

**SINDICÂNCIA Nº 456 - DF (2015/0006612-0) (f)**

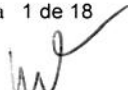
**RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**  
**REQUERENTE : JUSTIÇA PÚBLICA**  
**REQUERIDO : EM APURAÇÃO**

**DECISÃO**

1. Trata-se de sindicância instaurada, em 15 de janeiro de 2015, a partir de ofício encaminhado pelo magistrado Márcio Fontes, juiz instrutor que atua junto ao Ministro Teori Zavascki, do Supremo Tribunal Federal, para apurar o alegado envolvimento de Luiz Fernando de Souza, Governador do Rio de Janeiro e Sebastião Afonso Viana Macedo Neves, Governador do Acre, em circunstâncias distintas, noticiando suposta prática de crimes de corrupção passiva e lavagem de ativos, diante do conteúdo dos depoimentos prestados por Paulo Roberto da Costa e Alberto Youssef, no âmbito de acordos de delação premiada celebrados com o Ministério Público Federal e homologados pelo Supremo Tribunal Federal.

Após vista regular dos autos, o Ministério Público Federal requer, em síntese: a) a conversão da sindicância em inquérito; b) o desmembramento dos fatos relacionados a Sebastião Afonso Viana Macedo Neves, para a tramitação em inquérito próprio; c) juntada de documentos; d) realização de diligências específicas (itens “c” a “f”); e) levantamento do sigilo do procedimento.

2. Nos termos do art. 129, VIII, da Constituição, art. 7º, II, da Lei Complementar n. 75/1993 e art. 26, IV, da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público), compete ao Ministério Público a instauração de inquérito



## *Superior Tribunal de Justiça*

policial e a requisição de diligências investigatórias necessárias à elucidação da autoria e da materialidade dos crimes descritos na representação ministerial.

Incidindo a regra de competência prevista no art. 105, I, "a", da Constituição, a atividade investigatória também é promovida sob o controle do Superior Tribunal de Justiça.

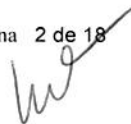
Nessa esteira, a competência do Superior Tribunal de Justiça para o processamento de ações penais originárias é pontual e visa conferir estabilidade e proteção ao pleno exercício de determinados cargos reputados estratégicos.

Merece transcrição a decisão do Ministro Teori Zavascki na Petição n. 5.260/DF, aplicável no âmbito do Superior tribunal de Justiça:

Requerida pelo Procurador Geral da República a abertura de investigação, cumpre ao Ministro relator o poder-dever de instaurar o correspondente inquérito, salvo quando verificar, desde logo, "a) a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato; b) a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo inimizabilidade; c) que o fato narrado evidentemente não constitui crime; d) extinta a punibilidade do agente, ou e) ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade" (art. 21, XV, do RISTF). Não se manifestando presente qualquer dessas situações inibidoras do desencadeamento da investigação, é cabível a instauração do inquérito.

No caso, quanto ao procedimento, aplicam-se as regras da Lei n. 8.038/1990, os artigos 217 e seguintes do Regimento Interno desta Corte Superior e as normas pertinentes do Código de Processo Penal.

Releva anotar, ademais, que a jurisprudência da Suprema Corte estabelece que, no exercício do poder constituinte derivado, há possibilidade de



os Estados exigirem autorização das Assembleias para o processo e julgamento dos Governadores (RTJ 158/280).

Todavia, é bem de ver que, nesta fase inicial da investigação, ainda não é o caso de requerer autorização prévia das assembleias legislativas, conforme reafirmou o Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 4791. Vale transcrever o Informativo n. 774/STF :

Por violar a competência privativa da União, o Estado-membro não pode dispor sobre crime de responsabilidade. No entanto, durante a fase inicial de tramitação de processo por crime de responsabilidade instaurado contra governador, a Constituição estadual deve obedecer à sistemática disposta na legislação federal. Assim, é constitucional norma prevista em Constituição estadual que preveja a necessidade de autorização prévia da Assembleia Legislativa para que sejam iniciadas ações por crimes comuns e de responsabilidade eventualmente dirigidas contra o governador de Estado. Com base nesse entendimento, o Plenário, em julgamento conjunto e por maioria, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados em ações diretas para declarar a inconstitucionalidade das expressões “processar e julgar o Governador ... nos crimes de responsabilidade” e “ou perante a própria Assembleia Legislativa, nos crimes de responsabilidade” previstas, respectivamente, nos artigos 54 e 89 da Constituição do Estado do Paraná. Declarou também a inconstitucionalidade do inciso XVI do art. 29, e da expressão “ou perante a Assembleia Legislativa, nos crimes de responsabilidade”, contida no art. 67, ambos da Constituição do Estado de Rondônia, bem como a inconstitucionalidade do inciso XXI do art. 56, e da segunda parte do art. 93, ambos da Constituição do Estado do Espírito Santo. A Corte rememorou que a Constituição Estadual deveria seguir rigorosamente os termos da legislação federal sobre crimes de responsabilidade, por imposição das normas dos artigos 22, I, e 85, da CF, que reservariam a competência para dispor sobre matéria penal e processual penal à União. Ademais, não seria possível interpretar literalmente os dispositivos atacados de modo a concluir que o julgamento de mérito das imputações por crimes de responsabilidade dirigidas contra o governador de Estado teria sido atribuído ao discernimento da Assembleia Legislativa local, e não do Tribunal Especial previsto no art. 78, § 3º, da Lei 1.079/1950. Esse tipo de exegese ofenderia os artigos 22, I, e 85, da CF.

**3. Destarte, diante dos fatos narrados pelo Ministério Público**

## *Superior Tribunal de Justiça*

Federal e as circunstâncias constantes dos documentos até aqui coletados, devido a “necessidade de maior detalhamento” – tal como menciona o requerimento –, é caso de conversão desta sindicância em inquérito, conforme requerido no item “a” da manifestação do *Parquet*.

No tocante a permanecerem no âmbito deste inquérito pessoas sem o foro por prerrogativa de função, vale ressaltar haver, no presente caso, atração da competência em virtude da conexão existente entre as diversas condutas que lhes foram imputadas, incidindo a norma prevista no art. 76 c/c art. 78, inciso III, do Código de Processo Penal, *in verbis* :

*Art. 76. A competência será determinada pela conexão:*

*I - se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas contra as outras;*

*II - se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;*

*III - quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração.*

*Art. 78. Na determinação da competência por conexão ou continência, serão observadas as seguintes regras:*

.....

*III - no concurso de jurisdições de diversas categorias, predominará a de maior graduação;*

Assim, a regra na legislação infraconstitucional é o processamento e julgamento unificado das diversas condutas conexas, predominando a de maior graduação, no caso, o Superior Tribunal de Justiça.

O assunto não é novo no Supremo Tribunal Federal que já sumulou o entendimento que “não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do

## *Superior Tribunal de Justiça*

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).

Esse entendimento foi reiterado no julgamento da Ação Penal n. 565/RO, de relatoria da em. Ministra Cármen Lúcia, DJe. 23.05.2014, quando o Plenário do Supremo Tribunal assim manifestou:

**EMENTA: AÇÃO PENAL. CRIMES DE FRAUDE A LICITAÇÃO E DE QUADRILHA. CONCURSO DE PESSOAS. QUESTÃO DE ORDEM: SOBRESTAMENTO DA AÇÃO ATÉ DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS. IMPROCEDÊNCIA. PRELIMINARES: ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA JULGAMENTO DE RÉUS SEM PRERROGATIVA DE FORO: DESMEMBRAMENTO DO PROCESSO. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA, DE NULIDADE DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, NULIDADE DA QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E FISCAL AUTORIZADA PELO STJ, VÍCIO NA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL E AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO DE PUNIBILIDADE E DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. PRELIMINARES REJEITADAS. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. PREJUDICIAL DE MÉRITO REJEITADA. AÇÃO PENAL JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

*1. Decisão do Tribunal de Contas da União não constitui condição de procedibilidade de crimes de fraude à licitação e quadrilha. Pelo princípio da independência das instâncias, é possível que a existência do fato alegadamente delituoso e a identificação da respectiva autoria se definam na esfera penal sem vinculação com a instância de controle exercida pelos Tribunais de Contas. Questão de ordem resolvida no sentido de não condicionar a procedibilidade dos delitos imputados aos Réus a futura decisão do Tribunal de Contas da União.*

***2. 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 corréu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados. Precedentes (...).*** (Grifos nosso)

Não se desconhece que tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça tem admitido o desmembramento do processo nos casos em que o excessivo número de acusados possa trazer prejuízo à

## *Superior Tribunal de Justiça*

prestação jurisdicional, valendo-se, para tanto, do art. 80 do CPP que dispõe ser *“facultativa a separação dos processos quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação”* (Agravo Regimental na Ação Penal n. 336-4/TO Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ 10.12.2004).

Também não se ignora que o Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do Inq 3.515 AgR, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014, DJ 14/03/2014, entendeu que as normas referentes à prerrogativa de foro devem ser interpretadas restritivamente, de modo que, em regra, devem ser desmembrados o inquérito ou a ação penal que envolvem, simultaneamente, pessoas com foro no âmbito do STF e outras sem tal prerrogativa.

Na mesma linha, Ação Penal n. 871 QO, Relator(a): Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, DJe 29/10/2014.

Todavia, o Pretório Excelso fez expressa ressalva no sentido de que, a depender das circunstâncias do caso concreto, notadamente quando os fatos imputados à autoridade com prerrogativa de foro e a despida de tal característica estiverem de tal maneira imbricados, ou, ainda, quando o número reduzido de investigados aconselhar a unidade do processo, há de ser mantida a competência especial para o julgamento de ambos.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

*"INQUÉRITO. IMPUTAÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 299 DA LEI 4.137/1965 (CÓDIGO ELEITORAL) C/C ART. 29 DO CÓDIGO PENAL. DESMEMBRAMENTO EM RELAÇÃO AOS DENUNCIADOS QUE NÃO POSSUEM PRERROGATIVA DE FORO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que o desmembramento deve ser a regra, diante da manifesta excepcionalidade do foro por prerrogativa de função, ressalvadas as hipóteses em que a separação possa causar prejuízo relevante. Precedente. 2. No caso, a parte agravante não logrou êxito em comprovar de maneira objetiva prejuízo concreto e real no julgamento ordinário. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(Inq 2903 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 22/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 27-06-2014 PUBLIC 01-07-2014)*

*Ementa: AÇÃO PENAL. CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (VIOLAÇÃO DE SIGILO FUNCIONAL) E CONTRA A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA (FRAUDE PROCESSUAL). ACUSADO, CONDENADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA, QUE ASSUME MANDATO DE DEPUTADO FEDERAL. RECURSO DE APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO PELO RESPECTIVO TRIBUNAL. PRERROGATIVA DE FORO QUE IMPÕE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA PARA O SUPREMO TRIBUNAL. PRELIMINARES AFASTADAS. MANUTENÇÃO PARCIAL DA CONDENAÇÃO. NOTIFICAÇÃO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS PARA FINS DO ART. 55, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. Incumbe ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, I, b, da Constituição, processar e julgar originariamente, nas infrações penais comuns (como no caso), os membros do Congresso Nacional desde o momento em que passam a ter direito a assento na cadeira parlamentar, com a expedição do diploma (art. 53, § 1º, da Constituição). 2. Manifestando-se a prerrogativa de foro após a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau e pendente de julgamento a apelação, passa a causa à jurisdição do STF, para aqui ter seu prosseguimento a partir do estado em que se encontra, legítimos os atos anteriormente nela praticados. 3. Nesses casos, o julgamento da apelação pelo Supremo Tribunal Federal deve observar, inclusive quanto às sustentações orais (ordem de apresentação e tempo de duração), o regime próprio dos recursos (e não o das ações penais originárias). 4. As circunstâncias do caso impedem o desmembramento em relação ao corréu despedido da prerrogativa de foro. Demais preliminares afastadas. 5. Absolvição dos apelantes da imputação de fraude processual (art. 347, parágrafo único, do Código Penal), por força do art. 386, III, do Código de Processo Penal. 6. Condenação à reprimenda do art. 325, caput, do Código*

## *Superior Tribunal de Justiça*

*Penal, com declaração de extinção da punibilidade pela prescrição, nos termos dos arts. 109, VI, e 110, ambos do Código Penal; e à do art. 325, § 2º, do Código Penal, substituída por duas restritivas de direito, mantida a perda do cargo público. 7. Afasta-se a estipulação de valor mínimo prevista no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, sem prejuízo da persecução correspondente em procedimento autônomo, quando fora de dúvida a ausência de contraditório a respeito. 8. Controvérsia no âmbito desta Suprema Corte a respeito da competência para decretar a perda do mandato no caso de condenação criminal transitada em julgado. Orientação original que deve prevalecer, no sentido de atribuir à Casa Legislativa a que pertence o parlamentar condenado. Inteligência do art. 55, § 2º, da Constituição da República.*

(AP 563, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 21/10/2014, DJe-234 DIVULG 27-11-2014 PUBLIC 28-11-2014 EMENT VOL-02760-01 PP-00001)

No julgamento da Ação Penal n. 530, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/09/2014, DJe 19/12/ 2014, o voto condutor expôs com precisão a tônica da discussão:

*“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, 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.*

*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 coréu ao foro por*



## *Superior Tribunal de Justiça*

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 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.

Não desconheço o fato de que, o atual estágio da jurisprudência desta Suprema Corte, prevalece o entendimento de que o desmembramento dos feitos criminais cujo polo passivo seja ocupado por corréus sem a prerrogativa de foro constitui a regra, ressalvadas as situações excepcionais em que estejam os fatos de tal forma imbricados que a cisão por si só implique prejuízo a seu esclarecimento.

Esse entendimento restou consagrado no recente julgamento do agravo regimental no Inq 3.515-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, DJe 14.3.2014, em acórdão assim ementado:

"RECURSO – PRAZO – TERMO INICIAL – MINISTÉRIO PÚBLICO. A contagem do prazo para o Ministério Público começa a fluir no dia seguinte ao do recebimento do processo no Órgão. COMPETÊNCIA – PRERROGATIVA DE FORO – NATUREZA DA DISCIPLINA. A competência por prerrogativa de foro é de Direito estrito, não se podendo, considerada conexão ou continência, estendê-la a ponto de alcançar inquérito ou ação penal relativos a cidadão comum."

Inobstante, ressalto que, posteriormente, nos autos do Inquérito 3.074/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, sessão de julgamento em 26.8.2014, acórdão pendente de publicação, e do Inq 2.616/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, Plenário, j. 29.5.2014, DJe 29.8.2014, esta Suprema Corte, por maioria, indeferiu o desmembramento em relação aos corréus não detentores da prerrogativa de foro.

No presente caso, havendo somente três 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

## *Superior Tribunal de Justiça*

*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 três acusados.*

*Por esses motivos e, embora a questão não tenha sido suscitada anteriormente, é o caso de não propor o desmembramento – medida contraproducente ao estágio atual do processo em que encerrada a instrução criminal e a apresentadas as alegações finais da Acusação e da Defesa”.*

Quanto aos critérios de avaliação da oportunidade e da conveniência do desmembramento, vale transcrever:

*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, 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.*

*(Inq 3412 ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 11/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-196 DIVULG 07-10-2014 PUBLIC 08-10-2014)*

# *Superior Tribunal de Justiça*

Neste sentido, também, transcreve-se a seguinte ementa:

Inquérito. 2. Competência originária. 3. Penal e Processual Penal. 4. Conexão e continência. Réus sem foro originário perante o Supremo Tribunal Federal. “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). Eventual separação dos processos e consequente declinação do julgamento a outra instância deve ser analisada pelo Supremo Tribunal, com base no art. 80 do CPP. Tratando-se de delitos praticados em concurso de agente, não havendo motivo relevante, o desmembramento não se justifica.

(Inq 2688, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 02/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No caso em tela, os supostos fatos atribuídos ao governador do Rio de Janeiro envolvem dois investigados que não possuem foro por prerrogativa. Há, portanto, condições de processar a ação penal perante o Superior Tribunal de Justiça, sem grandes dificuldades decorrentes do cúmulo subjetivo. Também, pelos fatos narrados, eventual desmembramento geraria prejuízos à instrução, pois as condutas dos envolvidos estão interligadas, o que gera a necessidade de evitar a dispersão das provas e de julgamentos contraditórios. Além disso, pelas peculiaridades do caso, a investigação conjunta aparentemente confere maior celeridade em razão da concentração das provas, o que sugere a conveniência de, por ora, manter-se a unidade processual no âmbito desta Corte.

Confira-se, a propósito, jurisprudência da Corte Especial:

QUESTÃO DE ORDEM. CORTE ESPECIAL. DENÚNCIA CONTRA CONSELHEIRO DE TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL E EX-GOVERNADOR. AÇÃO PENAL EM TRÂMITE EM JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU NA QUAL MAIS OITO CO-AUTORES RESTARAM DENUNCIADOS. CESSÃO DE CRÉDITO SUPOSTAMENTE

FRAUDULENTA. DELITOS DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA E PECULATO. ATUAÇÃO EM CONCURSO DE PESSOAS. JUNCÃO DOS FEITOS ART. 77, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NA IMINÊNCIA DE SER CONSUMADA. PRUDÊNCIA QUE RECOMENDA A MANTENÇA DO FEITOS EM SEPARADO. ART. 80 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

1. O MINISTÉRIO PÚBLICO é dominus litis; por isso é que a sua proposição para junção do presente feito com a ação penal em trâmite no juízo criminal de 1.º grau, ambas versando a suposta prática dos delitos de formação de quadrilha e peculato consubstanciada em cessão fraudulenta de créditos fiscais de ICMS, deve ser acolhida à guisa de conexão material entre as condutas supostamente típicas.

2. A atuação dos denunciados se deu em concurso de pessoas, no afã da homologação da cessão dos créditos fiscais, denotando que a junção dos feitos é mister, ex vi do art. 77, I, do Código de Processo Penal.

3. Ademais o verbete sumular n.º 704, da Suprema Corte, dispõe que "Não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do co-réu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados", o que refuta as alegações de J L e H G H (precedentes: HC 91.437 - PI, Relator Ministro CEZAR PELUSO, Segunda Turma, DJ de 19 de outubro de 2007; HC 89.417 - RO, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJ de 15 de dezembro de 2006; HC 22.066 - MG, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ de 09 de dezembro de 2002).

(...)

6. Questão de ordem com o fim acolher a promoção ministerial, e avocar a competência deste STJ para o processamento e julgamento da ação penal n.º 159935-7, em trâmite na 2.ª Vara Criminal de Curitiba - PR, com a ressalva do ponto de vista do Relator no sentido de que a iminência da prescrição recomenda a manutenção dos feitos em separado, à luz do art. 80 do Código de Processo Penal.

(QO na APn 514/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/10/2008, DJe 06/11/2008)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA. DEPUTADO ESTADUAL. CONEXÃO DA ACUSAÇÃO COM FATOS IMPUTADOS A CONSELHEIRO DE TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. PRETENSÃO DE JULGAMENTO POR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 704/STF.

"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" (Súmula 704/STF) Agravo desprovido

(AgRg na APn 530/MT, Rel. Ministro FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, julgado em 08/09/2008, DJe 01/12/2008)

## *Superior Tribunal de Justiça*

Portanto, atendendo a requerimento do Ministério Público, a conversão da presente sindicância em inquérito atinge as pessoas indicadas no item 30.a., diante da conveniência para a instrução e adequado resguardo ao direito de defesa.

4. Atenda-se ao requerimento de desmembramento dos fatos relacionados a Sebastião Afonso Viana Macedo Neves, tal como solicitado no item 30.b, para anotação adequada nos registros e tramitação em inquérito próprio, sem necessidade de redistribuição, de modo a facilitar a colheita de dados e evitar prejuízo para o exercício regular da defesa.

É que os fatos, embora imbricados, são diferentes e envolvem circunstâncias distintas, como se infere do depoimento de fls. 10/16.

5. Já em relação às diligências específicas pleiteadas no item 30, letras “c” a “f” do requerimento do Ministério Público Federal, bem como em relação à juntada de documentos, merece novamente transcrição a referida decisão do Ministro Teori Zavascki, em circunstância assemelhada a presente:

Cabe registrar, por outro lado, que, instaurado o inquérito, não cabe ao Supremo Tribunal Federal interferir na formação da *opinio delicti*. É de sua atribuição, na fase investigatória, controlar a legitimidade dos atos e procedimentos de coleta de provas, autorizando ou não as medidas persecutórias submetidas à reserva de jurisdição, como, por exemplo, as que importam restrição a certos direitos constitucionais fundamentais, como o da inviolabilidade de moradia (CF, art. 5º, XI) e das comunicações telefônicas (CF, art. 5º, XII). Todavia, o modo como se desdobra a investigação e o juízo sobre a conveniência, a oportunidade ou a necessidade de diligências tendentes à convicção acusatória são atribuições exclusivas do Procurador-Geral da República (Inq 2913-AgR, Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, Tribunal Pleno, DJe de 21-6-2012), mesmo porque o Ministério Público, na condição de titular da ação penal, é o verdadeiro destinatário das diligências executadas (Rcl 17649 MC,

## *Superior Tribunal de Justiça*

Min. CELSO DE MELLO, DJe de 30/5/2014).

Contudo, não é demais recordar que a abertura de inquérito não representa juízo antecipado sobre autoria e materialidade do delito, mormente quando fundada em depoimentos colhidos em colaboração premiada. Tais depoimentos não constituem, por si sós, meio de prova, até porque, segundo disposição normativa expressa, *nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador* (art. 4º, § 16, da Lei 12.850/13), o que se coaduna com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual descabe condenação lastreada exclusivamente na delação de corréu (HC 94034, Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe-167, de 5-9-2008).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, essa também é a posição, consoante se pode inferir do seguinte excerto extraído de decisão do em. Ministro Humberto Martins nos autos do Inquérito n. 787/GO, que assim dispôs:

*Nesse ponto, cumpre notar que a outorga de competência originária para processar e julgar determinadas Autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função não se limita ao processo criminal em si mesmo, mas, por força da teoria dos poderes implícitos, estende-se à fase apuratória pré-processual, de tal modo que cabe igualmente à Corte o controle jurisdicional dos atos investigatórios. Neste sentido, já decidiu o pleno do STF, no julgamento da Pet 3825 QO / MT que:*

*"A prerrogativa de foro é uma garantia voltada não exatamente para os interesses dos titulares de cargos relevantes, mas, sobretudo, para a própria regularidade das instituições em razão das atividades funcionais por eles desempenhadas. Se a Constituição estabelece que os agentes políticos respondem, por crime comum, perante o STF (CF, art. 102, I, b), não há razão constitucional plausível para que as atividades diretamente relacionadas à supervisão judicial (abertura de procedimento investigatório) sejam retiradas do controle judicial do STF. A iniciativa do procedimento investigatório deve ser confiada ao MPF contando com a supervisão do Ministro-Relator do STF."*

*Bem por isso, o inquérito que apura eventuais infrações penais cometidas por detentores de foro especial por prerrogativa de função guarda algumas diferenças em relação ao inquérito policial previsto no CPP para a generalidade dos casos, marcadamente a necessidade de autorização judicial prévia e a supervisão por parte do relator de todos os atos de investigação praticados. Neste*



# Superior Tribunal de Justiça

sentido, na mesma decisão supramencionada, assentou o STF que:

"(...) No exercício de competência penal originária do STF (CF, art. 102, I, "b" c/c Lei nº 8.038/1990, art. 2º e RI/STF, arts. 230 a 234), a atividade de supervisão judicial deve ser constitucionalmente desempenhada durante toda a tramitação das investigações desde a abertura dos procedimentos investigatórios até o eventual oferecimento, ou não, de denúncia pelo dominus litis." (Pet 3825 QO/MT – Relator p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES – Julgamento: 10/10/2007.)

De resto, se o próprio Ministério Público pode, em determinadas situações, proceder à colheita de provas para a formação de sua *opinio delicti*, descabe ao Judiciário embaraçar tais providências, como vem decidindo reiteradamente esta Corte:

"[...] ELEMENTOS DE CONVICÇÃO COLHIDOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 8º, INCISO V, DA LEI COMPLEMENTAR 75/1993. ILICITUDE NÃO CARACTERIZADA.

1. De acordo com entendimento consolidado neste Superior Tribunal de Justiça, amparado na jurisprudência do Pretório Excelso, ainda que não se permita ao Ministério Público a condução do inquérito policial propriamente dito, e tendo em vista o caráter meramente informativo de tal peça, não há vedação legal para que o parquet proceda a investigações e colheita de provas para a formação da *opinio delicti*.

2. Dentre as providências que podem ser tomadas pelo Ministério Público para a reunião de provas no curso dos procedimentos apuratórios por ele promovidos, está a de realizar diligências investigatórias, consoante o disposto no artigo 8º, inciso V, da Lei Complementar 75/1993.

[...]

(HC 237.956/MT, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 12/06/2014)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. MINISTÉRIO PÚBLICO. PODERES DE INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE. LEI COMPLEMENTAR N.º 75/93. ART. 4.º, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. A legitimidade do Ministério Público para a colheita de elementos probatórios essenciais à formação de sua *opinio delicti* decorre de expressa previsão constitucional, oportunamente regulamentada

## *Superior Tribunal de Justiça*

pela Lei Complementar n.º 75/1993 (art. 129, incisos VI e VIII, da Constituição da República, e art. 8.º, incisos V e VII, da LC n.º 75/1993). Precedentes.

[...] (HC 166.004/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 23/08/2012)

Assim, defiro as diligências requeridas pelo MPF no item 30.c, e determino expeça-se ofício ao Delegado Diretor do Departamento de Combate ao Crime Organizado, em Brasília, documento a ser entregue por Oficial de Justiça desta Corte – com cópia integral do requerimento da Vice Procuradora Geral da República -, para que, nos prazos indicados, proceda-se como requerido e a seguir transcrito:

*Item 30.c.1) com urgência, colha junto à gerência do Hotel Caesar Park, Ipanema, Rio de Janeiro/RJ, informações e documentos, incluindo imagens, registros de entrada e saída, relacionados a uma reunião realizada no primeiro semestre de 2010 em um dos quartos, possivelmente locado por Regis Velasco Fichtner Pereira;*

*Item 30.c.2) em 60 dias, promova a oitiva de Sérgio de Oliveira Cabral Santos Filho e Regis Velasco Fichtner Pereira, bem assim de Cláudio Lima Freire (SKANSKA), José Aldemário Pinheiro Filho (OAS), Ricardo Ribeiro Pessoa (UTC), César Luiz de Godoy Pereira (ALUSA), Ricardo Ourique Marques (TECHINT), Rogério Santos de Araújo (ODEBRECHT) e Márcio Faria da Silva (ODEBRECHT);*

*Item 30.c.3) em 90 dias, promova a análise das doações realizadas aos comitês financeiros da campanha eleitoral de 2010 ao governo do Rio de Janeiro registradas no Sistema de Prestação de Contas*



# *Superior Tribunal de Justiça*

*Eleitorais – SPCE do Tribunal Superior Eleitoral e a relação de vínculos com os fatos em apuração, incluindo outras diligências relacionadas aos fatos.*

Outrossim, em relação aos autos do Inquérito relacionado a SEBASTIÃO AFONSO VIANA MACEDO NEVES, defiro o pedidos contidos no item 30.d e no item 30.e, este com o prazo de 90 dias para cumprimento.

O Ofício referente ao item 30.d será enviado por fax e conterà o prazo de 20 dias para resposta.

Defiro a expedição dos ofícios indicados no item 30.f, instruídos com cópias desta decisão e do requerimento do Ministério Público, e que terão o prazo de 20 dias para resposta, e serão encaminhados por fax diretamente ao Gabinete dos Governadores.

6. Quanto ao levantamento do sigilo na tramitação, parece adequado o mesmo procedimento adotado pelo Relator da matéria no Supremo Tribunal Federal, Ministro Zavascki na Petição 5.260. Transcreve-se:

Por outro lado, cumpre extinguir o regime de sigilo até agora assegurado ao procedimento. É que a Constituição Federal proíbe restringir a publicidade dos atos processuais, salvo quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem (art. 5º, LX), e estabelece, com as mesmas ressalvas, que a publicidade dos julgamentos do Poder Judiciário é pressuposto inafastável de sua validade (art. 93, IX). Ora, não há, aqui, interesse social a justificar a reserva de publicidade. Pelo contrário: é importante, até mesmo em atenção aos valores republicanos, que a sociedade brasileira tome conhecimento dos fatos objeto da investigação.

É certo que a Lei 12.850/2013, quando trata da colaboração premiada em investigações criminais, impõe regime de sigilo ao



## *Superior Tribunal de Justiça*

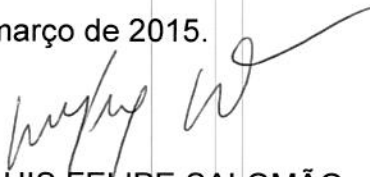
acordo e ao procedimento correspondentes (art. 7º), sigilo que, em princípio, perdura até a decisão de recebimento da denúncia, se for o caso (art. 7º, § 3º). Essa restrição, todavia, tem como finalidades precípuas (a) proteger a pessoa do colaborador e de seus próximos (art. 5º, II) e (b) garantir o êxito das investigações (art. 7º, § 2º). No caso, os colaboradores, que respondem a outras ações penais com denúncia recebida, já tiveram sua identidade exposta publicamente. Ademais, o próprio Ministério Público Federal, ao formular o pedido de levantamento do sigilo, induz à pressuposição de que a reserva de publicidade não será requisito necessário ao êxito das investigações a serem promovidas. Não mais existe, portanto, razão jurídica que justifique a manutenção da tramitação sigilosa.

Desse modo, o afastamento do sigilo na tramitação impede “a circulação de notícias infundadas e/ou contraditórias com o teor do próprio inquérito, evitando que a imagem dos envolvidos, em especial de autoridades, fique exposta além daquilo que realmente é objeto de investigação” (Inquérito n. 558/GO, rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 22/6/2010).

Ressalva-se, porém, o sigilo de dados pessoais protegidos por lei (bancário, fiscal, correspondências, interceptações telefônicas e ambientais), cujo acesso fica restrito aos investigados devidamente representados nos autos.

7. Intime-se e cumpra-se, com ciência ao Ministério Público Federal.

Brasília (DF), 12 de março de 2015.



MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator

