

24/03/2011

PLENÁRIO

AG.REG. NA AÇÃO PENAL 528 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
AGTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
AGDO.(A/S)	: W. A. C. R.
ADV.(A/S)	: ELSON SOARES
ADV.(A/S)	: PEDRO JÚNIOR ROSALINO BRAULE PINTO
ADV.(A/S)	: JOSE EDUARDO RANGEL ALCKMIN
AGDO.(A/S)	: W A C R
ADV.(A/S)	: ELSON SOARES E OUTRO(A/S)

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. INTERROGATÓRIO NAS AÇÕES PENAIS ORIGINÁRIAS DO STF. ATO QUE DEVE PASSAR A SER REALIZADO AO FINAL DO PROCESSO. NOVA REDAÇÃO DO ART. 400 DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – O art. 400 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei 11.719/2008, fixou o interrogatório do réu como ato derradeiro da instrução penal.

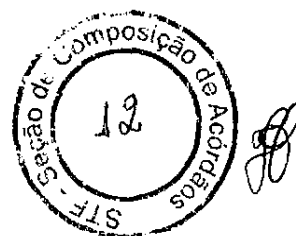
II – Sendo tal prática benéfica à defesa, deve prevalecer nas ações penais originárias perante o Supremo Tribunal Federal, em detrimento do previsto no art. 7º da Lei 8.038/90 nesse aspecto. Exceção apenas quanto às ações nas quais o interrogatório já se ultimou.

III – Interpretação sistemática e teleológica do direito.

IV – Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade e nos termos do voto do



AP 528 AgR / DF

Relator, negar provimento ao recurso de agravo. Ausentes, neste julgamento, os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio e Gilmar Mendes.

Brasília, 24 de março de 2011.

RICARDO LEWANDOWSKI - RELATOR

24/03/2011**PLENÁRIO****AG.REG. NA AÇÃO PENAL 528 DISTRITO FEDERAL**

RELATOR	: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
AGTE.(s)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
AGDO.(A/S)	: W. A. C. R.
ADV.(A/S)	: ELSON SOARES
ADV.(A/S)	: PEDRO JÚNIOR ROSALINO BRAULE PINTO
ADV.(A/S)	: JOSE EDUARDO RANGEL ALCKMIN
AGDO.(A/S)	: W A C R
ADV.(A/S)	: ELSON SOARES E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO Ricardo Lewandowski (RELATOR): Trata-se de ação penal cujo objeto é a condenação dos réus WLADIMIR AFONSO DA COSTA RABELO e WLAUDECIR ANTÔNIO DA COSTA RABELO por suposto cometimento do crime objeto do art. 312, §1º, do Código Penal.

A denúncia, à unanimidade, foi recebida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 19 de novembro de 2009 (fl. 1.723).

Na sequência, determinei a expedição de carta de ordem à Justiça Federal de Belém (fl. 1.332) para a citação dos réus e a realização dos respectivos interrogatórios, à luz dos arts. 7º e 8º da Lei 8038/90.

O réu WLAUDECIR, embora devidamente citado, não compareceu ao ato, sendo que o réu WLADIMIR sequer foi encontrado naquela localidade, não obstante diversas tentativas encetadas pelo Oficial de Justiça.

Com o retorno da carta de ordem, em resposta à abertura de vista, a Procuradoria Geral da República requereu

AP 528 AgR / DF

“seja determinada a intimação da defesa do réu Wlaudecir Antonio da Costa Rabelo para que apresente sua defesa prévia, bem como a expedição de nova carta de ordem e interrogatório do réu Wladimir Afonso da Costa Rabelo em Brasília/DF” (fl. 1.368).

Na decisão de fl. 1.370, acolhi os pleitos de intimação da defesa de WLAUDECIR para ofertar a defesa prévia, bem como a citação do Deputado WLADIMIR em Brasília, por meio da expedição de nova carta de ordem. Determinei, ainda, o quanto segue:

“Em vista do previsto na Lei 11.719/2008, que modificou o art. 400 do CPP e transferiu o interrogatório para o final do processo, considerando a nova sistemática mais favorável à defesa, na presente ação penal os réus serão interrogados ao final”.

Desta parte final do *decisum* agravou a Procuradoria Geral da República (1.378-1.383). Sustentou, em suma, o argumento de que as regras da norma especial (no caso, a Lei 8.038/90) prevalecem sobre a geral (o Código de Processo Penal), pleiteando que os interrogatórios sejam ultimados antes da apresentação da defesa prévia, destacando, ainda, que o réu WLAUDECIR teria perdido o direito de exercer esse ato de auto-defesa, justamente por não ter comparecido à audiência previamente designada em Belém.

É o relatório.

24/03/2011**PLENÁRIO****AG.REG. NA AÇÃO PENAL 528 DISTRITO FEDERAL****VOTO**

O SENHOR MINISTRO Ricardo Lewandowski (Relator): Em que pesem as relevantes considerações formuladas pela agravante, penso não lhe caber razão, pelos fundamentos abaixo listados.

Como é sabido, a Lei 11.719/2008 modificou o art. 400 do CPP e transferiu o interrogatório para o final do procedimento, passando o dispositivo a contar com a seguinte redação

“Art. 400. Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado”.

Não se pode negar que se trata de um tema de altíssima relevância, dado o reflexo que a referida inovação legal exerce sobre o direito constitucional à ampla defesa, embora não tenha tido ainda o Supremo Tribunal Federal a oportunidade de posicionar-se definitivamente a respeito dele, nem mesmo em sede de questão de ordem.

O tema, é bem verdade, chegou a ser debatido pelos Ministros na sessão plenária de 7 de outubro de 2010, em questão de ordem suscitada na AP 470. Contudo, como naquela ação penal o interrogatório já havia sido realizado, não se prosseguiu a discussão.

Revedo as notas taquigráficas da aludida sessão, a apoiar a tese da transferência do interrogatório para o final do procedimento, penso

AP 528 AgR / DF

serem elucidativas as considerações tecidas na ocasião pelo eminente Ministro Celso de Mello. Em transcrição livre, dado que o v. acórdão ainda não foi inteiramente lavrado, nas palavras de Sua Excelência:

“Agora, de outro lado, tal seja a compreensão que se dê ao ato de interrogatório, que, mais do que simples meio de prova, é um ato eminente de defesa daquele que sofre a imputação penal e é o instante mesmo em que ele poderá, no exercício de uma prerrogativa indisponível, que é o da autodefesa e que compõe o conceito mais amplo e constitucional do direito de defesa, tal seja a compreensão então que se dê ao ato de interrogatório - eu, por exemplo, vejo, no interrogatório, um ato de defesa, e isso foi muito acentuado por essa recente alteração introduzida pela reforma processual penal de 2008 -, portanto, a realização do interrogatório do acusado como o ato final da fase instrutória permitirá a ele ter, digamos, um panorama geral, uma visão global de todas as provas até então produzidas nos autos, quer aquelas que o favorecem, quer aquelas que o incriminam, uma vez que ele, ao contrário do que hoje sucede - hoje, o interrogatório como sendo um ato que precede a própria instrução probatória muitas vezes não permite ao réu que apresente elementos de defesa que possam suportar aquela versão que ele pretende transmitir ao juízo processante -, com a nova disciplina ritual e tendo lugar na última fase da instrução probatória o ato do interrogatório, o acusado terá plenas condições de estruturar de forma muito mais adequada a sua defesa, embora ele, como réu, não tenha o ônus de provar a sua própria inocência; cabe sempre o ônus da prova a quem acusa. O órgão do Ministério Público que deve acusar; deve acusar com base em provas lícitas e, além de qualquer dúvida, razoável.

Mas, de qualquer maneira, o réu tem o direito de ser interrogado; pode, eventualmente, calar-se; pode, eventualmente, abster-se de qualquer resposta. Mas, de todo modo, tendo uma visão global de todos os elementos de informação até então produzidos, ele então poderá estruturar melhor a sua defesa. E, ainda, devemos ter em consideração que o processo penal é, por excelência, um instrumento de salvaguarda dos direitos do réu. O Estado delinea um círculo em cujo âmbito torna-se lícito ao Poder Público fazer instaurar a

AP 528 AgR / DF

persecução penal e praticar todos os atos que levem à comprovação lícita da imputação deduzida contra determinada pessoa. O que não se pode é transpor os limites da circunferência, sob pena de o Estado, em assim agindo, incidir em comportamento ilícito.

Portanto, são regras que claramente vêm definidas em favor do acusado. Já o dizia o velho João Mendes de Almeida Júnior, no seu conhecido "Curso de Processo Penal", em edição de 1911. E essa é uma posição que vem sendo reafirmada pela doutrina, especialmente hoje com a constitucionalização do processo, notadamente do processo penal, em que se estabelece uma clara relação de polaridade conflitante entre a pretensão punitiva do Estado, de um lado, e o desejo de liberdade do acusado, de outro".

Tendo em conta essas judiciosas constatações, afirmar que é essencial aos sistemas processuais respeitarem à plenitude o direito de defesa e ao contraditório afigura-se, no mínimo, despiciendo, pois tais premissas encontram-se assentadas não apenas no ordenamento pátrio, mas revelam-se como alguns dos mais caros valores do Estado Democrático de Direito, assim sendo reconhecido pela grande maioria das nações civilizadas.

Nessa linha, parece-me relevante constatar que, se a nova redação do art. 400 do CPP possibilita ao réu exercer de modo mais eficaz a sua defesa, tal dispositivo legal deve suplantiar o estatuído no art. 7º da Lei 8.038/90, em homenagem aos princípios constitucionais aplicáveis à espécie.

Ora, possibilitar que o réu seja interrogado ao final da instrução, depois de ouvidas as testemunhas arroladas, bem como após a produção de outras provas, como eventuais perícias, a meu juízo, mostra-se mais benéfico à defesa, na medida em que, no mínimo, conferirá ao acusado a oportunidade para esclarecer divergências e incongruências que, não raramente, afloraram durante a edificação do conjunto probatório.

AP 528 AgR / DF

Assim, caso entenda-se que a nova redação do art. 400 do CPP propicia maior eficácia à defesa, penso que deve ser afastado o previsto no art. 7º da Lei 8038/90, no concernente à designação do interrogatório.

Voltando a discussão para um aspecto mais formal, entendo que o fato de a Lei 8.038/90 ser norma especial em relação ao Código de Processo Penal, de cunho nitidamente geral, em nada influencia o que aqui se assentou.

É que, a meu sentir, a norma especial prevalece sobre a geral apenas nas hipóteses em que estiver presente alguma incompatibilidade manifesta e insuperável entre elas. Nos demais casos, considerando a sempre necessária aplicação sistemática do direito, cumpre cuidar para que essas normas aparentemente antagônicas convivam harmonicamente.

De resto, a aplicação subsidiária das disposições gerais e especiais do CPP à Lei 8038/90 é expressamente reconhecida pelo art. 9º desta última, cuja redação estabelece o seguinte:

“Art. 9º - A instrução obedecerá, no que couber, ao procedimento comum do Código de Processo Penal”.

Com base nas considerações acima, voto no sentido de negar provimento ao agravo regimental em tela.

24/03/2011**PLENÁRIO****AG.REG. NA AÇÃO PENAL 528 DISTRITO FEDERAL****VOTO**

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Senhor Presidente, eu concordo com a tese, porque, no nosso sistema penal acusatório, ele se passa no âmbito das garantias do contraditório e da ampla defesa, lógico.

Em face do princípio também constitucional da não autoincriminação, é evidente que o contraditório e a ampla defesa comportam reforço ou robustez por efeito de lei - proibido é o contrário, é o enfraquecimento, é o quebrantamento do contraditório e da ampla defesa -, logo, é direito de defesa do réu esse instituto jurídico do interrogatório.

O interrogatório faz parte do direito de defesa do réu. Então, o réu pode escolher o momento. Se pode ficar para o final, pode ser conveniente para ele requerer a antecipação do interrogatório. Nesse caso, não briga com a decisão do Ministro Lewandowski, não está impedindo que se faça o pedido de antecipação do interrogatório, a critério do titular do direito de defesa que se faz teoricamente quando do interrogatório. Então, se houver conciliação desses dois momentos, não tenho nenhuma dificuldade em acompanhar o eminente Relator.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Aí, fica a critério do magistrado. Se o réu requerer...

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Fica a critério. Se o réu requerer....

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Eu já apliquei esse entendimento em requerimento de réu que já havia sido interrogado. Eu deferi o reinterrogatório na forma do dispositivo, para evitar qualquer alegação.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É. Perfeito.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Está expresso no Código de Processo Penal.

AP 528 AgR / DF

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Veja bem, nós indeferimos aqui, à unanimidade, exatamente sob esse fundamento de que já tinha havido interrogatório. Nós indeferimos.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Sim. Naquele caso, já tinha havido; aqui, não houve.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Não, na AP 470.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Sim, mas aqui não houve.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Aqui não houve. Eu ressalvei, Ministro Joaquim. Não houve.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Qual é a situação, Ministro Lewandowski?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Não houve interrogatório, ainda.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Não houve.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Não houve? Tá.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Não houve. Então determinei, em atenção a essa nova sistemática inaugurada pelo CPP, que se interrogasse ao final, porque temos muitos questionamentos em quase todas as ações penais que tramitam aqui. Agora, eu também comungo do ponto de vista de Vossa Excelência: se o interrogatório já se realizou, é uma fase processual encerrada e houve a preclusão, não se reabre mais. Daqui para frente, pelos argumentos que aduzi, penso que devemos harmonizar essa nossa lei especial, não só com os princípios constitucionais, mas também com esse novo espírito inaugurado pelos legisladores ordinários na mudança do CPP.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - A meu ver, há três situações.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Inclusive, Ministro Lewandowski, Vossa Excelência com esse acórdão resolve hoje uma

AP 528 AgR / DF

questão pontual doutrinária que é a referente à lei de drogas, que prevê o interrogatório como o primeiro ato do processo. Tem havido uma discussão doutrinária sobre se não deveria ser o último ato da instrução. E é como salientou o Ministro Ayres Britto. Primeiro, o interrogatório passou por aquela modificação de ser contraditório, ou seja, o próprio advogado poder inquirir também.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Isso.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - E, agora, então, nessa colocação - talvez a melhor delas -, naquele último momento processual, quando ele, ao ser interrogado, poderá falar sobre todas as provas coligidas.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É. Perfeito.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA AÇÃO PENAL 528

PROCED.: DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

AGTE.(S): MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

AGDO.(A/S): W. A. C. R.

ADV.(A/S): ELSON SOARES

ADV.(A/S): PEDRO JÚNIOR ROSALINO BRAULE PINTO

ADV.(A/S): JOSE EDUARDO RANGEL ALCKMIN

AGDO.(A/S): W A C R

ADV.(A/S): ELSON SOARES E OUTRO(A/S)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, negou provimento ao recurso de agravo. Ausentes, neste julgamento, os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio e Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Cezar Peluso. Plenário, 24.03.2011.

Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli e Luiz Fux.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Deborah Macedo Duprat de Britto Pereira.


p/ Luiz Tomimatsu
Secretário