

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI, RELATOR DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 630045/ES.

Ref. RE 630045 - ES

Recorrente: Ministério Público Federal

Recorrido: Eliseu Ioshito Suzuki (paciente no HC 102049/ES)

Por intermédio de seus patronos, ELISEU IOSHITO SUZUKI¹, paciente do HC nº 102049/ES (STJ) cujo acórdão fora atacado no presente Recurso Extraordinário, comparece à augusta presença de Vossa Excelência, a fim de interpor **AGRAVO REGIMENTAL**, nos termos do art. 317 e §§ do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, fundado primordialmente no §1º do art. 557 do Código de Processo Civil, nos termos que seguem.

O sobrecitado Recurso Extraordinário foi manejado pelo Ministério Público Federal contra o Acórdão proferido pela 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do HC nº 102049. No referido writ impugnava-se em favor do paciente ilegalidade decorrente da manifesta incompetência da Justiça Federal para processá-lo e julgá-lo, razão pela qual, conhecida a impetração e concedida a ordem, reconheceu-se, na espécie, que a ação penal manejada contra o então paciente, segundo os termos da imputação, não representaria ofensa direta à União, nos termos do art. 109, IV da Constituição Federal. Com lastro no art. 102, II, "a" da CF, o MPF manejou Recurso Extraordinário visando reforma do Acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça.

¹ Legitimados em virtude do fato de serem os impetrantes da ordem de habeas corpus perante o Superior Tribunal de Justiça, cujo acórdão foi reformado por força da h. Decisão Monocrática contra a qual se agrava.

Monocraticamente, com respaldo na disciplina do §2º do art. 21 do RISTF (por sua vez inspirado no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil), Vossa Excelência deu imediato provimento ao Recurso Extraordinário, apontando estar correto o posicionamento proposto pelo recorrente.

A insurgência consignada no presente Agravo Regimental funda-se, portanto, **na inviabilidade de julgamento monocrático da matéria versada no Recurso Extraordinário**, justamente porque a hipótese tratada no Acórdão recorrido **não se encontra reproduzida**, sequer por semelhança, **em nenhuma orientação pacificada nesta Suprema Corte**.

Isto porque não basta, para fins de confronto com possível matéria sumulada do Supremo Tribunal Federal **a alusão genérica** a precedentes que apenas fazem reproduzir a matéria constitucional objeto da impugnação. A adequação de condições fáticas semelhantes é que funcionam como vetores da estabilização das decisões colegiadas, objetivo que se pretende manter através das apreciações monocráticas dos Recursos Extraordinários.

A questão discutida no Recurso Extraordinário a cargo do MPF é a ocorrência ou não da competência da Justiça Federal em situações onde, inobstante a subsunção da hipótese acusatória ao delito de “abuso de autoridade”, o agente teria agido fora do exercício de sua função.

Fora os próprios termos aduzidos no Parecer Ministerial, cuja orientação fora norteadora do julgamento monocrático de mérito, a h. Decisão Monocrática de Vossa Excelência expõe, à guisa de estabilização jurisprudencial do tema, o RE nº 166.943/PR, de Relatoria do Min. Moreira Alves, que teve por objeto a discussão sobre competência criminal (Estadual *versus* Federal) a partir de imputações relacionadas à incitação ao crime (art. 286 do Código Penal) sob a ótica do bem jurídico alegadamente protegido (a paz pública). No

referido precedente, o entendimento sufragado por esta Suprema Corte em nada se assemelha a um *leading case*, seja porque se trata de mera reafirmação do comando constitucional referente à repartição da competência da Justiça comum da União, seja porque dirige a glosa ao valor/bem “paz pública”, considerando-a como vetor meramente reflexo com relação a justificativa de fixação da competência criminal da Justiça Federal. Com efeito, o julgado mencionado aduz que a mera lesão reflexa ou indireta a bem, serviços ou interesses da União não basta para a afirmação da competência da Justiça Federal, o que, unicamente neste aspecto, apenas confirma o acerto do v. Acórdão recorrido.

Um segundo precedente, capitaneado pelo voto do Min. Cezar Peluso (RE 513.446/SP), aproxima-se bem mais do apoio à tese assentada no Superior Tribunal de Justiça do que dá suporte à sua superação. Naquele julgamento, buscou-se a discussão sobre a competência em tese da Justiça Federal para fins de processamento e julgamento do delito definido no art. 1º, I da Lei 8176/91 (venda de combustível adulterado), tendo por suporte a tese de que o órgão fiscalizatório da atividade é a Agência Nacional de Petróleo, vinculada ao Ministério de Minas e Energia. Também esta tese foi repudiada porque “não há confundir o objeto de fiscalização da entidade federal com sua atividade fiscalizatória, para assim demonstrar interesse da União ou da entidade...” (RE 513446, p. 526), consignando ademais o referido precedente inúmeros julgados assentando o elemento genérico de que a competência criminal da União decorre de ofensa direta e não meramente reflexa de seus bens, interesses ou serviços.

O argumento-norma de que a ofensa suficiente para deflagrar interesse penal da União deve ser direto e não reflexo é decorrência natural, primeiramente, da excepcionalidade da competência Federal criminal (à luz da competência residual dos Estados) e, em segundo lugar, do próprio texto constitucional, que orienta justamente neste sentido. Assentar esse postulado significa traduzir uma afirmação com tal grau de generalidade

que apenas a adesão das condições concretas é que permitirá caber ou não competência criminal da Justiça Federal. Essas condições concretas, por sua vez, passam a ser intermediadas por situações que envolvem a norma jurídica criminal tratada e as condições onde sua aplicação se discute, servindo assim de paradigma a casos semelhantes. O mero emprego do argumento segundo o qual se exige ofensa direta a bem ou interesse da União, sem condicionamento a grupos de casos semelhantes permitiria o emprego da faculdade do §2º do art. 21 do RISTF para neutralizar a atividade do Colegiado em favor dos juízos monocráticos.

E mais, retirando elementos justamente do precedente mencionado na h. Decisão Monocrática (RE 513446/SP), inviabiliza-se o raciocínio de que existe interesse direto da União pelo fato de poder ser ela acionada, pela suposta vítima, em virtude do comportamento de seu funcionário, ainda que fora de suas funções.

É que, a seguir o modelo adotado no precedente citado, pouco importará se a Agência Reguladora funcionará como fundamento para, no âmbito civil, justificar-se a competência da União Federal para processar e julgar causas dessa natureza. Importa para fins penais o efetivo interesse da União, inexistente, em tese, na mera aplicação do art. 1º, I da Lei 8176/91. Da mesma forma, **o interesse da União com relação ao comportamento de funcionário público federal fora do exercício de sua função, ainda que se identifique atividade correicional por órgão público Federal, não se manifesta de modo direto, pouco importando que recaia algum eventual interesse patrimonial decorrente de responsabilização no âmbito civil, hipótese que não restou analisada sequer nos precedentes tratados** na v. Decisão Monocrática de Vossa Excelência.

Com efeito, tecidas brevemente essas considerações e com supedâneo material na hipótese do §1º do art. 557 do Código de Processo Civil, requer o agravante seja

reconsiderada a h. Decisão Monocrática proferida nos autos do presente Recurso Extraordinário **para fins de dar-lhe o prosseguimento por intermédio de julgamento no Órgão Colegiado ou, incorrendo retratação, seja o presente agravo conduzido à apreciação da Turma, onde se espera que, uma vez deferido, seja o Recurso Extraordinário julgado pelo Colegiado competente.**

Termos em que,

Pede-se deferimento.

Vitória-ES, 20 de junho de 2011.

FABRÍCIO CAMPOS
Advogado
OAB/ES 10328

Advogada
OAB/ES 14070

CONCEIÇÃO APARECIDA GIORI