

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.030.825 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
RECDO.(A/S) : ANA CÉLIA RIBEIRO ARROYO SALVADOR
ADV.(A/S) : VALTER PAULON JUNIOR

Trata-se de recurso extraordinário com agravo interposto com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Superior Eleitoral-TSE assim ementado:

“ELEIÇÕES 2012. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. ART. 350 DO CÓDIGO ELEITORAL. PREFEITA MUNICIPAL. INQUÉRITO POLICIAL INSTAURADO POR REQUISIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL SEM SUPERVISÃO DO TRE. ORDEM CONCEDIDA.

1. A instauração do inquérito policial para apurar suposto crime praticado por prefeita depende de supervisão do Tribunal Regional Eleitoral competente para processar e julgar o titular do Poder Executivo municipal nos crimes eleitorais. Precedentes do TSE e do STF.

2. A prerrogativa de foro é uma garantia voltada não exatamente para a defesa de interesses de titulares de cargos relevantes, mas para a própria regularidade das instituições. Se a interpretação das normas constitucionais leva à conclusão de que o chefe do Executivo municipal responde por crime eleitoral perante o respectivo TRE, não há razão plausível para que as atividades diretamente relacionadas à supervisão judicial (abertura de procedimento investigatório) sejam retiradas do controle judicial daquele órgão.

3. Ordem concedida.”

O recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral foi inadmitido pela Presidência da Corte Eleitoral, sob o fundamento de que

“[...] o entendimento firmado no acórdão do TSE de que ‘a instauração de inquérito para apurar suposto crime praticado por prefeito depende de supervisão do Tribunal Regional Eleitoral, competente para processar e julgar o titular do Poder Executivo municipal nos crimes eleitorais’ (fl. 223), está em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, razão pela qual o recurso não merece ser admitido” (fl. 260).

O *Parquet* interpôs recurso de agravo contra a inadmissibilidade do envio do extraordinário a este Supremo Tribunal Federal, apontando afronta ao art. 129, I e VIII, da Constituição Federal e sustentando a atribuição do Ministério Público para presidir investigações criminais, bem como a observância dos julgados desta Suprema Corte na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.104/DF e no Recurso Extraordinário 593.727/MG.

É o relatório. Decido.

Bem examinados os autos, entendo que o recurso não merece prosperar.

Isso porque o reconhecimento do poder de investigação do Ministério Público por este Supremo Tribunal Federal não retirou dos órgãos do Poder Judiciário a competência para presidir os inquéritos que apuram supostas infrações eventualmente cometidas por cidadãos cujo cargo que ocupam esteja abarcado, constitucionalmente, pela prerrogativa de foro pelo exercício da função.

A tese fixada pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 593.727/MG, redator para o acórdão o Ministro Gilmar Mendes, em que pese garantir ao MP a atribuição “para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal”, determina que

ARE 1030825 / SP

sejam “observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição”. Vejamos:

“Repercussão geral. Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Constitucional. Separação dos poderes. Penal e processual penal. Poderes de investigação do Ministério Público. 2. Questão de ordem arguida pelo réu, ora recorrente. Adiamento do julgamento para colheita de parecer do Procurador-Geral da República. Substituição do parecer por sustentação oral, com a concordância do Ministério Público. Indeferimento. Maioria. 3. Questão de ordem levantada pelo Procurador- Geral da República. Possibilidade de o Ministério Público de estado membro promover sustentação oral no Supremo. O Procurador-Geral da República não dispõe de poder de ingerência na esfera orgânica do *Parquet* estadual, pois lhe incumbe, unicamente, por expressa definição constitucional (art. 128, § 1º), a Chefia do Ministério Público da União. O Ministério Público de estado-membro não está vinculado, nem subordinado, no plano processual, administrativo e/ou institucional, à Chefia do Ministério Público da União, o que lhe confere ampla possibilidade de postular, autonomamente, perante o Supremo Tribunal Federal, em recursos e processos nos quais o próprio Ministério Público estadual seja um dos sujeitos da relação processual. Questão de ordem resolvida no sentido de assegurar ao Ministério Público estadual a prerrogativa de sustentar suas razões da tribuna. Maioria. 4. Questão constitucional com repercussão geral. Poderes de investigação do Ministério Público. Os artigos 5º, incisos LIV e LV, 129, incisos III e VIII, e 144, inciso IV, § 4º, da Constituição Federal, não tornam a investigação criminal exclusividade da polícia, nem afastam os poderes de investigação do Ministério Público. Fixada, em repercussão geral, tese assim sumulada: ‘O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob

investigação do Estado, **observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição** e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/94, artigo 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado democrático de Direito – do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição’. Maioria. 5. Caso concreto. Crime de responsabilidade de prefeito. Deixar de cumprir ordem judicial (art. 1º, inciso XIV, do Decreto-Lei nº 201/67). Procedimento instaurado pelo Ministério Público a partir de documentos oriundos de autos de processo judicial e de precatório, para colher informações do próprio suspeito, eventualmente hábeis a justificar e legitimar o fato imputado. Ausência de vício. Negado provimento ao recurso extraordinário. Maioria” (RE 593.727/MG, Redator para o Acórdão Min. Gilmar Mendes; grifei).

Registro, ainda, que no precedente de repercussão geral tratou-se de crimes de responsabilidade que são infrações administrativas, passíveis da pena de perda do cargo, com inabilitação para o exercício de qualquer função pública, diferente dos crimes eleitorais que, assim como as infrações penais, podem ser puníveis com restrição à liberdade.

Da mesma forma, o caso em exame também não guarda pertinência com o que foi decidido na ADI 5.104-MC/DF. Ocorre que o art. 8º da Resolução 23.396/2013 do TSE teve sua eficácia suspensa pelo fato de condicionar a instauração de inquérito policial eleitoral contra qualquer pessoa à determinação da Justiça Eleitoral, salvo hipótese de prisão em flagrante, *litteris*:

“Art. 8º O inquérito policial eleitoral somente será instaurado mediante determinação da Justiça Eleitoral, salvo a hipótese de prisão em flagrante.”

Ou seja, a norma editada pelo TSE estendeu a todos os envolvidos no processo eleitoral uma garantia que antes era prevista apenas para aqueles detentores de foro por prerrogativa de função. Daí, não se pode interpretar que o deferimento da cautelar teve o condão de permitir que o *Parquet* investigue autoridades com foro sem a autorização do tribunal competente, conforme se extraí da ementa do julgado da referida ADI, *verbis*:

“RESOLUÇÃO Nº 23.396/2013, DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. INSTITUIÇÃO DE CONTROLE JURISDICIONAL GENÉRICO E PRÉVIO À INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITOS POLICIAIS. SISTEMA ACUSATÓRIO E PAPEL INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

[...]

4. Forte plausibilidade na alegação de inconstitucionalidade do art. 8º, da Resolução nº 23.396/2013. Ao condicionar a instauração de inquérito policial eleitoral a uma autorização do Poder Judiciário, a Resolução questionada institui modalidade de controle judicial prévio sobre a condução das investigações, em aparente violação ao núcleo essencial do princípio acusatório.

5. Medida cautelar parcialmente deferida para determinar a suspensão da eficácia do referido art. 8º, até o julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade. Indeferimento quanto aos demais dispositivos questionados, tendo em vista o fato de reproduzirem: (i) disposições legais, de modo que inexistiria *fumus boni juris*; ou (ii) previsões que já constaram de Resoluções anteriores do próprio TSE, aplicadas sem maior questionamento. Essa circunstância afastaria, quanto a esses pontos, a caracterização de *periculum in mora*” (ADI 5.104-MC/DF, Rel. Min. Roberto Barroso).

Assim, entendo que a necessidade de supervisão, pelo órgão do Poder Judiciário, de procedimento de investigação que apure o

ARE 1030825 / SP

cometimento de infração penal ou eleitoral, por detentor de foro por prerrogativa de função, do qual detenha competência constitucional para processar e julgar, não afronta o disposto no art. 129, I e IV, da Constituição Federal.

Nesse sentido, lembro que este Supremo Tribunal Federal possui entendimento pacífico de que até mesmo o mero indiciamento de autoridade com prerrogativa de foro é nulo, quando promovido sem a supervisão do tribunal competente, Precedentes: Pet 3.825-QO/MT, Ministro Sepúlveda Pertence; Inq 2.411-QO/MT, Ministro Gilmar Mendes)

Isso posto, nego provimento ao recurso extraordinário com agravo (art. 21, § 1º, do RISTF).

Publique-se

Brasília, 18 de abril de 2017.

Ministro Ricardo Lewandowski

Relator