

11/09/2014

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO INQUÉRITO 3.412 ALAGOAS

RELATORA	: MIN. ROSA WEBER
EMBTE.(S)	: ANTONIO JOSE PEREIRA DE LYRA
ADV.(A/S)	: FÁBIO COSTA FERRARIO DE ALMEIDA
EMBDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FORO PRIVILEGIADO. REJEIÇÃO.

1. Embargos de declaração manejados contra decisão que recebeu parcialmente a denúncia oferecida contra parlamentar e coacusado.

2. Não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão recorrido.

3. Não se exigem, quando do recebimento da denúncia, a cognição e a avaliação exaustiva da prova ou a apreciação exauriente dos argumentos das partes, bastando o exame da validade formal da peça e a verificação da presença de indícios suficientes de autoria e de materialidade.

4. “Não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados” (Súmula 704 do Supremo Tribunal Federal). A decisão pela manutenção da unidade de processo e de julgamento perante o Supremo Tribunal Federal ou pelo desmembramento da ação penal está sujeita a questões de conveniência e oportunidade, como permite o art. 80 do Código de Processo Penal.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

INQ 3412 ED / AL

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria e nos termos do voto da Relatora, em rejeitar os embargos de declaração, vencido o Ministro Marco Aurélio. Ausentes, justificadamente, o Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, os Ministros Gilmar Mendes, Dias Toffoli e Luiz Fux.

Brasília, 11 de setembro de 2014.

Ministra Rosa Weber
Relatora

11/09/2014

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO INQUÉRITO 3.412 ALAGOAS

RELATORA : **MIN. ROSA WEBER**
EMBTE.(S) : ANTONIO JOSE PEREIRA DE LYRA
ADV.(A/S) : FÁBIO COSTA FERRARIO DE ALMEIDA
EMBDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos contra acórdão do Plenário desta Suprema Corte, que, em 29.3.2012 (fls. 928-89), recebeu, por maioria, a denúncia oferecida contra o Deputado Federal João José Pereira de Lyra e o coacusado Antônio José Pereira de Lyra. Reputaram-se presentes indícios de autoria e materialidade do crime do art. 149 do Código Penal porque os acusados, dirigentes da empresa Laginha Agroindustrial S/A, teriam submetido trabalhadores rurais à condição análoga a de escravo.

O processo era da Relatoria do eminente Ministro Marco Aurélio, mas me coube lavrar o acórdão na condição de Redatora designada ao feito regimental.

Transcrevo a ementa da decisão:

“PENAL. REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA A DE ESCRAVO. ESCRAVIDÃO MODERNA. DESNECESSIDADE DE COAÇÃO DIRETA CONTRA A LIBERDADE DE IR E VIR. DENÚNCIA RECEBIDA.

Para configuração do crime do art. 149 do Código Penal, não é necessário que se prove a coação física da liberdade de ir e vir ou mesmo o cerceamento da liberdade de locomoção, bastando a submissão da vítima a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva ou a condições degradantes de trabalho, condutas alternativas previstas no tipo penal.

A escravidão moderna é mais sutil do que a do século XIX e o cerceamento da liberdade pode decorrer de diversos constrangimentos

INQ 3412 ED / AL

econômicos e não necessariamente físicos. Priva-se alguém de sua liberdade e de sua dignidade tratando-o como coisa e não como pessoa humana, o que pode ser feito não só mediante coação, mas também pela violação intensa e persistente de seus direitos básicos, inclusive do direito ao trabalho digno. A violação do direito ao trabalho digno impacta a capacidade da vítima de realizar escolhas segundo a sua livre determinação. Isso também significa reduzir alguém a condição análoga à de escravo.

Não é qualquer violação dos direitos trabalhistas que configura trabalho escravo. Se a violação aos direitos do trabalho é intensa e persistente, se atinge níveis gritantes e se os trabalhadores são submetidos a trabalhos forçados, jornadas exaustivas ou a condições degradantes de trabalho, é possível, em tese, o enquadramento no crime do art. 149 do Código Penal, pois os trabalhadores estão recebendo o tratamento análogo ao de escravos, sendo privados de sua liberdade e de sua dignidade.

Denúncia recebida pela presença dos requisitos legais.”

Nos embargos de declaração apresentados pelo acusado Antônio José Pereira de Lyra (fls. 991-1.026), afirma-se, em síntese, omissos o acórdão quanto à alegação de inépcia da denúncia pela falta de individualização das condutas dos acusados. Defende, o embargante, o exercício da gerência apenas formal da empresa, sem a condição, de fato, de responsável pela gestão. Busca a concessão de efeitos infringentes aos embargos para que, quanto a ele, seja rejeitada a denúncia ou, sucessivamente, seja desmembrado o feito, com a remessa da ação penal ao primeiro grau de jurisdição, mantido sob a jurisdição do Supremo Tribunal Federal somente o coacusado João Lyra, detentor do foro por prerrogativa de função.

O Ministério Público Federal, em sua manifestação, opina pela rejeição dos embargos.

É o relatório.

11/09/2014

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO INQUÉRITO 3.412 ALAGOAS

V O T O

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Os embargos de declaração colimam o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, em hipóteses de omissão, contradição e/ou obscuridade, admitida, ainda, a correção de eventuais erros materiais, exercendo de ordinário função integrativa. Nessa linha, não se mostram hábeis a provocar o reexame das questões de direito e de fato já apreciadas nem a dar suporte à alegação de omissão quanto a aspectos e pontos não suscitados oportunamente pela parte.

Vale destacar, de outra parte, que, na fase de recebimento da denúncia, necessária apenas a análise da validade formal da peça bem como da presença ou não de justa causa, de todo inapropriado pretender cognição exauriente e discussão aprofundada sobre as provas produzidas.

No caso, o acórdão embargado examinou, minudentemente, a denúncia, tendo-a por regular, com descrição apropriada dos fatos e individualização das condutas.

Não cabe reapreciação dessa questão já vencida.

Observo ainda que, ao contrário do afirmado pelo Embargante, a presença de indícios de autoria em relação aos acusados João Lyra e Antônio Lyra foi objeto de expressa deliberação retratada pelo acórdão embargado, como passo a apontar:

De meu voto:

“Há igualmente justa causa para imputar os fatos aos acusados, dirigentes executivos da empresa responsável em tese pelo crime. Seria de fato recomendável uma melhor delimitação das responsabilidades individuais ainda na fase de investigação. Entretanto, sendo os acusados dirigentes e administradores da empresa, a imputação não deixa de ser razoável e eles poderão defender-se amplamente no curso da instrução criminal. O recebimento da denúncia não significa

INQ 3412 ED / AL

conclusão quanto à responsabilidade criminal dos acusados, o que será objeto do julgamento.”

De outros votos proferidos ao julgamento:

(i) Ministro Luiz Fux:

“No que se refere à autoria, melhor sorte entendo não assistir aos denunciados. Não procede, no meu modo de ver, o argumento de que os assistidos foram acusados pelo simples fato de figurarem como representantes legais da empresa, o que configuraria uma inépcia da denúncia.

Com a devida vênia dos entendimentos em contrário, o Supremo Tribunal Federal diferencia a denúncia genérica - só porque é representante da pessoa jurídica - da denúncia geral. Enquanto a primeira não prevê qualquer tipo de conduta sequer possivelmente imputável aos acusados, a última descreve as práticas delituosas perpetradas no âmbito da estrutura organizada pelos representantes da empresa, sendo certo que, em crimes societários, os verdadeiros criminosos se escondem por detrás do véu da personalidade jurídica em busca da impunidade.

Eu colho, nesse sentido, os seguintes arestos: Habeas Corpus nº 94.670 da relatoria da Ministra Cármen Lúcia, na Primeira Turma, julgado em 21/10/2008, é:

“(...) suficiente para a aptidão da denúncia por crimes societários a indicação de que os denunciados seriam responsáveis, de algum modo, na condução da sociedade, e que esse fato não fosse, de plano, infirmado pelo ato constitutivo da pessoa jurídica”.

Inclusive são esses esconderijos, por detrás do véu da pessoa jurídica, que conduziram à normatização do princípio da desconsideração da personalidade jurídica, hoje encontrado isso no Código Civil, no Código de Defesa do Consumidor, nos códigos que tratam de interesses difuso e coletivo e, agora, se for aprovado, no Código de Processo Civil, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Também aqui, do nosso Tribunal, eu colho um arresto em que

INQ 3412 ED / AL

não se exige prescrição pormenorizada de condutas em crimes societários, quando presentes na inicial elementos indicativos de materialidade e autoria do crime suficientes para deflagração da ação penal.

No Habeas Corpus nº 98.840, da relatoria do Ministro Joaquim Barbosa: entender, no meu modo de ver, com a devida vênia, de modo contrário é decretar, absolutamente decretar, a mais absoluta impunidade de pessoas insensíveis por crimes, obviamente, que não são praticados de mão própria, mas através de uma complexa rede destinada a obnubilar os verdadeiros mandantes do delito.”

(ii) Ministro Carlos Ayres Britto:

“Por isso, Senhor Presidente, eu entendo que o caso aqui se ajusta perfeitamente nessa fase, ainda de simples recebimento da denúncia, em que analisamos se há materialidade do fato tipo e se há indícios robustos suficientes de autoria. Eu entendo que a peça acusatória do Ministério Público merece, de nossa parte, recebimento, tal como justificado a partir do voto da Ministra Rosa Weber. É como voto.”

(iii) Ministro Cezar Peluso:

“Eu vou pedir vênia, então, ao eminente Relator e aos votos que o acompanharam, para receber a denúncia, entendendo, também com vênia ao Ministro Celso de Mello, pois acho que, neste caso aqui, ambos os denunciados tinham o domínio dos fatos. Eles não podiam deixar de conhecer as condições em que os trabalhadores eram postos e, portanto, tinham condições de haver tolhido a prática desse delito, tanto que se comprometeram e, depois, acabaram adotando providências adequadas, segundo o acordo a que fez referência o eminente Relator.”

Diante desse quadro, forçoso é concluir pela inexistência de omissão ao feito legal, na decisão embargada, quanto aos requisitos da peça vestibular e à presença de justa causa autorizadora da instauração da

INQ 3412 ED / AL

persecutio criminis relativamente ao ora Embargante.

Já a responsabilidade do Embargante pelos fatos da acusação diz com o mérito da ação penal, e *ipso facto* há de ser resolvida quando de seu julgamento, após a devida instrução. Consabido que não se exigem, para fins de recebimento da denúncia, enquanto juízo de delibação que é, simples e provisório, cognição e avaliação exaustiva da prova e apreciação exauriente dos argumentos das partes, bastando o exame da validade formal daquela peça e a avaliação da presença de indícios suficientes de autoria e de materialidade, vale dizer, de base empírica hábil à instauração da persecução penal.

Quanto ao argumento do Embargante de que, mantido o recebimento da denúncia, o desmembramento do feito se mostraria impositivo por somente o coacusado João Lyra ser detentor de foro por prerrogativa de função, a questão não foi suscitada pela Defesa antes do recebimento da denúncia. Não cabe cogitar, portanto, de omissão do acórdão ao feitiço legal, estando a ausência de pronunciamento expreso a traduzir a compreensão do juízo quanto à necessidade da tramitação conjunta.

Nada impede, contudo, que se enfrente de forma explícita a questão na perspectiva do aperfeiçoamento da prestação jurisdicional.

Observo que o Embargante foi denunciado como coautor, juntamente com o Deputado Federal João Lyra, pelo crime do art. 149 do Código Penal, em hipótese clara de continência.

O Supremo Tribunal Federal, é sabido, tem competência constitucional originária para o processo e o julgamento de crimes imputados a determinados agentes políticos e autoridades públicas, entre elas parlamentares federais (art. 102, I, "b", da Constituição Federal). Tal competência abrange, por prorrogação, os crimes conexos e os coacusados desses mesmos crimes, aplicando-se as regras dos artigos 76, 77 e 79 do Código de Processo Penal.

Portanto, competente esta Suprema Corte para o processamento e julgamento da presente ação penal, mesmo em relação ao coacusado sem foro privilegiado.

INQ 3412 ED / AL

Sem dúvida a competência do Supremo Tribunal Federal, delimitada constitucionalmente, não está à disposição do legislador ordinário. Assim, não cabe ao legislador ordinário ampliar a competência criminal do Supremo, valendo citar, nesse sentido, o precedente consubstanciado na ADI 2797, no qual declarada a inconstitucionalidade dos §§1º e 2º do art. 84 do Código de Processo Penal, acrescidos pela Lei 10.628/2002, pela indevida ampliação do foro privilegiado por prerrogativa de função a ex-ocupantes de cargos para os quais previsto e ainda às ações de improbidade administrativa (ADI 2797, Rel. Min. Sepúlveda Pertence – Pleno, por maioria, j. 15.9.2005).

Não é o caso, todavia, das normas infraconstitucionais disciplinadoras da modificação de competência por força de conexão ou continência, como as dos artigos 76, 78 e 79 do Código de Processo Penal, a toda evidência não editadas com a finalidade de ampliar indevidamente a competência do Supremo Tribunal Federal. Constituem, antes, normas genéricas aplicáveis a todos os ramos e órgãos do Poder Judiciário, sem a intenção de vulnerar as competências constitucionais. Seu objetivo é propiciar a unidade de processo e julgamento sobre crimes conexos ou continentes, prevenindo dispersão de provas e julgamentos contraditórios. Sem a unidade de processo e julgamento, presente a conexão ou a continência, há muitas vezes risco até mesmo de se inviabilizar o julgamento, uma vez que a adequada compreensão, o conhecimento e a valoração de provas podem restar prejudicados. Por esse motivo, tais normas genéricas devem ser reputadas uma regulação válida das normas de competência jurisdicional previstas na Constituição, concretizando uma possibilidade implícita em seu texto.

Se a conexão e continência não constituírem causa válida de alteração da competência constitucional, seria, por exemplo, necessário rever também o entendimento jurisprudencial consagrado de que a competência do Tribunal do Júri e da Justiça Federal se estendem aos crimes conexos aos dolosos contra a vida e aos conexos aos crimes federais, respectivamente.

Logo, as normas dos artigos 76, 78 e 79 do Código de Processo Penal

INQ 3412 ED / AL

devem ser tidas por válidas mesmo em relação à prorrogação da competência constitucional, inclusive do Supremo Tribunal Federal.

Não há violação do princípio do juiz natural. Aceita a validade das normas de prorrogação de competência, é o Supremo a Corte naturalmente competente para julgar crimes praticados por detentores do foro por prerrogativa de função e os conexos ou continentais.

De igual forma, não há vulneração do art. 8º, item 2, alínea “h”, do Pacto de San José da Costa Rica, que prevê o “direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior”. O tratado em questão foi promulgado no Brasil pelo Decreto nº 678, de 06.11.1992. O direito fundamental ali previsto deve ser adequadamente compreendido. Garante-se o direito de revisão de uma sentença criminal por um juiz ou Tribunal Superior a fim de prevenir condenações equivocadas. Entretanto, se a competência originária para julgamento já é atribuída ao um Tribunal Superior, o mesmo objetivo, prevenir condenações equivocadas, já é obtido de uma forma mais direta. Se o Tribunal Superior é o órgão que se encontra no ápice do sistema Judiciário, é de todo evidente a inviabilidade de garantir um juízo revisional por outro órgão.

O tema já foi enfrentado em reiterados precedentes desta Corte, e não se altera a conclusão se, em juízo de conveniência e oportunidade a ser caso a caso exercido, a opção for pelo desmembramento, como ora se está a inclinar, como regra:

“AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ARTIGO 5º, PARÁGRAFOS 1º E 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/04. GARANTIA QUE NÃO É ABSOLUTA E DEVE SE COMPATIBILIZAR COM AS EXCEÇÕES PREVISTAS NO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL. PRECEDENTE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Agravo que pretende exame do recurso extraordinário no qual se busca viabilizar a interposição de

INQ 3412 ED / AL

recurso inominado, com efeito de apelação, de decisão condenatória proferida por Tribunal Regional Federal, em sede de competência criminal originária. 2. A Emenda Constitucional 45/04 atribuiu aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, desde que aprovados na forma prevista no § 3º do art. 5º da Constituição Federal, hierarquia constitucional. 3. Contudo, não obstante o fato de que o princípio do duplo grau de jurisdição previsto na Convenção Americana de Direitos Humanos tenha sido internalizado no direito doméstico brasileiro, isto não significa que esse princípio revista-se de natureza absoluta. 4. A própria Constituição Federal estabelece exceções ao princípio do duplo grau de jurisdição. Não procede, assim, a tese de que a Emenda Constitucional 45/04 introduziu na Constituição uma nova modalidade de recurso inominado, de modo a conferir eficácia ao duplo grau de jurisdição. 5. Alegação de violação ao princípio da igualdade que se repele porque o agravante, na condição de magistrado, possui foro por prerrogativa de função e, por conseguinte, não pode ser equiparado aos demais cidadãos. O agravante foi julgado por 14 Desembargadores Federais que integram a Corte Especial do Tribunal Regional Federal e fez uso de rito processual que oferece possibilidade de defesa preliminar ao recebimento da denúncia, o que não ocorre, de regra, no rito comum ordinário a que são submetidas as demais pessoas. 6. Agravo regimental improvido.” (AI 601832 AgR/SP – Rel. Min. Joaquim Barbosa – 2ª Turma – un. – j. 17.3.2009)

“CONSTITUCIONAL. PROMOTOR DE JUSTIÇA. CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 279-STF. PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. I. - O exame da controvérsia, em recurso extraordinário, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório trazido aos autos, o que esbarra no óbice da Súmula 279-STF. II. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. III. - A alegação de ofensa ao inciso LIV do art. 5º, CF, não é pertinente. O inciso LIV do art. 5º, CF, mencionado, diz respeito ao devido processo legal em termos

INQ 3412 ED / AL

substantivos e não processuais. Pelo exposto nas razões de recurso, quer a recorrente referir-se ao devido processo legal em termos processuais, CF, art. 5º, LV. Todavia, se ofensa tivesse havido, no caso, à Constituição, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E, conforme é sabido, ofensa indireta à Constituição não autoriza a admissão do recurso extraordinário. IV. - Não há, no ordenamento jurídico-constitucional brasileiro, a garantia constitucional do duplo grau de jurisdição. Prevalência da Constituição Federal em relação aos tratados e convenções internacionais. V. - Compete ao Tribunal de Justiça, por força do disposto no art. 96, III, da CF/88, o julgamento de promotores de justiça, inclusive nos crimes dolosos contra a vida. VI. - Agravo não provido.” (AI 513.044 AgR/SP – Rel. Min. Carlos Velloso – 2.ª Turma – un. – j. 22.02.2005)

“I. Duplo grau de jurisdição no Direito brasileiro, à luz da Constituição e da Convenção Americana de Direitos Humanos. 1. Para corresponder à eficácia instrumental que lhe costuma ser atribuída, o duplo grau de jurisdição há de ser concebido, à moda clássica, com seus dois caracteres específicos: a possibilidade de um reexame integral da sentença de primeiro grau e que esse reexame seja confiado à órgão diverso do que a proferiu e de hierarquia superior na ordem judiciária. 2. Com esse sentido próprio - sem concessões que o desnaturem - não é possível, sob as sucessivas Constituições da República, erigir o duplo grau em princípio e garantia constitucional, tantas são as previsões, na própria Lei Fundamental, do julgamento de única instância ordinária, já na área cível, já, particularmente, na área penal. 3. A situação não se alterou, com a incorporação ao Direito brasileiro da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José), na qual, efetivamente, o art. 8º, 2, h, consagrou, como garantia, ao menos na esfera processual penal, o duplo grau de jurisdição, em sua acepção mais própria: o direito de “toda pessoa acusada de delito”, durante o processo, “de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior”. 4. Prevalência da Constituição, no Direito brasileiro, sobre quaisquer convenções internacionais, incluídas as de proteção aos direitos humanos, que impede, no caso, a pretendida

INQ 3412 ED / AL

aplicação da norma do Pacto de São José: motivação. II. A Constituição do Brasil e as convenções internacionais de proteção aos direitos humanos: prevalência da Constituição que afasta a aplicabilidade das cláusulas convencionais antinômicas. 1. Quando a questão - no estágio ainda primitivo de centralização e efetividade da ordem jurídica internacional - é de ser resolvida sob a perspectiva do juiz nacional - que, órgão do Estado, deriva da Constituição sua própria autoridade jurisdicional - não pode ele buscar, senão nessa Constituição mesma, o critério da solução de eventuais antinomias entre normas internas e normas internacionais; o que é bastante a firmar a supremacia sobre as últimas da Constituição, ainda quando esta eventualmente atribua aos tratados a prevalência no conflito: mesmo nessa hipótese, a primazia derivará da Constituição e não de uma apriorística força intrínseca da convenção internacional. 2. Assim como não o afirma em relação às leis, a Constituição não precisou dizer-se sobreposta aos tratados: a hierarquia está ínsita em preceitos inequívocos seus, como os que submetem a aprovação e a promulgação das convenções ao processo legislativo ditado pela Constituição e menos exigente que o das emendas a ela e aquele que, em consequência, explicitamente admite o controle da constitucionalidade dos tratados (CF, art. 102, III, b). 3. Alinhar-se ao consenso em torno da estatura infraconstitucional, na ordem positiva brasileira, dos tratados a ela incorporados, não implica assumir compromisso de logo com o entendimento - majoritário em recente decisão do STF (ADInMC 1.480) - que, mesmo em relação às convenções internacionais de proteção de direitos fundamentais, preserva a jurisprudência que a todos equipara hierarquicamente às leis ordinárias. 4. Em relação ao ordenamento pátrio, de qualquer sorte, para dar a eficácia pretendida à cláusula do Pacto de São José, de garantia do duplo grau de jurisdição, não bastaria sequer lhe conceder o poder de aditar a Constituição, acrescentando-lhe limitação oponível à lei como é a tendência do relator: mais que isso, seria necessário emprestar à norma convencional força ab-rogante da Constituição mesma, quando não dinamitadoras do seu sistema, o que não é de admitir. III. Competência originária dos Tribunais e duplo grau de jurisdição. 1. Toda vez que a Constituição prescreveu para

INQ 3412 ED / AL

determinada causa a competência originária de um Tribunal, de duas uma: ou também previu recurso ordinário de sua decisão (CF, arts. 102, II, a; 105, II, a e b; 121, § 4º, III, IV e V) ou, não o tendo estabelecido, é que o proibiu. 2. Em tais hipóteses, o recurso ordinário contra decisões de Tribunal, que ela mesma não criou, a Constituição não admite que o institua o direito infraconstitucional, seja lei ordinária seja convenção internacional: é que, afora os casos da Justiça do Trabalho - que não estão em causa - e da Justiça Militar - na qual o STM não se superpõe a outros Tribunais -, assim como as do Supremo Tribunal, com relação a todos os demais Tribunais e Juízos do País, também as competências recursais dos outros Tribunais Superiores - o STJ e o TSE - estão enumeradas taxativamente na Constituição, e só a emenda constitucional poderia ampliar. 3. À falta de órgãos jurisdicionais ad qua, no sistema constitucional, indispensáveis a viabilizar a aplicação do princípio do duplo grau de jurisdição aos processos de competência originária dos Tribunais, segue-se a incompatibilidade com a Constituição da aplicação no caso da norma internacional de outorga da garantia invocada.” (RHC 79.785/RJ – Rel. Min. Sepúlveda Pertence – Pleno – por maioria – j. 29.3.2000)

Agregue-se o fato de que, no julgamento da AP 470/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Plenário, DJe 22.4.2013, ratificada a jurisprudência nesse sentido. Nesse diapasão, oportuna a transcrição dos seguintes excertos:

“O tema da prerrogativa de foro e o julgamento de litisconsortes penais passivos em razão de relação de conexidade (ou de conexão) ou por efeito do vínculo de continência de causas tem sido debatido sob dupla perspectiva: constitucional e convencional. Vale dizer: a matéria tem sido discutida também em face do que dispõe a Convenção Americana de Direitos Humanos.

Essa questão, por exemplo, foi expressamente suscitada, além do precedente plenário já referido, igualmente no julgamento do AI 601.832/AgR/SP, de que foi Relator o eminente Ministro Joaquim Barbosa, ocorrido em março de 2009, em que, a partir da invocação do art. 8º, III, alínea ‘h’, do Pacto de São José da Costa Rica, pleiteava-se

INQ 3412 ED / AL

que o Supremo Tribunal Federal admitisse a interposição de recurso ordinário, ainda não previsto na Constituição, contra acórdãos emanados de tribunais de jurisdição inferior, mas proferidos em sede penal originária.

Em referido julgamento, reconheceu-se que o princípio do duplo grau de jurisdição, previsto na Convenção Americana de Direitos Humanos, já incorporada, formalmente, ao sistema de Direito positivo interno do Brasil, não se reveste de caráter absoluto, mesmo porque a Constituição Federal estabelece exceções a esse princípio:

(...).

A própria jurisprudência internacional, a respeito do princípio do duplo grau de jurisdição, tem reconhecido, como ressaltam, em seus preciosos comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos, os professores Luiz Flávio Gomes e Valério de Oliveira Mazzuoli, em extensa análise do artigo 8º, item 3º, alínea 'h', do Pacto de São José da Costa Rica, que consagra o postulado do duplo grau, que há duas exceções, sendo uma delas a que envolve os processos instaurados perante "o Tribunal Máximo de cada país", vale dizer, perante a Corte judiciária investida do mais elevado grau de jurisdição, como sucede com o Supremo Tribunal Federal.

A mim me parece, desse modo, Senhor Presidente, com toda vênua, que não há que se cogitar de transgressão às cláusulas quer da Convenção Americana de Direitos Humanos quer do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.

(...).

E, o que é mais importante, essa regra permite a concretização, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, no contexto das causas penais originárias, do postulado do duplo reexame, que torna pleno o respeito ao direito consagrado na própria Convenção Americana de Direitos Humanos, na medida em que viabiliza a cláusula convencional da proteção judicial efetiva (Pacto de São José da Costa Rica, art. 8º, n. 3, alínea 'h')." (Ministro Celso de Mello, fls. 149-57);

"Também entendo que o duplo grau de jurisdição, para além de assegurado pelo Pacto de San José da Costa Rica, notadamente, decola,

INQ 3412 ED / AL

arranca da própria Constituição Federal brasileira, seja por uma interpretação teleológica do inciso LV do artigo 5º da Constituição, que, quando fala do processo administrativo e judicial, do contraditório e da ampla defesa, arremata o seu discurso com a expressão “com os recursos a ela – à ampla defesa – inerentes”; e como também decola da Constituição, o duplo grau de jurisdição, pela própria estrutura escalonada, não do Poder Judiciário, mas da jurisdição, que se estrutura, que se organiza escalonadamente até afunilar aqui, nesta Casa de Justiça, que, do ponto de vista recursal, é a última instância.

Acho que as coisas conciliam, não há ferimento a direito subjetivo, na minha opinião, das partes, no caso concreto. Perfilho, portanto, integralmente, o voto do eminente Relator, nesta questão de ordem, no sentido de não acolhê-la – não acolher a questão de ordem, para assentar a competência deste Supremo quanto ao processo e julgamento dos denunciados que não são detentores de mandato parlamentar.

(...).

Pois bem, tenho que não prosperam as alegações do réu. É certo que a constituição Federal garante “aos acusados em geral (...) o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (inciso LV do art. 5º). Assim também a alínea 10 do art. 9º do Pacto de São José da Costa Rica reconhece o “direito de recorrer da sentença a juiz ou a tribunal superior”. No mesmo tom, os arts. 102, 105, 108 e 121 da Constituição brasileira preveem hipóteses de reapreciação da decisão judicial por órgãos posicionados nos degraus mais altos da organização do Poder Judiciário. Acontece que, no caso de competência originária dos tribunais – em especial deste Supremo Tribunal Federal – não há que se falar em duplo grau de jurisdição ou em “direito de recorrer da sentença a juiz ou a tribunal superior”. Primeiro, porque foi a própria Constituição que estabeleceu a competência originária dos tribunais. Segundo, porque, nesse caso, a decisão já é proferida pelo tribunal de superior hierarquia. Terceiro, porque o que se tem, nesta ação penal, é, de logo, uma ampla instrução e um julgamento colegiado. E um colegiado incomum, consigno, porquanto integrado pela totalidade dos membros do Tribunal (ao

INQ 3412 ED / AL

contrário do que ocorre com uma Câmara ou Turma Criminal, por exemplo)." (Ministro Ayres Britto, fls. 159-61);

"Não bastasse isso, a chamada extensão da competência por prerrogativa de função, cuja constitucionalidade se questiona, é pacífica nesta Corte.

Com efeito, além do enunciado 704 da Súmula do Supremo Tribunal Federal – segundo a qual “não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do co-réu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados” –, há incontáveis julgados a sedimentar o entendimento de que “é facultado ao juiz, nas hipóteses legais de conexão ou de continência de causas, ordenar a separação de processos” (STF, 2ª Turma, HC 103.149, Rel. Min. Celso de Mello, Dje-105 de 11.6.2010 – original sem destaques)." (Ministro Joaquim Barbosa, Relator, fls. 379-80).

Como se não bastasse, incide na espécie o sedimentado na Súmula 704 desta Suprema Corte:

"Não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados."

É certo que esta Suprema Corte, diante de sua estrutura limitada, tem, em vários casos criminais de sua competência originária, determinado o desmembramento do feito, mantendo perante o Supremo, não raras vezes, apenas o acusado com foro privilegiado e enviando o processo desmembrado em relação aos demais acusados às instâncias inferiores. Tal procedimento está autorizado pelo art. 80 do Código de Processo Penal e pela jurisprudência desta Corte. Para decidir tal desmembramento, têm sido levadas em consideração, como permite o mencionado art. 80, questões de conveniência e oportunidade. Se não há prejuízo à instrução e ao julgamento do feito, justifica-se, por exemplo, o desmembramento, em processos com elevado número de acusados,

INQ 3412 ED / AL

evitando sobrecarga desnecessária desta Corte. Entendo que não é possível tratar a questão do desmembramento de forma geral e abstrata, sendo ela sensível, como permite o mencionado art. 80, a questões de conveniência e oportunidade.

No caso presente, havendo somente dois acusados no polo passivo, há condições de processar a ação penal perante o Supremo Tribunal Federal, sem grandes dificuldades decorrentes do cúmulo subjetivo. O desmembramento poderia levar à dispersão da prova e a julgamentos contraditórios pois, por exemplo, é possível que as defesas não sejam compatíveis, com cada acusado transferindo a responsabilidade pela gestão da empresa e, por conseguinte, pelo crime, ao outro. O melhor julgamento demanda seja mantida a unidade de processo em relação aos dois acusados.

Por esse motivo e, embora a questão não tenha sido suscitada anteriormente, é o caso de rejeitar igualmente o requerimento pelo desmembramento.

Destaco que, nos autos do Inquérito 2.704/RJ, Rel. Min. Rosa Weber, Redator para o acórdão o Min. Dias Toffoli, em situação semelhante – quatro investigados e apenas um com prerrogativa de foro –, o Plenário desta Suprema Corte, julgado em 17.10.2012, publicado no DJE de 27.02.2013, rejeitou a preliminar de desmembramento, visto que a jurisprudência consolidada do Tribunal assenta que “não viola as garantias do juiz natural e da ampla defesa, elementares do devido processo legal, a atração, por conexão ou continência, do processo do co-réu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados, a qual é irrenunciável (Inq 2.424/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, Plenário, DJe 26.3.2010)”.

Cumpra ainda esclarecer que o desmembramento, previsto no art. 80 do Código de Processo Penal, está relacionado ao juízo de conveniência e oportunidade, ainda que se trate de situação com “excessivo número de acusados”.

Refiro-me ao julgamento da 2ª Questão de Ordem no Inq 2.245/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Plenário, julgado em 06.12.2006, publicado no

INQ 3412 ED / AL

DJ em 09.11.2007, processo que deu origem à AP 470/MG, em que mantida a jurisdição deste Supremo Tribunal Federal, apesar dos quarenta denunciados. Naquela ocasião, “rejeitada a proposta de adoção do critério subjetivo para o desmembramento do inquérito, nos termos do art. 80 do CPP, resta o critério objetivo, que, por sua vez, é desprovido de utilidade no caso concreto, face a complexidade do feito”. Além disso, a proposta de desmembramento, também ventilada nos julgamentos de mérito do Inq 2.245/MG, do 3º e do 11º agravos regimentais na AP 470/MG, bem como no mérito da referida ação penal, foi rejeitada pelos mesmos fundamentos.

Enfim, não se ressente o acórdão embargado dos vícios que se lhe imputam, ausentes omissão, contradição ou erro a sanar, não se prestando, os embargos de declaração, em qualquer hipótese, inobstante a vocação democrática que ostentam e presente sua finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas. Tal não significa, de outra parte, que todas as questões suscitadas pela Defesa não venham a ser examinadas, em caráter exaustivo, ao final, quando do julgamento da ação penal.

Ante o exposto, **voto pela rejeição dos embargos de declaração.**

11/09/2014

PLENÁRIO

EMB.DECL. NO INQUÉRITO 3.412 ALAGOAS

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A competência do Supremo, no campo penal, é de direito estrito, conforme está na Constituição Federal. Normas instrumentais comuns, como são as do Código de Processo Penal relativas à continência e à conexão, não implicam o aditamento à Carta da República, pois este é um documento rígido.

No caso, quando recebida a denúncia, o foi de forma ampla, não apenas quanto ao detentor da prerrogativa de ser julgado pelo Supremo, como também considerados os demais cidadãos comuns, e estes têm o direito de ser julgados pelo juiz natural.

Provejo os declaratórios.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

EMB.DECL. NO INQUÉRITO 3.412

PROCED. : ALAGOAS

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

EMBTE.(S) : ANTONIO JOSE PEREIRA DE LYRA

ADV.(A/S) : FÁBIO COSTA FERRARIO DE ALMEIDA

EMBDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, rejeitou os embargos de declaração, vencido o Ministro Marco Aurélio. Ausentes, justificadamente, o Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, os Ministros Gilmar Mendes, Dias Toffoli e Luiz Fux. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 11.09.2014.

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

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Ela Wiecko Volkmer de Castilho.

p/ Fabiane Pereira de Oliveira Duarte
Assessora-Chefe do Plenário