

13/12/2012

PLENÁRIO

AG.REG. NA AÇÃO PENAL 666 BAHIA

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
AGTE.(S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
AGDO.(A/S) : **JÂNIO NATAL ANDRADE BORGES**
ADV.(A/S) : **WALTER BRITO LIMA**

COMPETÊNCIA – PRERROGATIVA DE FUNÇÃO – DIREITO ESTRITO. A competência do Supremo, presente a prerrogativa de função, é de direito estrito. Não a alteram normas processuais comuns, como são as da continência e da conexão.

COMPETÊNCIA – JUÍZO NATURAL. O princípio do juiz natural surge com envergadura maior. O cidadão comum não pode ficar prejudicado pelo fato de haver corréu detentor da prerrogativa de ser julgado por este ou aquele Tribunal.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em desprover o agravo regimental na ação penal, nos termos do voto do relator e por maioria, em sessão presidida pelo Ministro Joaquim Barbosa, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Brasília, 13 de dezembro de 2012.

MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR

13/12/2012

PLENÁRIO

AG.REG. NA AÇÃO PENAL 666 BAHIA

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
AGTE.(S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
AGDO.(A/S) : **JÂNIO NATAL ANDRADE BORGES**
ADV.(A/S) : **WALTER BRITO LIMA**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O Gabinete prestou as seguintes informações:

Às folhas 1711 e 1712, Vossa Excelência proferiu a seguinte decisão:

COMPETÊNCIA – PRERROGATIVA DE FORO.

PROCESSO – SEQUÊNCIA.

1. A Assessoria prestou as seguintes informações:

A ação penal foi ajuizada pelo Ministério Público Federal contra Jânio Natal Andrade Borges, Aloízio Vaz Lacerda Filho e Antônio Miguel Ballejo, acusando-os da prática dos delitos previstos nos artigos 299 (falsidade ideológica) e 337, inciso I (sonegação de contribuição previdenciária), do Código Penal.

Recebida a denúncia, os acusados apresentaram defesa preliminar.

AP 666 AGR / BA

Noticiada a diplomação do denunciado Jânio Natal Borges como Deputado Federal, o processo foi remetido ao Supremo (folha 1696).

O Procurador-Geral da República, às folhas 1707 e 1708, preconiza o prosseguimento da ação penal na fase em que se encontra, porquanto válidos os atos até então praticados pelo Juízo.

Ante o quadro, requer seja determinada a oitiva das testemunhas de acusação e de defesa e, após, o interrogatório dos acusados, na forma do disposto no artigo 400 do Código de Processo Penal. Indica, ao fim, o endereço atualizado das testemunhas de acusação.

2. A competência do Supremo é de direito estrito, está delimitada na Constituição Federal. Normas instrumentais comuns, como são as alusivas à conexão e à continência, não a dilatam. Então, cumpre sanear o processo.

3. Providenciem:

3.1. O respectivo desdobramento, remetendo cópia integral à origem, para a continuidade da ação penal contra aqueles que não detêm a prerrogativa de serem julgados pelo Supremo.

3.2. A expedição de carta de ordem visando o interrogatório das testemunhas de acusação bem como de defesa e, após, do acusado Jânio Natal Andrade Borges.

4. Publiquem.

O agravante, o Procurador-Geral da República, na peça de

AP 666 AGR / BA

folha 1715 a 1720, sustenta a necessidade de reforma da decisão que implicou o desmembramento da ação, ante o fato de as circunstâncias nas quais foram praticados os delitos imporem o julgamento conjunto dos réus, sob pena de haver prejuízo no exame das provas a serem apreciadas por este Tribunal. Defende estarem as condutas delituosas relacionadas de modo indissociável, “tanto que é possível enquadrá-las nas três hipóteses de conexão previstas no artigo 76 do Código de Processo Penal: conexão intersubjetiva, devida ao concurso de agentes para a prática de delitos; conexão teleológica, porque a inserção dos dados falsos nas guias de FGTS e nas GIP’S teve o fim específico de reduzir as contribuições previdenciárias devidas pelo ente público, permitindo-lhe, por consequência, a obtenção da certidão negativa de débitos; e conexão probatória, porque a falsidade ideológica, no caso, já configura prova do crime tipificado no art. 337 – A, inciso I, do CPB”.

Os acusados, instados a se manifestarem, permaneceram em silêncio (certidão à folha 1732).

É o relatório.

13/12/2012

PLENÁRIO

AG.REG. NA AÇÃO PENAL 666 BAHIA

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Na interposição deste agravo, atendeu-se aos pressupostos de recorribilidade. A peça, subscrita pelo Procurador-Geral da República, foi protocolada no prazo assinado em lei. Conheço.

Observem o sistema processual pátrio. Rege-o, na espécie, a Constituição Federal. Sob esse ângulo, o que previsto em termos de competência do Supremo é direito estrito, valendo notar que as regras reveladoras da prerrogativa de foro consubstanciam exceção, consubstanciam competência funcional. É o que se contém no artigo 102 da Carta da República. Normas instrumentais comuns como são as do Código de Processo Penal relativas à continência e à conexão não implicam aditamento ao que previsto na Lei Maior, sob pena de esta perder a característica que lhe é própria – a rigidez.

Cumpre salientar, mais, que se mostra inerente à cidadania o princípio do juiz natural. Os demais acusados, Aloísio Vaz Lacerda Filho e Antônio Miguel Ballejo, têm o direito ao devido processo legal e este há de fazer-se com a atuação da primeira instância, com a recorribilidade cabível.

Desprovejo o agravo.

13/12/2012

PLENÁRIO

AG.REG. NA AÇÃO PENAL 666 BAHIA

VOTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhor Presidente, vou pedir licença para divergir nesse caso.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Pois não, Vossa Excelência tem a palavra.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Lendo a denúncia se constata que a conduta delituosa foi praticada em coautoria, mas ela se compõe de um fato indivisível, que é a falsificação, pelo menos no que se refere à falsificação ideológica, falsificação ideológica de guias de contribuição previdenciária praticada pelo Prefeito, pelo seu Chefe de gabinete e pelo Superintendente da Secretaria de Administração.

A regra é, realmente, a de interpretar restritivamente a competência por prerrogativa de foro, as competências constitucionais de modo geral.

Todavia, existem certas competências implícitas que decorrem da natureza das coisas. Não vejo como, em se tratando de uma conduta praticada em coautoria nessas circunstâncias, desmembrarem-se em duas ações penais diferentes.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - E é um número bastante diminuto, não é? São três réus apenas.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Presidente, é o que digo: precisamos adotar uma diretriz, não podemos ficar variando conforme as peculiaridades do caso. Sob o ângulo subjetivo, desmembrar - sendo muitos os acusados -, ou manter-se no Tribunal - sendo poucos.

AP 666 AGR / BA

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -
Mas é um critério, a meu ver, seguro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Reitero o que lancei como premissa do voto e respeito os entendimentos contrários.

De qualquer forma, não podemos ficar sem um critério minimamente objetivo, variando conforme o número de acusados.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - O critério objetivo, que, no meu entender, deve se observar, é o da pluralidade da conduta e a pluralidade de agentes. Se a conduta é única, com vários agentes, não vejo como desmembrar.

E há certos delitos que, por natureza, são cometidos por mais de um agente; por exemplo, o delito de quadrilha. Como é que nós desmembraríamos um delito de quadrilha no caso de apenas um dos participantes do...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Sustentei a tese no caso do Mensalão e disse que não admitia, ante o desmembramento, um prejulgamento para saber se aqueles, em relação aos quais o processo baixou, seriam culpados ou não, até mesmo sinalizando ao Juízo de origem. Vossa Excelência tem toda razão.

Agora, se não adotarmos um critério, concentraremos a acusação no Supremo, ainda que o réu não detenha a prerrogativa de foro.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Porque, no plano do processo civil, por exemplo, nós temos o chamado litisconsórcio unitário, em que a sentença não pode ser diferente. Nesses casos, me parece, há uma competência implícita complementar do Supremo, que atrai, porque isso é da natureza das coisas. Por isso é que eu ia pedir vênias para, neste caso, ...

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - A questão, Senhor Presidente,

AP 666 AGR / BA

não tem técnica nesse sentido, porque, por exemplo, nós temos uma Súmula que não viola o princípio do juiz natural mandar um para o júri e outro para cá. Então, assim como o Supremo entende que há casos que podem ser desmembrados, há casos que devem ser julgados uniformemente.

Mas, muito embora essa aplicação analógica no instituto de que o litisconsórcio unitário tenha um fundamento bastante relevante, a verdade é que nós vamos - é claro - encontrar determinados processos, em que nós não vamos poder desmembrar, apesar do número excessivo de acusados.

E hoje aqui, foi assentada a afirmação de que o Supremo Tribunal Federal não pode ficar submetido ao juízo de valor das instâncias inferiores. Então, há vários casos aqui que nós desmembramos e não vamos ficar como não ficamos hoje. No julgamento dos embargos de declaração o que foi dito foi isto: quer dizer, dois foram absolvidos, foi extinta a punibilidade pelo crime de quadrilha, e um não.

Então, essa preocupação do Ministro Marco Aurélio, eu acho que é uma preocupação importantíssima, porque se, por exemplo, hoje se questionasse ou se fizesse um plebiscito sobre essa competência originária do Supremo para julgar a ação penal, tenho a impressão de que essa competência seria eliminada sob vários ângulos: sob o ângulo do duplo grau, da ampla defesa, dos pactos internacionais etc. E, no plano prático, nós já experimentamos na própria pele quão desconfortável e quão irrazoável é a duração do processo quando nós temos muitos réus.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -
Pois é, mas, neste caso, nós não temos muitos réus, são três réus apenas, e uma...

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Eu entendi, apenas é que eu entendo que o critério é muito importante, porque...

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -

AP 666 AGR / BA

O critério é muito importante, mas a...

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - É ruim para o Supremo não desmembrar. Tem sido muito ruim para o Supremo não desmembrar, na prática - vamos dizer assim -, analisar em termos de política judicial.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Mas, num caso como este, acho que o princípio deve ser o de não desmembrar, para evitar também essas incoerências, essas discrepâncias que nós experimentamos aqui no dia de hoje.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - A conexão visa a evitar decisões contraditórias, mas, às vezes, dá para juntar e, às vezes, não dá.

Na minha avaliação, pelos casos julgados pelo Supremo nos últimos tempos, a tendência da Corte tem sido o desmembramento. Tanto que o Ministro Marco Aurélio, em dado momento, chamou atenção de que, num caso emblemático, adotaram-se dois pesos e duas medidas.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Informo que já recebi pedido - permita-me o Procurador-Geral da República - do Ministério Público para desmembrar em outros casos. Mas neste...

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Há casos e casos.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Aliás, eu já recebi, Ministro, do mesmo Advogado em dois casos diferentes, em um caso, ele pedia para manter e, noutro, para desmembrar, e até o número de réus era o mesmo. Ou seja, é preciso ter um parâmetro objetivo, mas, levando em consideração as peculiaridades, realmente, porque não é Ministro Teori, como Vossa Excelência afirma, por exemplo, no caso de quadrilha, nós tivemos... Nesse caso mesmo da Ação nº 396, cujos embargos acabamos de julgar, o Ministro Cezar Peluso votou dizendo, exatamente: não, ficariam um aqui e os outros lá. Viu-se que, primeiro, o Supremo

AP 666 AGR / BA

estava certo, quando resolveu que o crime de quadrilha poderia ser perfeitamente apurado, tanto que todos foram condenados. Como hoje enfatizou o Ministro Marco Aurélio, a diferença foi de juízo: o Supremo não está condicionado ao juiz de primeira instância nem o contrário.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Muito embora embrionário, em termos de fatos, avizinha-se o "Mensalão nº 2".

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Avizinha-se?

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - É.

E há um detalhe também interessante, Ministro Teori, eu só queria colocar para efeito de cogitação, Ministro Joaquim Barbosa, eu queria só colocar em termos de especulação que seria o seguinte: não no sentido de soberba, mas num sentido, assim, de hierarquia institucional, o Supremo, na sua deliberação, tanto é uma instância hegemônica **interna corporis**, considerado o Poder Judiciário como um todo, que os tribunais locais têm de seguir a sua jurisprudência.

Há um dispositivo que o Código de Processo Civil aplicava analogicamente ao processo penal que determina a suspensão do processo se houver uma prejudicialidade externa. Então, no meu modo de ver, se alguém tem que esperar a definição do litígio, para não gerar decisões contraditórias, é o juízo de Primeiro Grau, e não o Supremo. Agora, evidentemente que o juízo de Primeiro Grau tem que fazer uma vigília ali para evitar a prescrição; mas, se alguém tem que esperar, é o juiz de Primeiro Grau a decisão do Supremo. Essas decisões só são díspares, porque a causa submetida ao Supremo é desconhecida pelo juízo de Primeiro Grau; gera o prejuízo dessas decisões contraditórias.

O SENHOR ROBERTO MONTEIRO GURGEL SANTOS (PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA) - Senhor Presidente, se me permite só uma brevíssima intervenção.

AP 666 AGR / BA

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -
Pois não.

O SENHOR ROBERTO MONTEIRO GURGEL SANTOS (PROCURADOR GERAL DA REPÚBLICA) - Até em razão do que o Ministro Marco Aurélio, com toda razão colocou: a Procuradoria-Geral tem pedido, sim, o desmembramento. A regra, quer dizer, o que nós temos como regra é pedir o desmembramento, deixando, na Suprema Corte, apenas a autoridade com prerrogativa de foro. Só não pedimos e só não nos conformamos com o desmembramento quando entendemos que, pelas circunstâncias do caso, pela natureza da conduta, o feito é incindível. Este caso - e um outro que será julgado - se enquadra, ao ver da Procuradoria-Geral, nestas hipóteses, mas a regra tem sido sempre pedir o desmembramento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – O que penso é que, havendo coautoria, tem-se sempre a conexão probatória. E então vamos admitir a permanência no Supremo de toda e qualquer ação penal que envolva detentor da prerrogativa de foro e cidadãos comuns?

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - É máxima à luz da prática, não é?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Ou vamos deixar a definição no campo subjetivo e a critério do titular da ação penal?

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - É, a experiência não tem sido boa.

13/12/2012

PLENÁRIO

AG.REG. NA AÇÃO PENAL 666 BAHIA

VOTO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -
Eu entendo que neste caso em que são três acusados apenas, uma única imputação ...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Pouco importa o número de acusados: o critério é neutro.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE)
- ... o crime de falsidade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Não se tem critério. O argumento é metajurídico.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -
Não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Quando há apenas meia dúzia de acusados, a ação permanece no Supremo, mas quando se tem vinte, trinta acusados, ocorre o desmembramento. O argumento é falho.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -
Simplesmente porque o número de acusados pesa e muito. É evidente isso. E aqui estamos nós, há quatro meses, para decidir uma única Ação Penal.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Agora, ainda não ouvi uma interligação, uma mesclagem a sugerir que se

AP 666 AGR / BA

coloque em segundo plano o fato de a competência do Supremo ser de Direito estrito, e haver, quanto aos cidadãos comuns, o princípio do juiz natural. O desmembramento que fiz...

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -

A competência do Supremo é de Direito estrito, mas a jurisprudência desta Corte admite, em diversas circunstâncias ...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Nós temos Súmulas sobre isso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Tem sido uma no cravo, outra na ferradura. Presidente, não deve haver variação.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -

Nós temos que sumular essa possibilidade de haver desmembramento e de haver um único.

Eu acompanho o Ministro Teori pelo não desmembramento neste caso.

13/12/2012

PLENÁRIO

AG.REG. NA AÇÃO PENAL 666 BAHIA

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
AGTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
AGDO.(A/S)	: JÂNIO NATAL ANDRADE BORGES
ADV.(A/S)	: WALTER BRITO LIMA

NOTAS PARA O VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER – Senhor Presidente, peço licença, mas acompanho a divergência firmada pelo Ministro Teori Zavascki e de Vossa Excelência, pedindo vênua ao eminente Ministro Marco Aurélio, porque aqui diz: com contribuições previdenciárias, que teriam sido suprimidas pelos três e com inserção de dados falsos em guias de recolhimento. Tenho examinado caso a caso, observando a natureza do fato, embora reconheça a preocupação do Ministro Marco Aurélio.

Portanto, acompanho o voto do Ministro Teori Zavascki e de Vossa Excelência.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA AÇÃO PENAL 666

PROCED. : BAHIA

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

AGTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

AGDO.(A/S) : JÂNIO NATAL ANDRADE BORGES

ADV.(A/S) : WALTER BRITO LIMA

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, negou provimento ao agravo regimental, vencidos os Ministros Teori Zavaski, Rosa Weber, Gilmar Mendes e Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Ausente, licenciado, o Ministro Celso de Mello. Plenário, 13.12.2012.

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

Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.

p/Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário