e funções, pela relevância que representam nos Poderes correspondentes e nos escalões hierárquicos, cuja dignidade funcional cumpre resguardar.

Assim é, no interesse nacional, pouco importando as inferências no plano político e o subjetivismo de opiniões contrárias.

Bem por isso, a discussão sobre o tema deve ser travada à luz objetiva dos princípios e normas constitucionais, sem especulações ideológicas, muito menos as infundadas suspeitas de solução personalista.

O foro especial, que decorre da prerrogativa da função, é instituído para melhor permitir o livre desempenho de certas atividades públicas. É garantia da função, que não pode ficar à mercê de paixões locais. Não é honraria pessoal nem representa privilégio. É proteção que nasce com o exercício do cargo ou função, pelo reconhecimento da elevada hierarquia funcional e dos poderes que emanam de seu exercício, visando à segurança e à isenção na distribuição da justiça. Resguarda-se dessa forma o prestígio das instituições.

No Direito brasileiro, vigoram os princípios do juiz natural e da igualdade de todos perante a lei, sendo proibido o juízo ou tribunal de exceção, mas são legítimos os foros por prerrogativa de função.

Segundo Frederico Marques, 'é errôneo o entendimento' de que 'os casos de competência originária dos tribunais superiores para o processo e julgamento de determinadas pessoas constituem exceções de direito estrito, porque a competência *ratione personae* dos tribunais superiores não constitui <foro privilegiado>, nem se regula pelos preceitos pertinentes aos juízos especiais. Não mais existe o foro privilegiado, como o disse o desembargador Márcio Munhoz, e sim competência destinada a melhor amparar o exercício de certas funções públicas. Não se trata de privilégio de foro, porque a competência, no caso, não se estabelece por amor dos indivíduos, e sim em razão do caráter, cargo ou funções que eles exercem'." (Prerrogativa de foro, *O Estado de São Paulo*, 10 de dezembro de 2002)

A decisão judicial que determina abertura de inquéritos originários para a apuração de condutas eventualmente imputadas a

Inq 2.411-QO / MT

autoridades dotadas de prerrogativa de foro perante esta Corte há de ser entendida de maneira a evitar a interpretação de que as competências constitucionais dos órgãos do Poder Judiciário - em especial a deste Supremo Tribunal Federal - estariam definidas em *numerus clausus*. A pretensa decorrência imediata de tais argumentos é a suposta exigência de norma constitucional para a disciplina específica do tema.

Para justificar o afastamento dessa tese, basta-me afirmar que aqueles que, hoje, labutam com o mínimo de honestidade e decência em torno do Direito Constitucional sabe que, a toda hora, estamos a fazer colmatação de lacunas constitucionais.

Há muito a jurisprudência deste STF admite a possibilidade de extensão ou ampliação de sua competência expressa quando esta resulte implícita no próprio sistema constitucional. Nesse sentido, o precedente da relatoria do eminente e saudoso Ministro Luiz Gallotti, nos autos da Denúncia nº 103, julgada em 5 de setembro de 1951.

Na Rcl. 2.138/DF, de relatoria do Min. Nelson Jobim, cujo julgamento foi realizado em 13.6.2007, iniciou-se no Plenário a discussão sobre a competência plena e exclusiva do STF para processar e julgar, nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado, conforme a hipótese do art. 102, I, "c", da Constituição. Do voto de Nelson Jobim, destaco:

"Não impressiona o argumento concernente à competência estrita ou da inextensibilidade da competência deste Tribunal ou de outros Tribunais Federais para conhecer de determinadas ações.

A interpretação extensiva do texto constitucional, também em matéria de competência, tem sido uma

constante na jurisprudência do STF e do judiciário nacional em geral.

(...)

Recentemente, o STF reconheceu a sua competência para processar todo mandado de segurança, qualquer que fosse a autoridade coatora, impetrado por quem teve a sua extradição deferida pelo Tribunal (RCL 2.069, VELLOSO, sessão de 27.06.2003)" - (Voto proferido pelo Ministro Nelson Jobim).

Após o voto do Relator, Ministro Nelson Jobim, o Pleno do STF julgou procedente a reclamação, conforme noticia o Informativo nº 471/STF:

"Iniciado o julgamento de reclamação na qual se alega ter havido a usurpação da competência originária do STF para o julgamento de crime de responsabilidade cometido por Ministro de Estado (CF, art. 102, I, c), por juiz federal de primeira instância, em razão de ter julgado procedente ação de improbidade administrativa contra o então Ministro-Chefe da Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República. Preliminarmente, o Tribunal, por maioria, assentou a ilegitimidade da Procuradora da República, autora da ação de improbidade, e da Associação Nacional do Ministério Público para, na qualidade de interessados, impugnarem a reclamação porquanto o Ministério Público Federal perante o Supremo Tribunal Federal é representado pelo Procurador-Geral da República. Vencidos os Ministros Carlos Velloso, Celso de Mello, Ilmar Galvão, Sepúlveda Pertence e Marco Aurélio que reconheciam a qualidade de interessada à Procuradora da República nos termos do art. 159 do RISTF, por entenderem que os Procuradores da República que subscrevem a petição inicial qualificam-se como órgãos agentes e não como fiscais da lei, não havendo identidade de posição processual na causa com o Procurador-Geral da República (RISTF, art. 159: 'Qualquer interessado poderá impugnar o pedido do reclamante.'). Em seguida, o Min. Nelson Jobim, relator, fazendo a distinção entre os regimes de responsabilidade político-administrativa previstos na CF, quais sejam, o previsto no art. 37, § 4º, e regulado pela Lei 8.429/92, e o regime de crime de responsabilidade fixado no art. 102, I, letra c, e

disciplinado pela Lei 1.079/50, votou pela procedência do pedido formulado na reclamação por entender que os agentes políticos, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade, não respondem por improbidade administrativa com base na Lei 8.429/92, mas apenas por crime de responsabilidade em ação que somente pode ser proposta perante o STF nos termos do art. 102, I, c, da CF ('Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: ... c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;'). Em síntese, o Min. Nelson Jobim proferiu voto no sentido de julgar procedente a reclamação para assentar a competência do STF e declarar extinto o processo em curso na 14ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, que gerou a reclamação, no que foi acompanhado pelos Ministros Gilmar Mendes, Ellen Gracie, Maurício Corrêa e Ilmar Galvão. Após, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Min. Carlos Velloso. Rcl 2.138-DF, rel. Min. Nelson Jobim, 20.11.2002. (Rcl-2138)" - (Informativo nº 291/STF).

"Retomado julgamento de reclamação na qual se alega usurpação da competência originária do STF para o julgamento de crime de responsabilidade cometido por Ministro de Estado (CF, art. 102, I, c) - v. Informativo 291. Na espécie, o reclamante insurge-se contra sentença proferida por juiz federal de primeira instância que, julgando procedente pedido formulado em ação civil pública por improbidade administrativa, condenara o então Ministro-Chefe da Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República nas penalidades do art. 12 da Lei 8.429/92 e do art. 37, § 4º, da CF, em virtude da solicitação e utilização indevidas de aeronaves da Força Aérea Brasileira - FAB, bem como da fruição de Hotel de Trânsito da Aeronáutica. Abrindo divergência, o Min. Carlos Velloso, em voto-vista, julgou improcedente a reclamação por considerar que, no caso, a competência é do juízo federal de 1º grau. Entendendo que os

agentes políticos respondem pelos crimes de responsabilidade tipificados nas respectivas leis especiais (CF, art. 85, parágrafo único), mas, em relação ao que não estiver tipificado como crime de responsabilidade, e estiver definido como ato de improbidade, devem responder na forma da lei própria, qual seja, a Lei 8.429/92, aplicável a qualquer agente público, concluiu que, na hipótese dos autos, as tipificações da Lei 8.429/92, invocadas na ação civil pública, não se enquadram como crime de responsabilidade definido na Lei 1.079/50. Após o voto do Min. Cezar Peluso, que acompanhava o voto do Min. Nelson Jobim, relator, pediu vista dos autos o Min. Joaquim Barbosa. Rcl 2138/DF, rel. Min. Nelson Jobim, 14.12.2005. (Rcl-2138)" - (Informativo nº 413/STF).

"Retomado julgamento de reclamação na qual se alega usurpação da competência originária do STF para o julgamento de crime de responsabilidade cometido por Ministro de Estado (CF, art. 102, I, c) - v. Informativos 291 e 413. Na espécie, o reclamante insurge-se contra sentença proferida por juiz federal de primeira instância que, julgando procedente pedido formulado em ação civil pública por improbidade administrativa, condenara o então Ministro-Chefe da Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República nas penalidades do art. 12 da Lei 8.429/92 e do art. 37, § 4º, da CF, em virtude da solicitação e utilização indevidas de aeronaves da Força Aérea Brasileira - FAB, bem como da fruição de Hotel de Trânsito da Aeronáutica. Inicialmente, o Ministério Público Federal suscitou preliminar de não conhecimento, apontando a incompetência superveniente do Supremo para a apreciação da matéria em razão de ter ocorrido, depois do início do julgamento da reclamação, a cessação do exercício da função pública pelo interessado e o reconhecimento, na ADI 2797/DF (DJU de 19.12.2006), da inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 84 do CPP, com a redação dada pela Lei 10.628/2002. Após os votos dos Ministros Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa - que também suscitava preliminar no sentido da perda do objeto da reclamação em face da cessação da investidura funcional motivadora da prerrogativa de foro -, Ricardo Lewandowski e Carlos Britto, todos acolhendo a preliminar argüida pelo Ministério Público Federal,

Inq 2.411-QO / MT

pediu vista o Min. Eros Grau. Rcl 2138/DF, rel. Min. Nelson Jobim, 1º.3.2007. (Rcl-2138)" - (Informativo nº 457/STF).

"O Tribunal concluiu julgamento de reclamação proposta pela União contra o Juiz Federal Substituto da 14ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal e contra o relator da apelação interposta perante o TRF da 1ª Região, na qual se alegava usurpação da competência originária do STF para o julgamento de crime de responsabilidade cometido por Ministro de Estado (CF, art. 102, I, c) - v. Informativos 291, 413 e 457. Na espécie, o juízo federal de 1ª instância julgara procedente pedido formulado em ação civil pública por improbidade administrativa e condenara o então Ministro-Chefe da Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República nas penalidades do art. 12 da Lei 8.429/92 e do art. 37, § 4º, da CF, em virtude da solicitação e utilização indevidas de aeronaves da Força Aérea Brasileira - FAB, bem como da fruição de Hotel de Trânsito da Aeronáutica. Rcl 2138/DF, rel. orig. Min. Nelson Jobim, red. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 13.6.2007. (Rcl-2138)" - (Informativo nº 471/STF).

Considerando o entendimento conferido pelo Pleno nesse precedente, assevero que antes de se cogitar de uma interpretação restritiva ou ampliativa, compete ao intérprete constitucional verificar se, mediante fórmulas pretensamente alternativas, não se está a violar a própria decisão fundamental do constituinte ou, na afirmação de Pertence, *"Se nossa função é realizar a Constituição e nela a largueza do campo do foro prerrogativo de função mal permite caracterizá-lo como excepcional, nem cabe restringi-lo nem cabe negar-lhe a expansão sistemática necessária a dar efetividade às inspirações da Lei Fundamental"* (voto proferido por Sepúlveda Pertence na questão de ordem no Inquérito nº 687/SP, rel. Sydney Sanches, DJ de 09.11.2001).

Sobre essa questão, diz Canotilho:

"A força normativa da Constituição é incompatível com a existência de competências não escritas salvo nos casos de a própria Constituição autorizar o legislador a alargar o leque de competências normativo-constitucionalmente especificado. No plano metódico, deve também afastar-se a invocação de 'poderes implícitos', de 'poderes resultantes' ou de 'poderes inerentes' como formas autônomas de competência. É admissível, porém, uma complementação de competências constitucionais através do manejo de instrumentos metódicos de interpretação (sobretudo de interpretação sistemática ou teleológica). Por esta via, chegar-se-á a duas hipóteses de competência complementares implícitas: (1) competências implícitas complementares, enquadráveis no programa normativo-constitucional de uma competência explícita e justificáveis porque não se trata tanto de alargar competências mas de aprofundar competências (ex.: quem tem competência para tomar uma decisão deve, em princípio, ter competência para a preparação e formação de decisão); (2) competências implícitas complementares, necessárias para preencher lacunas constitucionais patentes através da leitura sistemática e analógica de preceitos constitucionais." (J.J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 5 ed., Coimbra: Almedina, p. 543).

De igual modo, no que se refere às "competências implícitas" do STF -, adotou-se a interpretação extensiva ou compreensiva do texto constitucional, em diversas hipóteses:

a) Mandado de Segurança contra ato de Comissão Parlamentar de Inquérito. Precedentes: MS 23.619/DF, rel. Octávio Gallotti, Plenário, DJ 7.12.2000; MS 23.851/DF, MS 23.868/DF e MS 23.964/DF, rel. Celso de Mello, Plenário, DJ 21.6.2002;

b) Habeas Corpus contra a INTERPOL, em face do recebimento de mandado de prisão expedido por magistrado estrangeiro, tendo em vista a competência do STF para processar e julgar, originariamente, a extradição solicitada por Estado estrangeiro (art. 102, I, g, CF). Precedentes: HC 80.923/SC, rel. Néri da Silveira, Plenário, DJ 21.6.2002; HC 82.686/RS,

Inq 2.411-QO / MT

rel. Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ 28.3.2003 e HC 82.677/PR, por mim relatado, Plenário, DJ 13.6.2003;

c) Mandado de Segurança contra atos que tenham relação com o pedido de extradição (art. 102, I, g, CF). A propósito, Rcl 2.069/DF, rel. Carlos Velloso, Plenário, DJ 1º.8.2003 e Rcl 2.040/DF, Plenário, DJ 27.6.2003;

d) No julgamento do AgRg no MS 24.099/DF, rel. Maurício Corrêa, Plenário, DJ 2.8.2002, firmou-se o entendimento de que a competência do STF para julgar mandado de segurança contra atos da Mesa da Câmara dos Deputados (art. 102, I, d, 2ª parte) alcança os atos individuais praticados por parlamentar que profere decisão em nome desta;

e) O Tribunal, ao examinar a Questão de Ordem no HC 78.897/RJ, Plenário, em sessão de 09.06.1999, rel. Nelson Jobim, "entendeu que o STF é competente para examinar pedido de habeas corpus contra acórdão do STJ que indeferiu recurso ordinário de habeas corpus. Considerou-se que o STF é a última instância de defesa da liberdade de ir e vir do cidadão, podendo qualquer decisão do STJ, desde que configurado o constrangimento ilegal, ser levada ao STF." (Informativo STF 152).

Vejam, portanto, numa Constituição tão detalhada como a nossa, que não há como não fazer essa interpretação compreensiva do texto constitucional. Resulta impossível não se fazer esse tipo de compreensão com relação à competência para aquilo que o Min. Sepúlveda Pertence denomina como atividade constitucional de "supervisão judicial (e nada mais do que isso) do Supremo Tribunal Federal" (Voto proferido pelo Min. Sepúlveda Pertence na RCL nº 2.349-TO, DJ de 05.08.2005).

Nosso sistema constitucional não repudia, por conseguinte, a idéia de competências implícitas complementares, desde que necessárias para colmatar lacunas constitucionais evidentes. Parece-me que este argumento está fortemente consolidado. Por isso considero incorreta e contrária à jurisprudência pacífica a afirmação segundo a qual a competência desta Corte há de ser

Inq 2.411-QO / MT

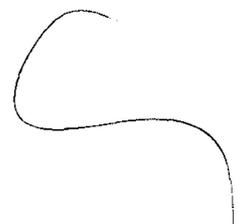
interpretada de forma restritiva.

Para o caso específico da apreciação das questões incidentes nos **inquéritos originários**, invoco o precedente firmado no julgamento da RCL nº 2.349-TO, Red. para o acórdão Min. Cezar Peluso, Rel. originário Min. Carlos Velloso (DJ de 05.08.2005). Nesse julgado, o Plenário, por maioria, asseverou a necessidade de garantia da competência do STF para, nos termos do art. 102, I, "b", fazer incidir o foro por prerrogativa de função com relação a parlamentares sempre que intimados com o objetivo de esclarecerem imputação, ao menos em tese, criminosa, na condição de investigado e/ou testemunha. Eis o teor da Ementa desse julgado:

"EMENTA: COMPETÊNCIA. Parlamentar. Senador. Inquérito policial. Imputação de crime por indiciado. Intimação para comparecer como testemunha. Convocação com caráter de ato de investigação. Inquérito já remetido a juízo. Competência do STF. Compete ao Supremo Tribunal Federal supervisionar inquérito policial em que Senador tenha sido intimado para esclarecer imputação de crime que lhe fez indiciado" (RCL nº 2.349-TO, Red. para o acórdão Min. Cezar Peluso, Rel. originário Min. Carlos Velloso, Plenário, por maioria, DJ de 05.08.2005).

Em outras palavras, se a Constituição estabelece que os agentes políticos respondem, por crime comum, perante esta Corte (CF, art. 102, I, b), não há razão constitucional plausível para que as atividades diretamente relacionadas à "supervisão judicial" (como é o caso da abertura de procedimento investigatório, por exemplo) sejam retiradas do controle judicial do STF.

Fixadas essas premissas, observa-se que é justamente por isso que está consagrada, em nosso sistema constitucional, a instituição da prerrogativa de foro. Além de estar destinada a evitar o que poderia ser definido como uma tática de guerrilha -



Inq 2.411-QO / MT

nada republicana, diga-se - perante os vários juízos de primeiro grau, tal prerrogativa funcional serve para que os dirigentes das principais instituições públicas sejam julgados perante órgão colegiado - dotado de maior independência, pluralidade de visões e de inequívoca seriedade.

Trata-se de uma questão intimamente impregnada por elementos constitucionais que devem nortear políticas públicas criminais destinadas a esses agentes.

Daí o porquê da urgência da discussão das atribuições e competências no caso de investigação de supostos crimes cometidos por pessoas detentoras de prerrogativa de foro em sede de inquérito originário perante este STF.

Portanto, há de se fazer a devida distinção entre os inquéritos originários, a cargo e competência desta Corte (CF, art. 102), e aqueles de natureza tipicamente policial, os quais se regulam inteiramente pela legislação processual penal brasileira.

Sobre esse aspecto, assim manifestou-se o Procurador-Geral em seu parecer:

"6. O foro por prerrogativa de função tem sua justificativa na necessidade de assegurar garantias aos titulares de certos e determinados cargos, cuja importância é definida na Constituição, para que possam exercer em plenitude as atribuições que lhe são cometidas. O elemento de referência para o estabelecimento da garantia não é a pessoa que o titulariza em determinado momento, mas sim o plexo de atribuições do cargo.

7. Permitir que o procedimento de investigação predisposto à colheita de elementos probatórios, que suportarão eventual imputação penal contra titular de cargo a que se assegura foro especial, possa ser aberto por autoridade policial que integra o Departamento de Polícia Federal, e é órgão integrante da estrutura administrativa do Ministério da Justiça, certamente enfraquece a garantia que a Constituição consagra" - (fl. 128).

O despacho que admite o pedido diretamente apresentado pelo Procurador-Geral da República corresponde a ato judicial de natureza administrativa que imputa determinação procedimental de abertura de inquérito no âmbito desta Corte, o qual deve ser aqui autuado e numerado nos termos dos arts. 55, XIV; 56, V; e 231 do RI/STF.

A urgência dessa definição deve-se à exigência constitucional de evitar eventuais excessos por parte da Polícia Judiciária no sentido de se vislumbrar - conforme no excerto do ofício acima transcrito -, inclusive, e independentemente do controle jurisdicional deste Tribunal, a pretensão jurídica de instauração, "ex officio", dos referidos inquéritos originários.

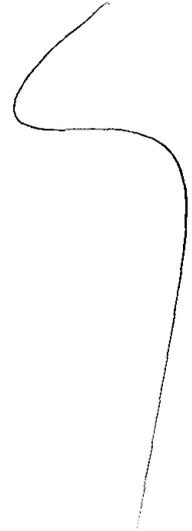
Assim, a discussão acerca dessa possibilidade não é uma mera formulação hipotética. Daí a necessidade de definição das competências constitucionais dos relatores desta Suprema Corte nos inquéritos originários.

Segundo a manifestação do Procurador-Geral da República, a iniciativa do procedimento investigatório deve ser confiada ao MPF contando com a supervisão do Ministro-Relator dessa Corte.

Nesse contexto, a Polícia Federal não estaria autorizada a abrir de ofício inquérito policial para apurar a conduta de parlamentares federais ou do próprio Presidente da República (no caso do STF).

Diante do exposto e na linha dos precedentes arrolados, voto no sentido de que a questão de ordem ora apreciada seja resolvida nos seguintes termos: no exercício de competência penal originária do STF (CF, art. 102, I, "b" c/c Lei nº 8.038/1990, art. 2º), a atividade de supervisão judicial deve ser constitucionalmente desempenhada durante toda a tramitação das investigações (isto é, desde a abertura dos procedimentos investigatórios até o eventual oferecimento, ou não, de denúncia pelo *dominus litis*).

Nestes termos, na linha do parecer da PGR, voto no sentido de que a questão de ordem seja resolvida para anular o ato formal de indiciamento promovido pela autoridade policial em face do parlamentar investigado.

A large, stylized handwritten mark or signature, possibly a flourish or a specific symbol, located on the right side of the page.

10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Eminente Relator, o parecer da Procuradoria-Geral da República é no sentido de conferir competência privativa exclusiva para investigar os crimes em que estejam envolvidas aquelas pessoas que têm prerrogativa de foro. Nós temos em tramitação nesta Suprema Corte várias ações diretas de inconstitucionalidade - eu mesmo tenho algumas que estou ainda analisando - que dizem respeito ao poder de investigação do Ministério Público. Se nesta questão de ordem caminhar-mos no sentido que, a meu ver, Vossa Excelência está apontando, já estaremos definindo, desde logo, salvo melhor juízo, que, em se tratando de pessoas que tenham prerrogativa de função, apenas o Ministério Público pode deflagrar investigação criminal. Quer dizer, estamos atribuindo apenas ao Ministério Público Federal essa possibilidade.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Estou a dizer que a investigação se dará nos termos da Lei nº 8.038 e do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, provocado pelo Ministério Público, sob a supervisão do Ministro-Relator.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Se a Polícia Federal eventualmente receber uma **notitia criminis**, pode requerer diretamente ao Relator?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Poderá encaminhar ao Ministério Público.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Sim, o Ministério Público é o dono dos litis da ação penal. Mas também terá competência exclusiva para deflagrar investigação criminal?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Do contrário, o próprio delegado faria a investigação.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Não. Mas ele terá de pedir licença ao Relator.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - O Relator pode ouvir o Ministério Público e mandar instaurar. A pergunta é se a autoridade policial pode fazer isso ou se ela tem de consultar primeiro o Procurador-Geral e este requerer a abertura do inquérito.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Se quiser e se o julgar conveniente e oportuno.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - A mim me parece que deveria encaminhar ao Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Porque, aí, estaremos restabelecendo, no inquérito, o que havia quanto à representação de inconstitucionalidade - o monopólio. Uma coisa é a autoridade policial instaurar um inquérito e investigar; algo diverso é ter-se o comparecimento, por determinação da autoridade policial, do parlamentar para prestar depoimento. Aí sim, existe ato de constrição que terá de passar pelo crivo do Supremo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - São várias questões. A questão de ordem colocada aqui foi o indiciamento feito pela própria autoridade policial a partir de uma investigação solicitada pelo Ministério Público. Essa foi a questão colocada e, obviamente, eu a estou resolvendo no sentido da anulação da decisão quanto ao indiciamento.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Até esse ponto eu caminhará com Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - A outra questão, que inclusive tem argumentos aqui nesse sentido, é da própria Polícia Federal abrir inquérito quanto a detentores de prerrogativa de foro. Essa seria a alternativa que vem sendo advogada inclusive pela própria polícia. Se nós deferirmos isso, estaremos criando um procedimento paralelo àquele da Lei nº 8.038.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Nesse aspecto eu concordo com Vossa Excelência também, não pode haver essa iniciativa da Polícia Federal. Mas eu não excluiria, em tese, a possibilidade de a Polícia Federal receber uma **notitia criminis**, nos termo do art. 5º, § 3º, do Código de Processo Penal e pedir ao Relator do Supremo Tribunal Federal a continuidade das investigações, e o Relator terá a possibilidade de ouvir o Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Isso poderia ocorrer desde que o Procurador-Geral se manifestasse nesse sentido.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - É importante essa questão suscitada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, porque pode surgir a seguinte questão: suponhamos que a autoridade policial se

dirija ao Ministro-Relator solicitando a abertura de inquérito; o Ministro-Relator ouve o Procurador-Geral da República, que diz não ser caso de iniciar investigação nenhuma. Eis aí um problema. Como resolver? O Relator pode determinar a abertura do inquérito?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Eu entendo que não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Entendo que sim, ou então o artigo 5º do Código de Processo Penal é inconstitucional. Uma coisa é o ato de constrição contra parlamentar, algo diverso é uma simples investigação aberta pela autoridade policial. A partir do momento em que haja a necessidade de se formalizar um ato de constrição, aí, sim, deve haver a autorização do Supremo. Agora, entendermos que, envolvida a prerrogativa de foro, a possibilidade de se ter alguém detentor dessa prerrogativa, há primazia do Ministério Público, estabeleceremos tratamento diferenciado que não decorre da prerrogativa de foro. A prerrogativa é para ser processado e julgado.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Na verdade, este inquérito tramita no Supremo Tribunal Federal basicamente por provocação do Procurador-Geral da República.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Mas nós submeteremos as investigações à discricionariiedade exclusiva do Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Essa é uma praxe que já encontrei aqui no Supremo, mas não tem que ser necessariamente assim.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Essa é a questão posta.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Nesse caso, dependendo da resposta que a Corte dê à questão posta, teríamos o seguinte: abre-se inquérito, se há autorização do Ministério Público, se não, não se abre, a despeito da prisão em flagrante!

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Acredito que se pode evoluir até nesse sentido, quer dizer, a Corte poderá determinar a abertura do inquérito, o que não se pode admitir, a meu ver, em qualquer hipótese, é a abertura de inquérito por parte da autoridade policial sem autorização da Corte.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Por que não Excelência?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Quanto a isso, parece que estamos todos de acordo.

Perdoem-me, se interpreto mal, mas, pelo que entendi, não foi essa a questão suscitada pelo Ministro Ricardo Lewandowski.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Absolutamente não.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - A questão suscitada por ele é específica quanto à necessidade, ou não, de o Ministério Público opinar favoravelmente para que o Relator determine a abertura do inquérito. Isto é, se a decisão do Relator fica absolutamente condicionada a um pronunciamento favorável do Ministério Público.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Nós estaríamos deixando exclusivamente nas mãos do Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Essa é hoje a praxe da Lei nº 8.038 e também das normas do nosso Regimento.

Mas, a meu ver, a questão é bastante relevante e podemos assentar nesse sentido. Agora, a questão de ordem suscitada pelo próprio Senador Magno Malta diz respeito, neste caso, ao indiciamento que era feito e com o argumento de que a Polícia sempre poderá abrir o inquérito, levando, obviamente - isso é fácil de ver -, a um quadro de absoluta desorganização e esvaziamento da própria idéia de prerrogativa de foro.

Obs.: Texto sem revisão do Exmo. Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (§ 4º do artigo 96 do RISTF)

10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO

À revisão de apertes dos Sr. Ministro Gilmar Mendes (Relator).

V O T O

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO:

Senhora Presidente, Senhores Ministros, tenho a sensação de que devemos decompor os temas postos. Pelo que pude verificar, o Ministro **Gilmar Mendes** traz uma questão de ordem concreta no tocante a um determinado inquérito que tem um senador como investigado, e está respondendo a essa questão de ordem no sentido de anular o inquérito porque houve invasão.

niut

O SR. MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Não, só o indiciamento. O inquérito foi aberto de forma regular.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO:

Anular o indiciamento porque feito em desconformidade com os termos da Lei nº 8.038 e do nosso Regimento Interno. Tenho a sensação de que a Corte quanto a isso não discrepa, existe uma convergência de que não pode haver esse indiciamento sem que seja seguida a tramitação regular prevista na Lei e no Regimento.

niut

Inq 2.411-QO / MT

Respondo, quanto a essa questão de ordem, afirmativamente, nos termos postos pelo Ministro Relator. Se tivermos de avançar, haveria algumas considerações na linha formulada pelos Ministros **Ricardo Lewandowski, Cezar Peluso e Celso de Mello**. Eu não chegaria ao extremo da prisão em flagrante porque teria uma circunstância muito peculiar a superar a disciplina que poderíamos estabelecer no julgamento desta questão de ordem.

A meu ver, o que se quer vedar é que, moto próprio, voluntariamente, a Polícia Federal abra investigação contra aquele que detém foro por prerrogativa de função, matéria que não pode ser deixada ao alvedrio de um órgão vinculado ao Poder Executivo.

Mas neste caso, se passássemos ao exame dessa matéria, e não me parece ser a situação aqui, porque estamos respondendo apenas a uma questão de ordem -, deveríamos alargar a nossa perspectiva no sentido de autorizar a Polícia a solicitar ao Ministro da Corte, que detém a jurisdição por prerrogativa de função, que estabelecesse o início do processo investigatório. Dessa maneira, preservar-se-ia o princípio da prerrogativa de função cujo valor, bom ou mau, não está em jogo neste momento. Existe apenas a constatação da existência da prerrogativa de função, e o que se iria examinar, ultrapassando a questão de ordem, seria saber se é possível concentrar tudo no Ministério Público ou se possível, também, deixar a Polícia Federal, surpreendendo ao próprio Ministro da Corte encarregado, determinar a abertura do inquérito.

Só para concluir, respondo a questão de ordem na linha do Ministro Relator. Quanto à parte posterior, se fosse julgada, encaminharia no sentido antes indicado.

ovint

Inq 2.411-QO / MT

O SR. MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Na verdade, a questão de ordem diz respeito ao próprio indiciamento, que foi objeto também de uma outra discussão no caso da PET nº 3.825, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, o qual entendeu que a autoridade policial poderia efetuar o indiciamento, no caso o Senador Mercadante.

Portanto, estou trazendo esta questão tendo em vista a Corte estar completa. Como esta questão está associada a outras práticas aqui referidas, especialmente a da abertura de investigação pela própria autoridade policial, isto é um dado inevitável, a questão de ordem tem de ser respondida no sentido de caber ao Supremo Tribunal Federal, exclusivamente, a supervisão e, portanto, determinar essa abertura, ainda que isso tenha implicações no cenário das competências da Corte, como bem notou o Ministro Ricardo Lewandowski. E a prática tem caminhado nesse sentido.

A questão que se suscita - não tenho nada contra essa possibilidade, embora eu a vislumbre quase que como acadêmica - é a possibilidade de o Procurador-Geral repudiar a abertura de um inquérito, dizer que ele não deve ser aberto, porque aí obviamente teremos aquele quadro colocado em razão das competências do Supremo Tribunal Federal quando o Procurador-Geral pede o arquivamento de qualquer inquérito.

Inq 2.411-QO / MT**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO:**

Mas nesse caso que estamos aventando estaríamos preservando a competência da Corte, ou seja, estabeleceríamos que a Corte deflagraria o processo, apenas, como ponderaram os Ministros **Ricardo Lewandowski, Cezar Peluso e Celso de Mello**, abriríamos a possibilidade de que isso não ficasse exclusivamente na nascente do Ministério Público, que ele pudesse também ter origem na Polícia Federal, que se limitaria a requerer a autorização do Supremo Tribunal Federal, quando fosse ele o competente para a abertura do inquérito, ou seja, para deflagrar a abertura do inquérito.

O SR. MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Na Polícia Federal ou em qualquer autoridade policial, obviamente.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MENEZES DIREITO:

Em síntese, a meu ver, queremos evitar aqui que, ao alvedrio de um órgão executivo, possam ser abertos múltiplos inquéritos contra autoridades subordinadas à prerrogativa de função. Se admitirmos isso, estaremos inviabilizando, por via indireta, a existência do próprio foro por prerrogativa de função.

Então, a meu sentir, a resposta estaria confinada, primeiro, à questão de ordem, e eu a responderia afirmativamente, e, se ultrapassada a questão de ordem e fôssemos mais adiante, eu me filiaria ao entendimento manifestado pelos Ministros **Ricardo Lewandowski, Cezar Peluso e**

Inq 2.411-QO / MT

Celso de Mello que, pelo que verifico, não encontra obstáculo no
brilhantíssimo voto do Ministro **Gilmar Mendes**.

mult

10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO

TRIBUNAL PLENO

QUESTÃO DE ORDEM EM INQUÉRITO 2.411

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhora Presidente, ainda que não tenha maior repercussão o que disse o eminente Ministro Gilmar Mendes em seu brilhante voto, não me estou vinculando absolutamente a nada do que diz respeito ao tema relativo à prerrogativa de foro, e, como acaba de dizer o Ministro Menezes Direito, estamos falando em face do artigo 102, inc. I, aliena b. Então, não estamos discutindo isso, para que fique claro.

Quanto à questão de ordem, também acompanho o Ministro, mas com a consequência de que ao Relator, no Supremo Tribunal Federal, fica, portanto, garantida a atribuição para, se for o caso, remeter ao Ministério Público e, se entender conveniente, atuar de acordo com as suas atribuições e não vinculado ao procedimento, ao pronunciamento do Ministério Público.

10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO

TRIBUNAL PLENO

QUESTÃO DE ORDEM EM INQUÉRITO 2.411

VOTO

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhora Presidente, o meu voto também concorda, integralmente, com a solução dada à questão de ordem pelo eminente Ministro Gilmar Mendes, em seu brilhante voto.

No caso, também anulo o indiciamento porque não houve a anuência do Relator, Ministro desta Corte, mas também, ultrapassada essa questão, entendo que a abertura da investigação, **data venia**, não pode ficar ao alvedrio exclusivo do Ministério Público Federal, devendo-se admitir também que a investigação penal possa ser deflagrada por outros agentes, outros órgãos, desde que com autorização do Ministro-Relator.

Obs.: Texto sem revisão (§ 4º do artigo 96 do RISTF)

10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSOVOTO

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Senhora Presidente, também acompanho o Relator nos termos precisos das observações do Ministro Carlos Alberto Direito.



10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

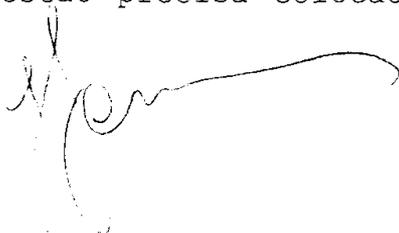
QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSOVOTO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Senhora Presidente, entendo que a decisão do Ministro-Relator determinando a abertura de inquérito não fica dependendo efetivamente de manifestação favorável do Procurador-Geral da República.

Caso ocorra uma abertura de inquérito à revelia do Procurador-Geral, entendo que ele tem uma arma formidável à sua disposição, que é pura e simplesmente pedir o arquivamento do inquérito, pedido esse ao qual a Corte não poderá se opor.

Quanto ao ato de indiciamento, entendo tratar-se de ato de natureza vinculada e não discricionária. Tão logo surjam indícios de que um agente detentor de prerrogativa de foro seja o possível autor de uma conduta criminosa, o indiciamento é consequência natural e automática, é ato de natureza legal, vinculada e não discricionária.

Com essas considerações, peço vênias para divergir quanto à questão precisa colocada, não anulando o indiciamento, no caso.



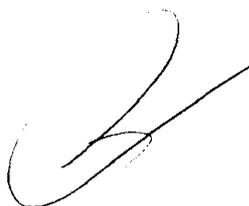
10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSOVOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Senhora Presidente, salvo engano, na PET nº 3.825, o Ministro Sepúlveda Pertence fez do indiciamento no inquérito policial um divisor de águas, um marco temporal, dizendo que a autoridade policial pode, sim, indiciar o investigado naquele sentido de formalmente torná-lo suspeito, porém, a partir desse indiciamento é que fica na obrigação de encaminhar o procedimento ao tribunal competente para processar e julgar eventual ação penal contra o indiciado. Nesse caso, não haveria anulação do indiciamento; haveria apenas a obrigação de a autoridade policial indiciadora encaminhar o pré-processo ao tribunal competente.

É como voto.



10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO

VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Senhora Presidente, estou de pleno acordo com o eminente Relator. Em primeiro lugar, quanto à premissa de que a competência implícita desta Corte é supervisionar a abertura e o desenvolvimento de inquérito policial de pessoas sujeitas à prerrogativa de função perante esta Corte, e, como consequência, também acompanho o Relator, assentando que a autoridade policial não pode iniciar inquérito sem a autorização do Ministro-Relator.

Segundo, também assento que a autoridade policial, no inquérito já aberto e sob a supervisão do Relator – que é a única hipótese possível -, tampouco pode indiciar quem quer que seja sujeito à prerrogativa de função, sem a autorização prévia do Relator.

Em relação à outra questão – parece-me que não é, **data venia**, uma questão puramente acadêmica, porque evidentemente não é o caso do nosso eminente Procurador-Geral, nem daquele anterior, sob o qual tivemos a honra de trabalhar –, imagino uma hipótese absurda, mas que está no campo das possibilidades: que um Procurador-Geral, ainda havendo elementos fortíssimos para início de investigação policial, não concorde com a abertura do inquérito. A meu ver, nesse caso, o Relator tem poderes, porque qualquer juiz de direito o tem, de mandar abrir o inquérito policial. Se, depois de terminado o



Inq 2.411-QO / MT

inquérito, o Procurador-Geral, diante de todos os elementos colhidos, entende que não há crime e pede o arquivamento, é responsabilidade dele. Mas isso parece que não está como objeto específico da questão de ordem. Então, fica como **obiter dictum**. Também quero, a respeito, marcar uma posição, porque, como já estamos no campo dos motivos determinantes, vinculantes, é perigoso que se tire daí conclusão inversa daquilo que, suponho, deva ser a resposta a essa questão.

Por isso, acompanho inteiramente o Relator.



10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

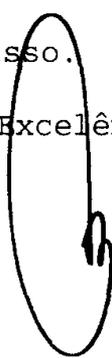
QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, eu me questiono: o que é um indiciamento? Falava-se muito em indiciamento quando o envolvido devia comparecer à delegacia policial para tocar piano, para se colher a identificação datiloscópica. Por isso é que se cogitava de indiciamento. Hoje em dia, com o registro geral, já não há mais o instituto com a abrangência e com a constrição que revelou no passado.

Defrontamo-nos com a notícia de uma operação - Operação Sanguessuga. Será que para implementar uma operação e investigar, a autoridade policial, seja da Polícia Federal ou da Polícia Civil comum, está compelida a requerer ao futuro titular da ação penal, ao Ministério Público, autorização para tanto? Não, não podemos manietar a polícia. Se cabe presumir alguma coisa, devemos presumir procedimento harmônico com os ditames legais. Não vamos raciocinar aqui com o absurdo, com a extravagância, mesmo porque as polícias, bem ou mal, numa quadra difícilíssima, vêm prestando um serviço efetivo à sociedade.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Desculpe, a discussão não está nesse plano. Podemos até levar para esse plano e eu chegaria a conclusões diversas também em relação a isso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Vossa Excelência é um crítico ácido da polícia!



Inq 2.411-QO / MT

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Há dados que são preocupantes.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Sim, em todo segmento.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Só estamos discutindo a questão do plano emblemático constitucional. Mas se fosse para fazer considerações de índole política, eu também poderia fazer.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não estou fazendo considerações políticas. Estou a pronunciar-me como juiz da Corte e com a liberdade que esta cadeira me dá.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Com a mesma liberdade que eu também tenho.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Agora, se Vossa Excelência não concorda...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - E estou manifestando publicamente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Sim, é ponto de vista de Vossa Excelência, que respeito, como espero que Vossa Excelência respeite o meu.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Respeito, e estou dizendo isso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas não me venha com insinuações.

Inq 2.411-QO / MT

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Não estou fazendo insinuação; só estou a dizer que essa discussão é no plano político, e no plano político também há que fazer a consideração.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não, acabou de me atribuir a assunção de uma postura política. Não estou aqui a adotar postura política.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - É uma consideração de índole política, sim.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Ministro Celso de Mello (inserido ante o cancelamento do aparte por Sua Excelência), ainda não votei, não sei se continuo com a palavra ou se minha palavra foi cortada pelo Vice-Presidente da Corte.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (PRESIDENTE) - Vossa Excelência tem a palavra.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Não, eu não cortei, é apenas um debate que Vossa Excelência suscitou.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Sim, mas ouça então o que tenho a dizer.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Eu ouvi Vossa Excelência com a maior atenção, mas Vossa Excelência ouça o aparte.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Sim, mas sem retrucar, sem insinuar que estou marchando para o campo político.

Inq 2.411-QO / MT

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Não, não falei sobre campo político. Vossa Excelência se enganou. Eu disse que essas considerações são de índole política.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Sou um arauto das instituições pátrias. E aí incluo a polícia, gênero.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (PRESIDENTE) - Ministro Marco Aurélio, ouvimos Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Então, o que temos? A notícia de uma operação. E questionei-me: estaria a polícia manietada, sujeita a autorização para empreender diligências, rotulando-as, desta ou daquela forma - pouco importa aqui a nomenclatura -, como Operação Sanguessuga? A resposta para mim é desenganadamente negativa. A Polícia Federal e a Polícia Civil devem atuar no campo investigativo independentemente de qualquer autorização.

Sobre o inquérito, vem-nos de um Código vetusto, o Código de Processo Penal, que pode ser instaurado por diversas formas de provocação. E só conheço um inquérito nesse campo: o inquérito policial. De ofício - ser instaurado de ofício pressupõe autorização? Não, sob pena de agasalhar-se a incoerência. Não pressupõe, por maior envergadura que possua esta ou aquela autoridade, como é o caso do Procurador-Geral da República.

O artigo 5º cogita da instauração de ofício - e só pode ser, no tocante ao inquérito policial, pela polícia -, da instauração por provocação da autoridade judiciária e também por

Inq 2.411-QO / MT

provocação de integrante do Ministério Público. Em relação a este, não há especificidade, não há a previsão de praticamente uma primazia - do Procurador-Geral.

A prerrogativa de foro - ouvi alguém ler o dispositivo constitucional - refere-se a processar e julgar. Na fase de inquérito, não existe processo e sim autos a revelarem investigação. Costumo emprestar a preceitos que revelem a prerrogativa de foro - e vejam que não estou aqui no campo político - interpretação estrita. É o que se contém no dispositivo que a prevê. Não vejo - inclusive porque vivo em uma República, em que deve, tanto quanto possível, prevalecer o tratamento igualitário - esse instituto com muita simpatia, mas estou compelido a observar - como todos nós, em geral - a Constituição Federal. Ela ainda assim prevalece.

Não tive notícia, por exemplo, do que se apresentou na Reclamação nº 2.349-4/TO, da existência de ato de constrição dirigido ao parlamentar. Não tenho notícias de que o parlamentar haveria sido convocado, intimado, pela autoridade policial para prestar depoimento.

Ao votar na Reclamação nº 2.349-4/TO, indaguei se o então deputado federal - e era o deputado Jader Fontenelle Barbalho - apenas fora convocado para depor como testemunha, fora intimado para ser ouvido como testemunha. Consignei que não, que contra ele existia uma verdadeira *notitia criminis* e compareceria não na qualidade de testemunha, mas como envolvido no próprio inquérito.

Inq 2.411-QO / MT

Mas há mais. Nós nos defrontamos, pelo menos recebi uma papeleta que revela essa autuação, com um inquérito. Se o inquérito está autuado no Supremo, ele corre no Supremo Tribunal Federal. Ele já se encontra aqui, sob uma relatoria, a relatoria proficiente do ministro Gilmar Mendes.

Como, então, cogitar do afastamento do cenário jurídico desse inquérito? A partir da visão segundo a qual poderia estar envolvido um senador da República? Mas esta é a causa de haver o inquérito no próprio Supremo.

Esses aspectos me conduzem a não perceber o alcance da questão de ordem no que se preconiza que simplesmente se fulmine o inquérito resultante dessa operação com sugestiva designação: Operação Sanguessuga. Não compreendi qual é a causa da questão de ordem, já que qualquer ato de constrição, presente a jurisprudência do Supremo, terá de passar necessariamente pelo crivo deste, do relator.

Busca-se, na questão de ordem, e não foi suscitada pelo Ministério Público - vou fazer justiça a Sua Excelência o Procurador-Geral da República -, foi suscitada pela defesa, que simplesmente se declare insubsistente o que se contém nesses autos de inquérito. O passo, para mim, é demasiadamente largo e não o dou, sob pena de grassar o sentimento de impunidade.

Se houvesse - e, aí, eu teria uma incongruência, porque já está o inquérito aqui - a notícia de um ato de constrição praticado pela autoridade policial contra um parlamentar, não teria

a menor dúvida em reafirmar o voto que proferi na Reclamação nº 2.349-4/TO. Mas a situação é totalmente diferente. O que se registra, o que se aponta como causa de pedir da defesa é que, diante da possibilidade - até mesmo a possibilidade - de ter-se, em um certo inquérito ou em uma certa operação - até mesmo numa operação -, o envolvimento de parlamentar, todos os atos praticados antes do crivo do Supremo, sem que haja constrição, considerado o próprio parlamentar, mostram-se insubsistentes. O nosso ordenamento jurídico agasalha essa óptica? A meu ver, não.

Não sei qual será a conclusão da Corte: arquivamento do inquérito, colocação ladeira abaixo do que levantado, sem se cogitar, de início, do envolvimento do Senador que apresentou a defesa, do que levantado nessa Operação Sanguessuga? A própria quadra, numa visão leiga, não é propícia a isso.

Não sei qual é o ato, não sei o que estou a julgar. Qual é o objeto do pedido? É dar o dito pelo não dito?

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Na prática se impedirá a investigação, que se prossiga o inquérito.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Não, não, só o indiciamento.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Quanto à anulação do indiciamento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas o que é o indiciamento? Será que a autoridade policial pretendeu, numa

extravagância, fichar o Senador? Não, porque a lei dispensa essa formalidade.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Não, dispensa colocar o dedo, mas o registro fica.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - O inquérito está aberto para investigar o Senador.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - O nome do Senador pode haver surgido com a investigação e talvez esse fato tenha implicado o deslocamento dos autos do inquérito para o Supremo. Os autos hoje estão aqui.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Exatamente. É só o indiciamento que está em jogo.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Esse ato poderá ser perfeitamente repetido sem prejuízo nenhum.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - É até desnecessário para efeito da denúncia.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Exatamente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas qual foi o indiciamento? A simples menção de que poderia estar envolvido o Senador?

Essa menção, essa possibilidade de estar envolvido o Senador, motivou o deslocamento dos autos para cá. Que ato de constrição foi formalizado contra o Senador? Ainda não percebi qual foi. A alusão por algum cidadão ouvido de que haveria o envolvimento do Senador? O levantamento, mediante gravação - teria de ser

autorizada pelo Judiciário -, de interceptação telefônica em que se mencionou o Senador? Mas, diante dessa menção, repito, é que houve o deslocamento dos autos do inquérito para o Supremo, e agora estão em ótimas mãos, sob os cuidados do ministro Gilmar Mendes. Não cabe fulminar o inquérito, voltar à estaca zero.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - É apenas o indiciamento. O que se está a discutir aqui é tão-somente o ato de indiciamento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Qual é o indiciamento, Excelência? Diga-me, o que consubstancia indiciamento?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Tal como discutimos na Petição nº 3.825, o caso Mercadante.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - É o ato formal de colocar o investigado como suspeito.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - É a simples referência, por uma pessoa ouvida ou em conversa telefônica, a um parlamentar? Isso é indiciamento?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Não, é o registro.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Não. Estou a supor indiciamento como o ato formal da autoridade policial de colocar um investigado na condição de suspeito. Estou trabalhando nessa categoria.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Esse registro me faz lembrar o Livro dos Culpados.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - O suspeito já era suspeito.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Não, o investigado não.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Qual é o livro?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - O Rol dos Culpados, que nunca vi.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Nunca foi lido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Inclusive, conversava sobre isso e me disseram que era um livro geralmente muito bonito, muito bem encadernado, no qual se lançava, quando não havia computador, o nome do culpado. Hoje em dia culpado é aquele condenado por sentença irrecorrível.

Estou até um pouco assustado quanto ao desfecho da apreciação desta questão de ordem. Gostaria de ouvir do relator a conclusão do voto de Sua Excelência.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Votei exatamente no sentido da anulação do indiciamento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas o que é o indiciamento? Menção a um senador, a um deputado? Nos dias atuais, isso é comum em investigações.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Não é menção, não. Ao ser ouvido perante a Polícia Federal, a polícia determinou o seu indiciamento. Só para informação de Vossa Excelência, o inquérito foi aberto no Supremo Tribunal Federal, sob

a minha relatoria, a pedido do eminente Procurador-Geral da República. Não se trata de processo que ficou a viajar ou decorrente de uma escuta telefônica. Não. Houve uma providência formal perante o Supremo Tribunal Federal. Como foi delegada à Polícia Federal a oitiva do senador, quando da oitiva, a própria Polícia Federal decidiu pelo indiciamento. Essa é a questão de ordem.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas o que é o indiciamento? Qual é o aspecto formal que revela o indiciamento?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - É o registro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Registro onde?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - A consequência é a mesma que existe quando pende uma ação penal.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Registro mediante simples referência?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - É o mero registro de que existe contra alguém um inquérito policial ou uma ação penal, e isso é suficiente a configurar constrangimento ilegal em certas situações.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Há uma gradação lógica entre investigado e indiciado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, não levo às últimas consequências a prerrogativa de foro. Não levo, mesmo porque não sei qual será a providência. Se surgiu como possível envolvido o nome de um parlamentar, foi justamente por isso que se

pediu que o inquérito fosse autuado no Supremo - e ele está a correr no Supremo.

Não creio que a autoridade policial cogite de um rol de indiciados - esse vocábulo enigmático, pelo menos para mim; até aqui enigmático.

Peço vênica, primeiro, para dizer que não entendi bem a questão de ordem.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Eu sempre trabalhei com esta gradação lógica: prejudgado, indiciado, denunciado e condenado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - E segundo, para simplesmente concluir que não há o que resolver em termos de questão de ordem. Devem prosseguir as investigações para que os fatos sejam esclarecidos, em prol do próprio Senador, considerados atos de constrangimento, sob a direção do relator.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Senhora Presidente, na verdade, o inquérito prossegue normalmente o curso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Agora, caso se entenda que indiciamento - isso traz conseqüências sérias - é a simples referência ao nome do Senador e se determine que se apague o nome de Sua Excelência de peças do inquérito, penso não caber essa providência. Seria um privilégio e, como privilégio, algo odioso. Teríamos de baixar até mesmo os autos do inquérito ao Juízo, pois não haveria mais o móvel do curso no Supremo.

Ministro Joaquim Barbosa, como votou Vossa Excelência?

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Na mesma linha de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas ainda não sei como estou votando! Gostaria de conhecer a conclusão de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Se anula ou não anula o indiciamento.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Não anulo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas o que é o indiciamento? Gostaria que me respondessem o que é o indiciamento.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Ministro, se o indiciamento, em termos jurídicos, não é nada, se o indiciamento é ato inútil, então não precisa fazer-se. Se o indiciamento é ato sem nenhuma consequência jurídica, não precisa fazer-se. Por que a autoridade policial opera formalmente o indiciamento? Por falta do que fazer? Não, porque há alguma consequência.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Gostaria que alguém me respondesse: o que é o indiciamento? Em que implica o indiciamento?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - O que a policia diz é que, com isso, a pessoa está na condição de suspeito. Essa é a forma geral que se tira.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Ela é identificada formalmente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Isso aí, ministro, é uma visão leiga.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - E a gravidade não está neste caso, que não conheço, mas, sim, em uma possibilidade, que o Tribunal tem de atalhar, de haver indiciamento sem fundamento algum. Esse é um problema sério.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas o que é o indiciamento? É visar-se a oitiva de alguém?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Se concluirmos que não há, no caso, como "subsistir" o indiciamento do Senador, qual será a consequência? Permanecerá o inquérito aqui?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Sim. Esse ato poderá ser repetido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Para quê?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Para que prossigam as investigações.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Só há atração para ter-se o curso do inquérito no Supremo quando, de alguma forma, há o envolvimento - não vou falar em indiciamento, pois, para mim, indiciamento existiu no passado, não existe mais - de um parlamentar.

Agora - torno a frisar -, para qualquer ato de constrição relativamente a um parlamentar, o relator deve autorizar. É o caso da convocação e intimação do parlamentar para prestar

depoimento. Quase sempre isso ocorre ante a provocação do Ministério Público.

Não posso, como está na papeleta, cogitar de exclusividade do Ministério Público para provocar investigação que, de algum modo, possa vir a envolver parlamentar, sob pena de ter de declarar a inconstitucionalidade do artigo 5º do Código de Processo Penal, relativamente à instauração de ofício do inquérito, que, sendo policial, somente cabe à autoridade policial instaurá-lo de ofício.

Voto nestes termos: que prossiga este inquérito e que haja a elucidação dos fatos.

Obs.: Texto sem revisão do Exmo. Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (§ 4º do artigo 96 do RISTF)



10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO

EXPLICAÇÃO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Senhora Presidente, quero só ponderar à Corte algumas coisas que têm importância de ordem prática.

O indiciamento não é apenas um registro puramente formal, sem nenhuma consequência de ordem prática. Ele tem, além desses aspectos simbólicos, que já são gravosos à condição cívica das pessoas – são importantes na vida social e são considerados relevantes pela ordem penal –, algumas consequências de ordem prática importantes, sobretudo em relação ao direito de defesa. Por quê? Porque quem se sabe, por um ato formal, posto na condição de indiciado, sabe que aquela investigação tende a recolher provas sobre a possível prática de crime. Então, ele pode tomar atitude de defesa, de até trazer para a autoridade policial – que não tem, necessariamente, de fazer um relatório incriminador, mas tem de apurar se existe ou não crime – elementos que levem a autoridade policial a mudar os rumos da investigação e chegar à conclusão final de que realmente não teria acontecido nada. Noutras palavras, é instrumento até de orientação pessoal no exercício da liberdade, isto é, a partir do momento em que o cidadão recebe da autoridade policial o ato formal de que se tornou um indiciado, sabe que está numa condição em que a sua defesa tem de começar a ser preparada, ou ele tem de começar a fornecer à autoridade



Inq 2.411-QO / MT

policial elementos que o tirem dessa condição, para que, amanhã ou depois, não venha a sofrer uma ação penal. É, pois, de grande importância do ponto de vista do comportamento das pessoas e, portanto, toca na esfera de liberdade.



10/10/2007

TRIBUNAL PLENO

QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2 MATO GROSSO

D E B A T E

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - O meu voto é um pouco diferente. Entendo, da mesma forma que o Ministro Sepúlveda Pertence, que esse indiciamento opera como divisor de águas ou marco temporal, a partir daí o feito tem de ser remetido.

O Ministro JOAQUIM BARBOSA não caminhará nesse sentido?

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Meu voto é absolutamente na mesma linha do voto de Vossa Excelência, só que, como sempre, eu profiro votos curtos.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Ministro Celso de Mello, apenas um esclarecimento, eu queria entender o brilhante voto de Vossa Excelência, que concluiu dizendo, salvo melhor juízo, que a



autoridade policial pode abrir, **ex officio**, inquérito independentemente de qualquer autorização.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Mesmo em se tratando de uma autoridade que tem prerrogativa de foro?

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Mas, curiosamente, quando se trata do Ministério Público, nessas condições, o Ministério Público pede autorização ao Ministro-Relator para abertura do inquérito - nós teríamos um certo descompasso. Quer dizer, a autoridade policial abre inquérito, sem pedir licença.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Sim, mas solicita e requer.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Mas o Ministro Ricardo Lewandowski está dizendo que teria de pedir em primeiro grau.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - O Ministério Público, por consequência, pode pedir diretamente à autoridade policial a abertura de inquérito, sem passar pelo Supremo.

Inq 2.411-QO / MT

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Exatamente isso que estou dizendo.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Não, mas então nós seríamos "bye passados".

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Não, não quero discutir, só quero saber o ponto de vista de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - *Contra legem*, contra a Lei nº 8.038.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Mas indago, apenas para meu esclarecimento pessoal, eminente Ministro Celso de Mello, esta perplexidade: antes da abertura do inquérito, quando se trata da polícia, ela abre **ex officio**, e o Ministério Público precisa pedir autorização para o Relator?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Mas o que concordamos, na linha do que o Ministro Ricardo Lewandowski provocou, é que a polícia possa, eventualmente, pedir a um relator que determine a instauração do inquérito. Vossa Excelência está indo além para dizer que se pode fazer a instauração em primeiro grau.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Também acho que não.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - O indiciamento é um ato vinculado e não discricionário.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Até aí, aberto o inquérito sim, mas é que estou na fase pré-inquérito.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Ministro Celso de Mello, quero dizer que voto assim por entender que a base jurídico-positiva para a polícia abrir inquéritos, **sponte sua**, é o art. 144 da Constituição.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Função de Polícia Judiciária.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Quando é que o inquérito vem para o Supremo? Esse é o problema. Agora, essa tese significa, na prática, que a autoridade policial pode abrir inquérito e remeter os autos para o Supremo, quando achar que deva.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Por que não?



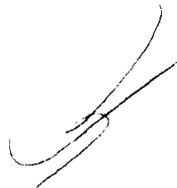
O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Ministro, imagine a seguinte hipótese: a autoridade policial abre inquérito sem autorização do Supremo, sem conhecimento do Supremo, e sem conhecimento até da Procuradoria, abre inquérito contra qualquer pessoa detentora da prerrogativa, faz todas as diligências possíveis e imagináveis em trinta dias, por achar que tinha de fazer, e, concluído o inquérito, entrega em juízo, aqui no Supremo. Nós aí vamos supervisionar o quê, Ministro?

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Mas o constrangimento já foi praticado.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - A minha preocupação é uma certa desisonomia com relação ao Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - E a segurança pública é dever do Estado. Está no art. 144 da Constituição Federal.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - O Ministério Público pode mais, Ministro Celso de Mello, simplesmente pedir o arquivamento.



O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Mas, Ministro, se a pendência de inquérito policial fosse um fato penalmente irrelevante, os tribunais não trancavam inquérito penal por falta de justa causa. Se inquérito não tem nenhuma importância, não tem sentido essa jurisprudência mais do que velha que manda trancar inquérito policial quando não há justa causa.

O SR. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Mas é potencialmente causador de constrangimentos sérios.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Mas não se pode bloquear a visão investigativa do Estado.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Bloquear o quê, Ministro? A autoridade policial diz que há elementos para iniciar o inquérito.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - O poder de abrir inquérito decola do art. 144 da Constituição. É dever do Estado investigar criminalmente - está correto.

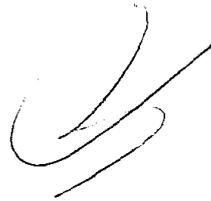


6

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Mas ninguém está negando isso.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Então não precisa de autorização de quem quer que seja. Agora, quanto ao Ministério Público, ele pode requisitar a abertura de inquérito; não é requerer, é mais do que isso, é requisitar abertura de inquérito policial.

Obs.: Texto sem revisão do Exmo. Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (§ 4º do artigo 96 do RISTF)



PLENÁRIO**EXTRATO DE ATA****QUEST. ORD. EM INQUÉRITO 2.411-2**

PROCED.: MATO GROSSO

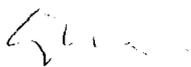
RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

AUTOR(A/S) (ES): MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, resolveu a questão de ordem no sentido de anular o indiciamento, vencidos os Senhores Ministros Joaquim Barbosa, Carlos Britto, Marco Aurélio e Celso de Mello. Presidiu o julgamento a Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 10.10.2007.

Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Menezes Direito.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza.


Luiz Tomimatsu
Secretário