

25/09/2018

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO INQUÉRITO 4.244 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO:

1. O caso em julgamento

Cuida-se de procedimento penal instaurado **contra** membro do Congresso Nacional por **supostas** práticas delituosas **cuja** ocorrência ter-se-ia verificado **em momento que precedeu** a diplomação do investigado em referência como Senador da República, **tratando-se**, por isso mesmo, de fato absolutamente estranho às atribuições **inerentes** ao ofício parlamentar.

Peço vênia, Senhor Presidente, **para, dissentindo, dar provimento** ao presente agravo interno **interposto** pela eminente Senhora Procuradora-Geral da República, **por entender que não se revela legítimo** o ato judicial que determinou, “*ex officio*”, o **arquivamento** de inquérito policial.

Observo que o presente inquérito **foi instaurado** em 11/05/2016 **com o objetivo** de investigar fatos *supostamente* criminosos **revelados** por *agentes colaboradores* (Alberto Youssef e Delcídio do Amaral), **cuja prática envolveria**, *alegadamente*, **o Senador** Aécio Neves da Cunha, “*em esquema de corrupção e lavagem de dinheiro relacionado à empresa Furnas Centrais Elétricas S.A.*”.

No curso da investigação penal em referência, a Procuradoria-Geral da República – **buscando obter** elementos informativos e comprobatórios *da possível existência* de valores no exterior **recebidos** pelo congressista em questão, “*em razão do esquema de propinas instalado na*

INQ 4244 AGR / DF

Diretoria de Engenharia de Furnas” – **solicitou auxílio direto** das autoridades do Principado de Liechtenstein, **fazendo-o no contexto** de um procedimento de cooperação internacional, **pois**, segundo o Ministério Público, **existiriam indícios** reveladores de conta bancária cuja responsável legal **seria** a Senhora Inês Maria Neves Faria, **mãe** do parlamentar em causa.

O presente recurso de agravo foi deduzido pelo Ministério Público, **que se insurge contra o encerramento prematuro** das investigações criminais, **sem** que tal medida houvesse sido precedida **de pedido** da Procuradoria-Geral da República, **que também postula**, nos termos do precedente **firmado na AP 937-QO/RJ, a declinação de competência** deste inquérito para a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, **uma vez que** “os fatos supostamente criminosos **são estranhos** às atribuições parlamentares atuais do investigado (...)” (grifei).

2. O precedente do Supremo Tribunal Federal sobre a questão da prerrogativa de foro

O exame dos autos revela que a situação neles exposta **ajusta-se ao precedente** que o Plenário do Supremo Tribunal Federal **firmou** no julgamento **da AP 937-QO/RJ**, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, **em decisão na qual restaram assentadas as seguintes teses:**

(1) “O foro por prerrogativa de função aplica-se **apenas** aos crimes cometidos **durante o exercício do cargo e relacionados** às funções desempenhadas”;

(2) “**Após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo.**” (grifei)

INQ 4244 AGR / DF

Foi por tal motivo que a douta Procuradoria-Geral da República, entendendo enquadrável a espécie em referência no precedente em causa, propôs o encaminhamento dos autos à Justiça Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, para continuação, *perante órgão competente de primeira instância*, da presente investigação penal.

3. Aplicabilidade, ao caso em julgamento, do precedente sobre prerrogativa de foro.

Sendo esse o contexto, entendo incidir, no caso, tal como proposto pela Senhora Procuradora-Geral da República, o precedente que o Supremo Tribunal Federal firmou *no julgamento plenário que mencionei* no item n. 2 deste voto.

Com efeito, observo que o procedimento ora em análise refere-se a eventos delituosos *cujo alegado cometimento teria* ocorrido em momento que precedeu a diplomação do congressista em causa como Senador da República e que, *por isso mesmo*, não guardam qualquer relação de pertinência ou de conexão com o mandato legislativo, por tratar-se de fatos absolutamente estranhos às atribuições inerentes ao ofício parlamentar.

São essas as razões que tornam legítimo o reconhecimento da cessação da competência penal originária desta Corte no caso ora em exame, valendo destacar que essa nova orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal encontra suporte legitimador no princípio republicano, que consagra, a partir da ideia central que lhe é subjacente, o dogma de que todos são iguais perante a lei, pois a noção de igualdade dos cidadãos – não constitui demasia lembrar –, além de refletir uma conquista básica do regime democrático, tipifica-se como uma das pedras angulares e essenciais à configuração mesma da ordem republicana.

Não se pode desconhecer que o postulado republicano repele privilégios e não tolera discriminações, impedindo que se estabeleçam

INQ 4244 AGR / DF

tratamentos seletivos em favor de determinadas pessoas *e obstando que se imponham restrições gravosas em detrimento* de outras, **em razão**, p. ex., de condição social, de nascimento, de gênero, de origem étnica, de orientação sexual **ou**, como na espécie, *de posição estamental, eis que – cabe insistir – nada pode autorizar o desequilíbrio* entre os cidadãos da República, **sob pena** de transgredir-se valor fundamental *que confere substância* à própria configuração dessa ideia nuclear **que informa** o nosso sistema constitucional.

Ressalte-se que a prerrogativa de foro **traduz matéria de direito estrito e que**, por isso mesmo, **deve merecer** interpretação **que impeça a expansão indevida da competência penal originária** desta Suprema Corte, **para que não se transgrida o valor fundamental que venho de mencionar e que se orienta pelo vetor axiológico da igualdade, tudo com o objetivo de viabilizar, em relação a quem pratica crimes em momento anterior** ao da diplomação **e, portanto, estranhos** ao exercício *do mandato parlamentar, a aplicação ordinária – comum a qualquer cidadão – do postulado do juiz natural, cuja importância* tem sido enfatizada, *em sucessivas decisões*, por esta Corte Suprema (RTJ 149/962-963 – RTJ 160/1056-1058 – RTJ 169/557 – RTJ 179/378-379, v.g.).

Daí a afirmação incontestável de JOÃO BARBALHO (“*Constituição Federal Brasileira*”, p. 303/304, edição fac-similar, 1992, Brasília), **que associa** à autoridade de seus comentários *à nossa primeira Constituição republicana a experiência* de membro do Congresso Constituinte que elaborou a Lei Fundamental de 1891 e, **também**, a de Senador da República **e** a de Ministro do Supremo Tribunal Federal:

“Não há, perante a lei republicana, grandes nem pequenos, senhores nem vassalos, patrícios nem plebeus, ricos nem pobres, fortes nem fracos, porque a todos irmana e nivela o direito (...).” (grifei)

INQ 4244 AGR / DF

Em suma: tais são os fundamentos que tornam plenamente acolhível a proposta **formulada** pela eminente Senhora Procuradora-Geral da República **no que se refere à pretendida declinação de competência** para a Justiça Federal *de primeira* instância no Estado do Rio de Janeiro.

4. A investigação penal como dever jurídico e resposta legítima do Estado à “notitia criminis”, inclusive aquela veiculada em regime de colaboração premiada

Há, nestes autos, elementos que simplesmente não podem autorizar a determinação de arquivamento “*ex officio*” do presente inquérito, **especialmente** se se considerarem os depoimentos **prestados** pelos agentes colaboradores, cujo teor **veicula** subsídios relevantes ao pleno esclarecimento dos fatos **atribuídos** ao parlamentar em questão, **não se justificando, por isso mesmo, a interrupção abrupta** das diligências investigatórias que se achavam em andamento.

Cabe assinalar que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal **tem reconhecido** que a mera instauração de inquérito policial, só por si não constitui situação caracterizadora *de injusto* constrangimento, **mesmo porque se impõe** ao Poder Público, nos delitos perseguíveis **mediante** ação penal pública *incondicionada*, **adotar** as providências necessárias **ao integral** esclarecimento da prática delituosa.

Por tal razão, firmou-se, nesta Suprema Corte, **orientação jurisprudencial** no sentido de que “*a simples apuração da ‘notitia criminis’ não constitui constrangimento ilegal a ser corrigido pela via do ‘habeas corpus’*” (RTJ 78/138).

Os **presentes** autos **noticiam** fatos que, *em tese*, **podem** configurar práticas delituosas cuja materialidade e autoria **estão a reclamar ampla**

INQ 4244 AGR / DF

investigação destinada a produzir elementos e a coligir subsídios informativos consistentes, com o objetivo de apurar, em face do contexto em exame, a realidade dos eventos referidos na “*notitia criminis*” veiculada nos depoimentos dos agentes colaboradores.

As circunstâncias expostas nos depoimentos que venho de mencionar, que evidenciariam a suposta ocorrência de práticas delituosas perseguíveis mediante ação penal pública incondicionada, tornam indispensável, em sede de regular “*informatio delicti*”, o aprofundamento da investigação dos delitos noticiados (*corrupção passiva e lavagem de dinheiro*).

A investigação penal, em contexto como o ora referido, traduz incontornável dever jurídico do Estado e constitui, por isso mesmo, resposta legítima do Poder Público ao que se contém na “*notitia criminis*”.

A indisponibilidade da pretensão investigatória do Estado impede, portanto, que os órgãos públicos competentes ignorem aquilo que se aponta na “*notitia criminis*”, motivo pelo qual se torna imprescindível a apuração integral e plena dos fatos delatados.

É por tal razão – observa RENATO BRASILEIRO DE LIMA (“Curso de Processo Penal”, p. 86/87, item n. 6.7, 2003, Impetus) – que, “Ao tomar conhecimento de notícia de crime de ação penal pública incondicionada, a autoridade policial é obrigada a agir de ofício, independentemente de provocação da vítima e/ou qualquer outra pessoa. Deve, pois, instaurar o inquérito policial de ofício, nos exatos termos do art. 5º, I, do CPP, procedendo, então, às diligências investigatórias no sentido de obter elementos de informação quanto à infração penal e sua autoria. Para a instauração do inquérito policial, basta a notícia de fato formalmente típico (...)” (grifei).

O significado e a importância da “notitia criminis” – cabe lembrar – vêm ressaltado no magistério de eminentes doutrinadores, que nela vislumbram um expressivo meio justificador da instauração da investigação

INQ 4244 AGR / DF

penal, **pois**, transmitido às autoridades públicas o conhecimento de suposta prática delituosa **perseguível** mediante ação penal pública *incondicionada*, **a elas incumbe**, por dever de ofício, **promover** a concorrente apuração da materialidade e da autoria dos fatos e eventos *alegadamente* transgressores do ordenamento penal (JOSÉ FREDERICO MARQUES, “**Elementos de Direito Processual Penal**”, vol. I/107-114, itens ns. 70-74, e vol. II/124, item n. 312, 3ª atualização, 2009, Millennium; EDILSON MOUGENOT BONFIM, “**Código de Processo Penal Anotado**”, p. 53/57, 3ª ed., 2010, Saraiva; EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA, “**Curso de Processo Penal**”, p. 39/42, item n. 4.1, 9ª ed., 2008, Lumen Juris; DENILSON FEITOZA, “**Direito Processual Penal – Teoria, Crítica e Práxis**”, p. 178, item n. 5.7, 6ª ed., 2009, Impetus; RENATO BRASILEIRO DE LIMA, “**Curso de Processo Penal**”, p. 92/93, item n. 8, 2013, Impetus; E. MAGALHÃES NORONHA, “**Curso de Direito Processual Penal**”, p. 18/19, item n. 8, 19ª ed., 1989, Saraiva; FERNANDO CAPEZ e RODRIGO COLNAGO, “**Código de Processo Penal Comentado**”, p. 24, 2015, Saraiva; CARLOS FREDERICO COELHO NOGUEIRA, “**Comentários ao Código de Processo Penal**”, vol. 1/187-193, itens ns. 55-58, 2002, Edipro; JULIO FABBRINI MIRABETE, “**Processo Penal**”, p. 64/68, item n. 3.3, 18ª ed., 2008, Atlas, v.g.).

O pleito formulado pela eminente Senhora Procuradora-Geral da República, por referir-se a crimes **perseguíveis** mediante ação penal pública *incondicionada*, **resulta**, *precisamente*, **do que venho de expor**: o dever jurídico do Estado de promover a apuração da autoria e materialidade dos fatos delituosos **narrados** por “*qualquer pessoa do povo*”, **inclusive** aqueles delatados **por agentes colaboradores**, *como sucede na espécie*.

Cabe observar, *ainda*, que se mostra **juridicamente irrelevante** o fato de a autoridade policial, **no Relatório** que produziu nos autos, **haver afirmado que inexistiria**, contra o Senador Aécio Neves, **prova** da existência dos delitos sob investigação, **motivo pelo qual** o Senhor Delegado de Polícia Federal **propôs**, *com integral apoio do próprio investigado*, o arquivamento do referido procedimento investigatório.

INQ 4244 AGR / DF

Não se pode desconhecer que o Ministério Público, **que detém** o monopólio constitucional da titularidade do “*jus perseguendi in judicio*” nos delitos perseguíveis mediante ação penal pública, **não se vincula**, para efeito de formação de sua “*opinio delicti*”, **ao que se contém** no relatório que encerra o inquérito policial.

Daí a afirmação de que a proposta de arquivamento formulada pela autoridade policial **não obriga** o “*Parquet*” a acolhê-la, **podendo**, ao contrário, **solicitar** novas diligências investigatórias (CF, art. 129, VIII) **ou oferecer** denúncia, **sem prejuízo**, por óbvio, **de requerer** o arquivamento das peças de informação, **se** o entender pertinente.

Demais disso, e consoante assinalado pela Senhora Procuradora-Geral da República, **havia** novas diligências investigatórias a serem empreendidas e cuja execução se revelava **imprescindível** ao pleno esclarecimento da verdade real, **como se deduz** do seguinte fragmento de suas razões recursais:

“(...) No caso em análise, após a apresentação do relatório final pela autoridade policial, o Ministério Público Federal entendeu que havia diligências outras passíveis de implementação para a completa elucidação dos fatos. Nesse sentido, buscou obter, por meio de cooperação jurídica internacional, informações bancárias junto ao Principado de Liechtenstein relativas a AÉCIO NEVES, DIMAS TOLEDO, INÊS NEVES, ÁNDREA NEVES, dentre outros, bem como às pessoas jurídicas BOCA DA SERRA e ‘BOGART & TAYLOR FOUNDATION’, tendo em vista a suspeita de evasão dos valores recebidos pelo investigado no esquema de propinas instalado na Diretoria de Engenharia de FURNAS.

Vê-se, assim, que a investigação não restou paralisada ao contrário do quanto afirmado na decisão agravada. Além disso, a autoridade policial não teve acesso ao Procedimento de Cooperação Internacional nº 1.00.000.003849/2017-36, cuja

INQ 4244 AGR / DF

*solicitação foi feita pela Procuradoria-Geral da República em 15/08/2017. **Portanto, a manifestação conclusiva da polícia judiciária, a despeito de não vincular** o ‘dominus litis’, **não refletiu a totalidade dos fatos.***

***Além disso, as informações prestadas pelos colaboradores** – as quais relatam a prática de ilícitos penais por parte de AÉCIO NEVES – **foram, sim, corroboradas por outros elementos de provas.**” (grifei)*

Registre-se, ainda, que as informações resultantes do depoimento de agentes colaboradores, **embora não possam legitimar** a prolação de decreto condenatório, **quando forem os únicos elementos de incriminação** (Lei nº 12.850/2013, art. 4º, § 16), **autorizam, contudo, a formulação e, até mesmo, o recebimento** de denúncia, **especialmente** se os elementos veiculadores da imputação penal acharem-se *minimamente* corroborados *por fontes autônomas de prova.*

Vale destacar, por oportuno, na linha do que venho de referir, **que esta** Suprema Corte **tem reconhecido** que “o conteúdo dos depoimentos colhidos em colaboração premiada”, **embora não constitua prova** “por si só eficaz para juízo de condenação”, **qualifica-se,** no entanto, “*como indício suficiente de autoria para fins de recebimento da denúncia*” (Inq 3.984/DF, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – Inq 3.979/DF, Rel. Min. TEORI ZAVASKI – Inq 3.983/DF, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, v.g.).

5. Decisão judicial que ordena “ex officio” o arquivamento de inquérito ou de investigação penal: incompatibilidade com o modelo constitucional, que consagra o sistema acusatório

Tratando-se de delitos perseguíveis **mediante** ação penal de iniciativa pública, **é do “Parquet”, no contexto do sistema acusatório, a legitimidade exclusiva** para pedir o arquivamento de inquérito **ou** de peças que consubstanciem a “*informatio delicti*”.

INQ 4244 AGR / DF

Na realidade, não compete ao Poder Judiciário, em anômala substituição ao órgão estatal de acusação, avaliar se os elementos de informação já produzidos no âmbito de uma dada investigação criminal revelam-se suficientes, ou não, para justificar a formação da “opinio delicti” e para autorizar, em consequência, o oferecimento de denúncia, eis que “O sistema acusatório confere ao Ministério Público, exclusivamente, na ação penal pública, a formação da ‘opinio delicti’, separando a função de acusar daquela de julgar” (RHC 120.379/RO, Rel. Min. LUIZ FUX – grifei).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, **em julgamento** proferido **em sede** de controle normativo abstrato, **ênfaticou** esse aspecto fundamental **inerente** ao modelo acusatório **consagrado** pela Constituição da República, **que impõe** clara distinção **entre as funções** de investigar e de acusar, de um lado, **e** a de julgar, de outro, **como se vê** de decisão consubstanciada em acórdão assim ementado:

“(…) 2. A Constituição de 1988 fez uma opção inequívoca pelo sistema penal acusatório. Disso decorre uma separação rígida entre, de um lado, as tarefas de investigar e acusar e, de outro, a função propriamente jurisdicional. Além de preservar a imparcialidade do Judiciário, essa separação promove a paridade de armas entre acusação e defesa, em harmonia com os princípios da isonomia e do devido processo legal. Precedentes.”

(ADI 5.104-MC/DE, Rel. Min. ROBERTO BARROSO – grifei)

Torna-se importante acentuar, bem por isso, que a jurisprudência desta Corte Suprema tem extraído consequências jurídicas relevantes a partir do reconhecimento de que a Lei Fundamental adotou o sistema acusatório que impõe ao magistrado uma série de restrições destinadas a preservar-lhe a imparcialidade e a viabilizar o respeito ao tratamento isonômico que deve haver entre acusação e defesa (ADI 1.570/DE, Rel.

INQ 4244 AGR / DF

Min. MAURÍCIO CORRÊA – HC 82.507/SE, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – Inq 2.913-AgR/MT, Red. p/ o acórdão Min. LUIZ FUX, v.g.).

É por esse motivo que falece ao Poder Judiciário competência para ordenar, “ex officio” (portanto, sem prévia e formal provocação do Ministério Público), o arquivamento de investigações penais, de inquéritos policiais ou de peças de informação, pois tal comportamento judicial, como o que se verificou nestes autos, importaria em clara ofensa a uma das mais expressivas funções institucionais do Ministério Público, a quem se conferiu, em sede de “persecutio criminis”, o monopólio constitucional do poder de acusar, sempre que se tratar de ilícitos perseguíveis mediante ação penal de iniciativa pública.

Não se pode desconhecer que o monopólio da titularidade da ação penal pública pertence ao Ministério Público, que age, nessa condição, com exclusividade, em nome do Estado. A ordem normativa instaurada no Brasil em 1988, formalmente plasmada na vigente Constituição da República, outorgou ao “Parquet”, entre as múltiplas e relevantes funções institucionais que lhe são inerentes, a de “promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei” (CF, art. 129, I).

Essa cláusula de reserva, pertinente à titularidade da ação penal pública, apenas acentuou – desta vez no plano constitucional – a condição de “dominus litis” do Ministério Público, por ele sempre ostentada no regime anterior, não obstante as exceções legais então existentes.

Essa regra constitucional (CF, art. 129, I) – consoante adverte a doutrina (CELSO RIBEIRO BASTOS/IVES GANDRA MARTINS, “Comentários à Constituição do Brasil”, vol. 2/302, 2001, Saraiva; HUGO NIGRO MAZZILLI, “Introdução ao Ministério Público”, p. 124, item n. 24, 7ª ed., 2008, Saraiva, v.g.) – provocou, em face da absoluta supremacia de que se revestem as normas da Constituição, a imediata revogação de diplomas legislativos editados sob a égide do regime anterior (RTJ 134/369, Rel. Min. CELSO DE MELLO), que deferiam,

INQ 4244 AGR / DF

excepcionalmente, a titularidade do poder de agir, **mediante** ação penal pública, **entre outros**, a magistrados e a autoridades policiais.

Em consequência do monopólio constitucional do poder de agir outorgado ao Ministério Público em sede de infrações delituosas perseguíveis mediante ação penal de iniciativa pública, **somente** ao “Parquet” – e ao “Parquet” apenas – **competete** a prerrogativa **de propor** o arquivamento *de quaisquer* peças de informação **ou** de inquérito policial, **sempre que inviável** a formação da “*opinio delicti*”.

Esse entendimento *tem o beneplácito de expressivo magistério doutrinário* (FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO, “Processo Penal”, vol. I/244-245, 11ª ed., 1989, Saraiva; GUILHERME DE SOUZA NUCCI, “Código de Processo Penal Comentado”, p. 121/122, 10ª ed., 2011, RT; ALBERTO SILVA FRANCO e RUI STOCO, “Código de Processo Penal e sua Interpretação Jurisprudencial”, vol. II/181-184, 2ª ed., 2004, RT; CARLOS FREDERICO COELHO NOGUEIRA, “Comentários ao Código de Processo Penal”, vol. I/394-395, 1ª ed., 2002, Edipro; DAMÁSIO DE JESUS, “Código de Processo Penal Anotado”, p. 39, 23ª ed., 2009, Saraiva; JULIO FABBRINI MIRABETE, “Código de Processo Penal Interpretado”, p. 116, item n. 17.1, 7ª ed., 2000, Atlas; EDILSON MOUGENOT BONFIM, “Código de Processo Penal Anotado”, p. 115, 3ª ed., 2010, Saraiva; PAULO RANGEL, “Direito Processual Penal”, p. 191, item n. 3.13, 16ª ed., 2009, Lumen Juris), **bem assim da jurisprudência** que esta Suprema Corte **firmou** na matéria (RTJ 92/910, Rel. Min. RAFAEL MAYER, *v.g.*):

“HABEAS CORPUS. PROCEDIMENTO INVESTIGATIVO DA SUPOSTA PARTICIPAÇÃO DE SARGENTO DE POLÍCIA NA PRÁTICA DE ILÍCITOS. ARQUIVAMENTO, PELO JUÍZO, SEM EXPRESSO REQUERIMENTO MINISTERIAL PÚBLICO (...).

1. O inquérito policial é procedimento de investigação que se destina a apetrechar o Ministério Público (que é o titular da

INQ 4244 AGR / DF

ação penal) de elementos que lhe permitam exercer de modo eficiente o poder de formalizar denúncia. Sendo que ele, MP, pode, até mesmo, **prescindir** da prévia abertura de inquérito policial **para a propositura** da ação penal, se já **dispuser** de informações suficientes para esse mister de deflagrar o processo-crime.

2. **É por esse motivo que incumbe exclusivamente ao 'Parquet' avaliar se os elementos de informação de que dispõem ou não suficientes para a apresentação da denúncia**, entendida esta como ato-condição de uma bem caracterizada ação penal. **Pelo que nenhum inquérito é de ser arquivado sem o expresse requerimento ministerial público.**

.....
5. **Ordem denegada."**

(**HC 88.589/GO**, Rel. Min. AYRES BRITTO – grifei)

Vê-se, portanto, que se mostra inviável, em nosso sistema normativo, o arquivamento "ex officio", por iniciativa do Poder Judiciário, de peças informativas e/ou de inquéritos policiais, **pois, tratando-se** de delitos perseguíveis mediante ação penal pública, o ato de arquivamento **só** pode ser legitimamente determinado, pela autoridade judiciária, **em face de pedido expresse** formulado, **em caráter exclusivo, pelo próprio** Ministério Público.

Cabe insistir, bem por isso, na asserção segundo a qual **não se mostra lícito** ao Poder Judiciário **ordenar** o arquivamento de inquérito policial (ou de peças de informação) **sem** o **prévio requerimento** do Ministério Público, **consoante tem sido proclamado** pela jurisprudência deste próprio Supremo Tribunal Federal:

"MONOPÓLIO CONSTITUCIONAL DO PODER DE AGIR OUTORGADO AO MINISTÉRIO PÚBLICO EM SEDE DE INFRAÇÕES DELITUOSAS PERSEGUÍVEIS MEDIANTE AÇÃO PENAL DE INICIATIVA PÚBLICA

– **Inviável, em nosso sistema normativo, o arquivamento 'ex officio', por iniciativa** do Poder Judiciário, de peças informativas e/ou de inquéritos policiais, **pois, tratando-se** de delitos perseguíveis

INQ 4244 AGR / DF

*mediante ação penal pública, **a proposta** de arquivamento **só** pode emanar, **legítima e exclusivamente, do próprio** Ministério Público. **Precedentes.***

(**HC 106.124/PR**, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Não foi por outra razão que o eminente Ministro ALEXANDRE DE MORAES, **Relator** da ADI 4.693-MC/BA, **defrontando-se** com a mesma controvérsia jurídica que ora se examina **neste** julgamento, **analisou, com inteira correção e à luz do sistema acusatório, a questão pertinente à inadmissibilidade** de arquivamento *de ofício*, por decisão judicial, de inquéritos policiais **ou** de investigações penais, **sem** o necessário e prévio requerimento do Ministério Público:

“A Constituição Brasileira de 1988 consagrou, em matéria de processo penal, o sistema acusatório, atribuindo a órgãos diferentes as funções de acusação e julgamento. A norma impugnada, como visto, estatui que, havendo indício de prática de crime por magistrado, concluídas as investigações, os autos sejam postos em julgamento no âmbito do Poder Judiciário, que poderá, se concluir pela inconsistência da imputação, determinar, desde logo, o arquivamento dos autos em relação ao Magistrado, independentemente de qualquer ciência, análise ou manifestação prévia do titular da ação penal pública – Ministério Público – nesse sentido.

*Em juízo de cognição sumária, tenho que o preceito em questão não condiz com o sistema acusatório, ao atribuir ao Tribunal de Justiça a formação da ‘opinio delicti’, **afrontando a regra constitucional** do art. 129, I, da Constituição Federal. **Este é, inclusive, o pacífico entendimento** do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, **ao reconhecer que, em regra, em virtude da titularidade exclusiva** da ação penal pública pelo Ministério Público, **expressamente prevista** no citado art. 129, I, da Constituição Federal, **o ordenamento jurídico não possibilita o arquivamento ‘ex officio’ de investigações criminais pela autoridade judicial** (**Inq 4.045 AgR**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, **DJe** de 19/6/2017; **HC 93.921 AgR**, Rel. Min. CELSO DE*

INQ 4244 AGR / DF

*MELLO, Segunda Turma, DJe de 1/2/2017; **RHC 120.379 ED**, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 16/9/2016), como está previsto no regimento interno ora impugnado.” (grifei)*

Essa prerrogativa do “Parquet”, contudo, **não impede** que o magistrado, **se eventualmente** vislumbrar **ausente** a tipicidade penal dos fatos investigados, **reconheça caracterizada** situação de injusto constrangimento, **tornando-se conseqüentemente lícita a concessão** “ex officio” **de ordem** de “habeas corpus” **em favor** daquele submetido a ilegal coação **por parte** do Estado (**CPP**, art. 654, § 2º), **consoante tem proclamado** a jurisprudência **tanto do Supremo Tribunal Federal** (**HC 106.124/PR**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **Pet 3.825-QO/MT**, Red. p/ o acórdão Min. GILMAR MENDES – **RE 91.066/ES**, Rel. Min. RAFAEL MAYER – **RT 527/455**, Rel. Min. THOMPSON FLORES, v.g.) **quanto do Superior Tribunal de Justiça** (**HC 28.796/SP**, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA – **RHC 4.311/RJ**, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.g.).

Em suma: o exame destes autos **evidencia** que o inquérito em questão foi instaurado **em 11 de maio de 2016**, circunstância de ordem temporal **que descaracteriza** qualquer alegação de duração excessiva da investigação criminal em curso, **além** de o procedimento concernente aos fatos delituosos em referência **apoiar-se** em dados informativos **aparentemente idôneos, o que afastaria** eventual hipótese de ausência de justa causa.

Inadmissível, desse modo, o arquivamento prematuro do presente inquérito, **consideradas** as informações **veiculadas** pela própria Senhora Procuradora-Geral da República, **que corretamente assinala não se revelar juridicamente possível** a paralisação das investigações em curso, **pois – insista-se – o Judiciário não pode** determinar, “ex officio”, **o arquivamento** de peças consubstanciadoras da “*informatio delicti*”.

INQ 4244 AGR / DF

6. Conclusão

Sendo assim, e em face das razões expostas, **peço vênia** aos eminentes Ministros GILMAR MENDES, *Relator*, e DIAS TOFFOLI, **para, dissentindo, dar provimento** ao agravo interno **deduzido** pela Senhora Procuradora-Geral da República, **acompanhando**, *no ponto*, **o douto voto** do eminente Ministro EDSON FACHIN.

É o meu voto.