



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 250.091 - BA (2012/0158678-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : MAURÍCIO VASCONCELOS E OUTROS
ADVOGADO : MAURÍCIO VASCONCELOS E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : ANTÔNIO SANTOS FILGUEIRAS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INVESTIGAÇÃO CONDUZIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. PODER DE INVESTIGAÇÃO. NULIDADE REJEITADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Se realmente a função investigatória é da autoridade policial e se também ao procedimento ministerial investigatório devem existir prazo e controle, inclusive judicial, tais preocupações não tornam nula a prova (ainda sem esse caráter técnico, pois em fase inquisitória) ali produzida e, menos ainda, prejudicam a ação penal consequente.

3. Precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, Prosseguindo no julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior não conhecendo do habeas corpus e o voto do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz no mesmo sentido, por unanimidade, não conhecer da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de agosto de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 250.091 - BA (2012/0158678-8)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : MAURÍCIO VASCONCELOS E OUTROS
ADVOGADO : MAURÍCIO VASCONCELOS E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE : ANTÔNIO SANTOS FILGUEIRAS

RELATÓRIO

O EXMO.SR.MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ANTONIO SANTOS FILGUEIRAS, em face de acórdão denegatório proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado da Bahia (HC 0307288-91.2012.805.0000 - e-STJ fls. 1/18).

Foi o ora paciente denunciado por infração aos delitos tipificados nos arts. 288 e 333 do CP, 90 e 92, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93 e art. 1º, inc. V, e art. 2º, inciso II, da Lei nº 9.613/98, c/c o art. 69 do CP (e-STJ fls. 19/34).

Por entender ausente justa causa para a persecução penal, porquanto lastreada em provas colhidas exclusivamente pelo Ministério Público, em usurpação de competência, a defesa impetrou o *habeas corpus* nº 0307288-91.2012.805.0000, denegado pelo Tribunal de origem (e-STJ fls. 96/112).

A tese se repete no presente *writ*. Aponta o impetrante ter sido designada audiência de instrução, daí postulando liminar para sustar o andamento da ação penal e a final concessão da ordem para o trancamento da ação penal.

A liminar foi indeferida pela Ministra Alderita Ramos de Oliveira, então relatora (e-STJ fls. 127/129).

Foram prestadas as informações (e-STJ fls. 135/137).

Peticionou o impetrante, solicitando sua notificação para fins de sustentação oral (e-STJ fl. 231).

O parecer do Ministério Público Federal é pela denegação do presente *writ* (e-STJ fls. 233/238).

Os autos foram distribuídos ao meu Gabinete em 04/04/2014.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 250.091 - BA (2012/0158678-8)

VOTO

O EXMO.SR.MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/08/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/08/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra Rosa Weber, PRIMEIRA TURMA DJe de 06/09/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Segundo consta dos autos, o Ministério Público Estadual iniciou procedimento investigativo em face do paciente, porquanto noticiado pelo Ministério Público Federal a prática de ilícitos previstos nos arts. 89 e 90 da Lei 8.666/93, envolvendo a EMBASA (e-STJ fl. 35).

Os impetrantes alegam que o Ministério Público Estadual não teria competência para presidir e instruir o IPL, sendo esta prerrogativa exclusiva das autoridades policiais, razão pela qual nulo é o procedimento investigatório e daí o consequente trancamento da ação penal.

Inicialmente, cumpre destacar que somente é cabível o trancamento da ação penal por meio do *habeas corpus* quando houver comprovação de plano da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta supostamente praticada pelo acusado, seja da ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou ainda da incidência de causa de extinção da punibilidade.

O acórdão atacado, ao afastar a tese defensiva, assim decidiu a questão:

"Conforme a descrição da peça acusatória inicial, que acompanha as informações da autoridade impetrada, em síntese, foi descoberto esquema criminoso integrado pelos dois pacientes e mais outros três codenunciados, responsável pela fraude a licitação promovida pela Empresa Bahiana de Águas e Saneamento (EMBASA), gerando pagamento ilegal da quantia de R\$ 9.800.000,00 (nove milhões e oitocentos mil reais), no período compreendido entre janeiro e dezembro de 2006.

Consta que o paciente Antônio Santos Filgueiras foi o principal intermediador junto ao alto escalão da EMBASA, e proprietário da empresa "SERTENGE", beneficiada pela apontada fraude, ao passo que o paciente Jessé Motta Carvalho Filho é identificado como sendo o contato na EMBASA, e quem submeteu a contratação "SERTENGE", sem licitação, à Diretoria Executiva do órgão estatal, na qualidade de Diretor de Operações, além de ter



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ele mesmo firmado o referido contrato com a "SERTENGE", em nome da EMBASA, atuando como Presidente, em exercício, da citada Diretoria.

À fl. 30 dos autos nº. 0307288-91.2012.8.05.0000, consta cópia da Portaria nº. 04/06, datada de 18/09/2006, subscrita pelo Promotor de Justiça, Dr. Paulo Gomes Junior, instaurando procedimento investigatório criminal, para apurar notícia encaminhada pelo Ministério Público Federal, sobre a "prática de ilícitos previstos nos arts. 89 e 90 da Lei nº 8.666/93, envolvendo prepostos da Empresa Bahiana de Águas e Saneamento – EMBASA”.

É perfeitamente possível, ao órgão do Ministério Público, a colheita de elementos de prova que demonstrem a existência da autoria e da materialidade de determinado delito, ainda que a título excepcional, como é a hipótese do caso em tela, o que não significa retirar da Polícia Judiciária as atribuições previstas constitucionalmente, mas apenas harmonizar as normas constitucionais (arts. 129 e 144), para permitir não apenas a correta e regular apuração dos fatos supostamente delituosos, mas também a formação da opinião delicti.

É nesse sentido o princípio constitucional dos "poderes implícitos", segundo o qual, quando a Constituição Federal concede os fins, dá igualmente os meios. Se a atividade-fim, que é a promoção da ação penal pública, foi outorgada ao parquet, inclusive de modo privativo, consideram-se outorgados os necessários poderes para a colheita de provas, inclusive em harmonia com o Código de Processo Penal, onde consta que a instrução da denúncia pode ser feita com "peças de informação " (art. 39, § 5º, do CPP).

São nesse sentido, os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal:

“DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ALEGAÇÕES DE PROVA OBTIDA POR MEIO ILÍCITO, FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO DE PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA E EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. PODERES INVESTIGATÓRIOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, IMPROVIDO.

O recurso extraordinário busca debater quatro questões centrais: a) a nulidade do processo em razão da obtenção de prova ilícita (depoimentos colhidos diretamente pelo Ministério Público em procedimento próprio; gravação de áudio e vídeo realizada pelo Ministério Público; consideração de prova empresada); b) invasão das atribuições da polícia judiciária pelo Ministério Público Federal; c) incorreção na dosimetria da pena com violação ao princípio da inocência na consideração dos maus antecedentes na fixação da pena-base; d) ausência de fundamentação para o decerto de perda da função pública (...). 5. A denúncia pode ser fundamentada em peças de informações obtidas pelo próprio órgão do MPF sem a necessidade do prévio inquérito policial, como já previa o Código de Processo Penal. Não há óbice a que o Ministério Público requirite esclarecimentos ou diligencie diretamente a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

obtenção da prova de modo a formar seu convencimento a respeito de determinado fato, aperfeiçoando a persecução penal, mormente em casos graves como o presente que envolvem a presença de policiais civis e militares na prática de crimes graves como o tráfico de substância entorpecente e a associação para o fins de tráfico. 6. É perfeitamente possível que o órgão do Ministério Público promova a colheita de determinados elementos de prova que demonstrem a existência da autora e da materialidade de determinado delito, ainda que a título excepcional, como é a hipótese do caso em tela. Tal conclusão não significa retirar da Polícia Judiciária as atribuições previstas constitucionalmente, mas apenas harmonizar as normas constitucionais (arts. 129 e 144) de modo a compatibilizá-las para permitir não apenas a correta e regular apuração dos fatos supostamente delituosos, mas também a formação da opinião delicti. 7. O art. 129, inciso I, da Constituição Federal, atribuiu ao parquet a privatividade na promoção da ação penal pública. Do seu turno, o Código de processo Penal estabelece que o inquérito policial é dispensável, já que o Ministério Público pode embasar seu pedido em peças de informação que concretizem justa causa para a denúncia. 8. Há princípio basilar da hermenêutica constitucional, a saber, o dos “poderes implícitos”, segundo o qual, quando a Constituição Federal concede os fins, dá os meios. Se a atividade fim - promoção da ação penal pública - foi outorgada ao parquet em foro de privatividade, não se concebe como não lhe oportunizar a colheita de prova para tanto, já que o CPP autoriza que “peças de informação” embasem a denúncia. 9. Levando em consideração os dados fáticos considerados nos autos, os policiais identificados se associaram a outras pessoas para a perpetração de tais crimes, realizando, entre outras atividades, a de “escolta” de veículos contendo o entorpecente e de “controle” de todo o comércio espúrio no município de Chapecó. 10. Recurso extraordinário parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido” (grifo ausente no original (STF – segunda Turma, RE nº 468.523/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 01/12/2009, DJe nº 030, publicado em 19/02/2010).

"HABEAS CORPUS" – [...] POSSIBILIDADE DE O MINISTÉRIO PÚBLICO, FUNDADO EM INVESTIGAÇÃO POR ELE PRÓPRIO PROMOVIDA, FORMULAR DENÚNCIA CONTRA REFERIDOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS (CP, ART. 327) – VALIDADE JURÍDICA DESSA ATIVIDADE INVESTIGATÓRIA – LEGITIMIDADE JURÍDICA DO PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, NOTADAMENTE PORQUE OCORRIDA, NO CASO, SUPOSTA LESÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO – MONOPÓLIO CONSTITUCIONAL DA TITULARIDADE DA AÇÃO PENAL PÚBLICA PELO PARQUET – TEORIA DOS PODERES IMPLÍCITOS – CASO McCULLOCH v.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MARYLAND (1819) – MAGISTÉRIO DA DOCTRINA (RUI BARBOSA, JOHN MARSHALL, JOÃO BARBALHO, MARCELLO CAETANO, CASTRO NUNES, OSWALDO TRIGUEIRO, v.g) – OUTORGA, AO MINISTÉRIO PÚBLICO, PELA PRÓPRIA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, DO PODER DE CONTROLE EXTERNO SOBRE A ATIVIDADE POLICIAL – LIMITAÇÕES DE ORDEM JURÍDICA AO PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – HABEAS CORPUS INDEFERIDO . (...)(...) – A outorga constitucional de funções de polícia judiciária à instituição policial não impede nem exclui a possibilidade de o Ministério Público, que é o “dominus litis”, determinar a abertura de inquérito policiais, requisitar esclarecimento e diligência investigatórias, estar presente e acompanhar, junto a órgãos e agentes policiais, quaisquer atos de investigação penal, mesmo aqueles sob regime de sigilo, sem prejuízo de outras medidas que lhe pareçam indispensáveis à formação da sua “opinio delicti”, sendo-lhe vedado, no entanto, assumir a presidência do inquérito policial, que traduz atribuição privativa da autoridade policial. Precedentes. A ACUSAÇÃO PENAL, PARA SER FORMULADA, NÃO DEPENDE, NECESSARIAMENTE, DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL – Ainda que inexista qualquer investigação penal promovida pela Polícia Judiciária, o Ministério Público, mesmo assim, pode fazer instaurar, validamente a pertinente “persecutio criminis in judicio”, desde que disponha para tanto, de elementos mínimos de informação, fundados em base empírica idônea, que o habilitem a deduzir, perante juízes e Tribunais, a acusação penal. Doutrina. Precedentes. A QUESTÃO DA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DE EXCLUSIVIDADE E A ATIVIDADE INVESTIGATÓRIA – A cláusula de exclusividade inscrita no art. 144, § 1º, inciso IV, da Constituição da República – que não inibe a atividade de investigação criminal do Ministério Público – tem por única finalidade conferir à Polícia Federal, dentre os diversos organismos policiais que compõem o aparato repressivo da União Federal (polícia federal, polícia rodoviária federal e polícia ferroviária federal), primazia investigatória na apuração dos crimes previstos no próprio texto da Lei Fundamental ou, ainda, em tratados ou convenções internacionais. – Incumbe, à Polícia Civil dos Estados-membros e do Distrito Federal, ressalvada a competência da União Federal e excetuada a apuração dos crimes militares, a função de proceder à investigação dos ilícitos penais (crimes e contravenções), sem prejuízo do poder investigatório de que dispõe, como atividade subsidiária o Ministério Público. – Função de polícia judiciária e função de investigação penal: uma distinção conceitual relevante, que também justifica o reconhecimento, ao Ministério Público, do poder investigatório em matéria penal. Doutrina. É PLENA A LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO PODER DE INVESTIGAR DO MINISTÉRIO PÚBLICO, POIS OS ORGANISMOS POLICIAIS (EMBORA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DETENTORES DA FUNÇÃO DE POLÍCIA JUDICIÁRIA) NÃO TÊM, NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO, O MONOPÓLIO DA COMPETÊNCIA PENAL INVESTIGATÓRIA – O poder de investigar compõe, em sede penal, o complexo de funções institucionais do Ministério Público, que dispõe, na condição de “dominus litis” e, também, como expressão de sua competência para exercer o controle externo da atividade policial, da atribuição de fazer instaurar, ainda que em caráter subsidiário, mas por autoridade própria e sob sua direção, procedimentos de investigação penal destinados a viabilizar a obtenção de dados informativos, de subsídios probatórios e de elementos de convicção que lhe permitam formar a “opinio delicti”, em ordem a propiciar eventual ajuizamento da ação penal de iniciativa pública. Doutrina. Precedentes: RE 535.478/SC, Rel. Min. ELLEN GRACIE – HC 91.661/PE, rel. Min. ELLEN GRACIE – HC 85.419/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO – HC 89.837/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO. CONTROLE JURISDICIONAL DA ATIVIDADE INVESTIGATÓRIA DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO: Oponibilidade, a estes, do sistema de direitos e garantias individuais, quando exercido, pelo parquet, o poder de investigação penal. (...). (...”. (STF – Segunda Turma, HC 94.173/BA, Rel. Min. Celso de Mello, j. 27/10/2009, DJe nº 223, publicado 27/11/2009).

O poder investigatório do Ministério Público concretiza-se, inclusive, através da possibilidade de instauração do inquérito civil, ou outros procedimentos administrativos correlatos, compatíveis com a natureza de suas funções (art. 129 da CF/88, c/c art. 27 do Código de Processo Penal).

A matéria já foi decidida, no sentido do presente voto, pela composição plena deste Egrégio Tribunal de Justiça, ao apreciar a Ação Penal Originária nº 5962-4/2007, da Comarca de Ibirapitanga, em 25/01/2008.

A atribuição investigatória ministerial possui expressa previsão constitucional, nos incisos VI e IX, do art. 129:

“Art. 129. São funções institucionais do ministério público: (...) VI – expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva; (...) IX – exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, (...)”.

O exame dos autos demonstra a regularidade da investigação ministerial, efetuada no caso concreto, onde se verifica que os pacientes foram notificados para serem ouvidos no Ministério Público, com advertência da possibilidade de acompanhamento por Advogados, constando, inclusive, que o paciente Antônio Santos Filgueiras foi devidamente assistido pela Advogado,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dr. José Maurício Vasconcelos Coqueiro (fls. 35, 41/42 e 44, autos nº 0307288-91.2012.8.05.0000).

De tudo quanto consta nos autos, constata-se que a peça acusatória inicial que atende, suficientemente, os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, sem nenhum dos vícios apontados no art. 395 do citado diploma legal.

Do exposto, denega-se a ordem, por decisão unânime". (e-STJ fls. 104/112)

Realmente, a ação penal pode basear-se em elementos probatórios oriundos ou não do inquérito policial, que não é seu suporte exclusivo de justa causa. Assim, admitindo-se em tese a persecução criminal por qualquer fonte confiável de prova, estatal ou mesmo particular, nada impede seja essa fonte de prova provida do órgão ministerial.

Se realmente não é função precípua do agente acusador a realização de investigações criminais e se também ao procedimento ministerial investigatório devem existir controle e prazo, tais preocupações não tornam nula a prova (ainda sem esse caráter técnico, pois em fase inquisitória) e menos ainda a ação penal consequente.

Nesse sentido têm decidido o Supremo Tribunal Federal e este Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E PECULATO. VEREADORES. USO DE VERBA PÚBLICA EM PROVEITO PESSOAL. ACUSAÇÃO BASEADA EM INVESTIGAÇÃO CONDUZIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ELEMENTOS COLIGIDOS EM INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. NÃO CONHECIMENTO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário.

2. O inquérito policial não é indispensável ao oferecimento da denúncia, podendo o Ministério Público formar sua convicção à guisa de outros elementos.

3. Hipótese em que a denúncia se baseia em inquérito civil público, no bojo do qual foram coligidas provas para embasar a persecução penal, não havendo falar, portanto, em ilegalidade. Precedentes desta Corte e do STF.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 227946/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 07/04/2014)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. DELEGADO DE POLÍCIA. ACUSAÇÃO: CONCUSSÃO, PREVARICAÇÃO, FALSIFICAÇÃO, EXTORSÃO, FALSO TESTEMUNHO E LAVAGEM DE DINHEIRO. DENÚNCIA. MINISTÉRIO PÚBLICO. PODERES DE INVESTIGAÇÃO. ALEGADA NULIDADE DA DENÚNCIA E CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

1. Eventual inobservância do contraditório e da ampla defesa na fase pré-processual não implica nulidade da ação penal, em razão de ser o procedimento investigatório peça meramente informativa, e não probatória. De qualquer sorte, efetivamente teve a Defesa acesso aos autos quando não mais estaria em risco o sucesso das investigações, inexistindo qualquer ilegalidade.

2. A legitimidade do Ministério Público para conduzir diligências investigatórias decorre de expressa previsão constitucional, oportunamente regulamentada pela Lei Complementar n.º 75/93. É consectário lógico da própria função do órgão ministerial - titular exclusivo da ação penal pública - proceder à coleta de elementos de convicção, a fim de elucidar a materialidade do crime e os indícios de autoria, mormente quando os investigados são policiais civis. Ademais, como referido no acórdão, tratou-se de um trabalho conjunto, até como forma de viabilizar uma investigação isenta.

3. A competência da polícia judiciária não exclui a de outras autoridades administrativas. Inteligência do art. 4º, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Precedentes do STJ.

4. Recurso desprovido.

(STH – Ministra LAURITA VAZ , RHC 13823/RS, QUINTA TURMA, DJe de 05/09/2005).

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. POLICIAL CIVIL. EXTORSÃO. DESCLASSIFICAÇÃO. CONCUSSÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE. INQUÉRITO. AÇÃO PENAL. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPEDIMENTO. SÚMULA 234/STJ. APLICAÇÃO. CRIMES FUNCIONAL E NÃO FUNCIONAL. RITO PROCESSUAL. ORDINÁRIO. HABEAS CORPUS. CRIMES DE AMEAÇA E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR COMETIDOS CONTRA VÍTIMAS MENORES. MINISTÉRIO PÚBLICO. PODERES DE INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE.

1. Não tendo havido por parte do Ministério Público a presidência de inquérito policial propriamente dito, esse, sim, exclusivo das autoridades policiais, mas, tão-somente a realização de diligências investigatórias, necessárias ao exercício de suas atribuições de dominus litis, não se verifica qualquer ilegalidade a ser reparada na espécie. É que tal atribuição decorre de expressa previsão constitucional (art. 129,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incisos VI, VIII, da Constituição Federal), oportunamente regulamentado no art. 8º, incisos II e IV, e § 2º, da Lei Complementar n.º 75/93.

2. Ademais, além da competência da polícia judiciária não excluir a de outras autoridades administrativas (art. 4º, parágrafo único, do Código de Processo Penal), a atuação do Parquet também não encontra adstrição à existência do inquérito policial, podendo até ser dispensado, quando já existirem elementos suficientes para embasar a ação penal.

3. Precedentes desta Corte.

4. Ordem denegada.

(HC 94.810/MG, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, Dje 13/10/2008).

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. POLICIAL CIVIL. EXTORSÃO. DESCLASSIFICAÇÃO. CONCUSSÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE. INQUÉRITO. AÇÃO PENAL. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPEDIMENTO. SÚMULA 234/STJ. APLICAÇÃO. CRIMES FUNCIONAL E NÃO FUNCIONAL. RITO PROCESSUAL. ORDINÁRIO. ART. 514 DO CPP. APRECIÇÃO EM OUTRO WRIT. PREJUDICIALIDADE. CONDENAÇÃO. FALTA DE PROVAS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. APRECIÇÃO INVIÁVEL. VIA INADEQUADA. ILICITUDE DAS PROVAS. NÃO CONSIDERADAS. DECISÃO GENÉRICA. INEXISTÊNCIA. 1. A jurisprudência assente nesta Corte é no sentido de que, em princípio, são válidos os atos investigatórios realizados pelo Ministério Público, cabendo-lhe ainda requisitar informações e documentos, a fim de instruir os seus procedimentos administrativos, com vistas ao oferecimento da denúncia. 2. 'A participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia' (Súmula n.º 234/STJ). 3. A plena defesa e o contraditório, como é cediço, são reservados para a fase processual, posto que o procedimento administrativo inquisitorial constitui mera peça informativa. 4. Não há falar em ilicitude das provas colhidas pelo Ministério Público se o Tribunal de origem não se valeu de tais provas para condenar o paciente. 5. (...).

(HC 83.020/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEXTA TURMA, Dje 02/03/2009).

Finalmente, o fato de tornar-se após acusador o mesmo agente ministerial que investigara tampouco gera nulidades.

No inquérito policial, seja porque simples sustentáculo de justa causa da acusação penal - não devendo em si constituir fundamento probatório da culpa -, seja por constituir fase



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inquisitória, já não admite a legislação processual penal a arguição de impedimento ou suspeição (CPP, Art. 107. *Não se poderá opor suspeição às autoridades policiais nos atos do inquérito, mas deverão elas declarar-se suspeitas, quando ocorrer motivo legal*).

Na ação penal, a atuação do Ministério Público se dá como parte, acusadora, de modo que a atuação prévia na investigação policial não lhe traz prejuízos. A teoria de imparcialidade da função ministerial merece adequação quando se trata da ação penal, porque impossível emocional ou juridicamente a imparcialidade de quem desenvolve função acusatória, como parte postulante na causa.

Não vejo, pois, ilegalidades na persecução criminal desenvolvida.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0158678-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 250.091 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1010082720088050001 141148602007 3069139020128050000 3072889120128050000

EM MESA

JULGADO: 20/05/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: MAURÍCIO VASCONCELOS E OUTROS
ADVOGADO	: MAURÍCIO VASCONCELOS E OUTRO(S)
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE	: ANTÔNIO SANTOS FILGUEIRAS
CORRÉU	: ALFREDO DOMINGOS TOMAZELLI FILHO
CORRÉU	: LUIZ ANTÔNIO ROMANO PINTO
CORRÉU	: JESSÉ MOTTA CARVALHO FILHO
CORRÉU	: JOÃO GABRIEL CRUZ PINTO RODRIGUES COSTA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). PIERPAOLO CRUZ BOTTINI, pela parte PACIENTE: ANTÔNIO SANTOS FILGUEIRAS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Relator não conhecendo do habeas corpus, sendo acompanhado pelas Sras. Ministras Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura, que ressaltou entendimento pessoal, pediu vista o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. Aguarda o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 250.091 - BA (2012/0158678-8)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Discute-se, aqui, a legalidade das provas que ensejaram a ação penal contra o paciente, considerando-se que elas decorrem de investigação realizada pelo Ministério Público estadual, órgão que, segundo a impetração, não possui atribuição para a deflagração de procedimento investigatório criminal.

O eminente Relator, citando precedentes desta Casa e do Supremo Tribunal Federal, concluiu não existir a alegada ilegalidade.

Eu o acompanho.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que não há vedação legal para a realização de diligências investigatórias pelo Ministério Público, sendo vedada, apenas, a condução do inquérito policial pelo órgão do *Parquet*.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. LEI N. 8.625/1993. LEI ORGÂNICA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. MINISTÉRIO PÚBLICO. PODERES DE INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO SUPREMO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF.

1. 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* (Lei n. 8.625/1993). [...]

4. Agravo regimental improvido

(AgRg no REsp n. 1.392.509/BA, da minha relatoria, Sexta Turma, DJe 6/12/2013 – grifo nosso)

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC n. 237.956/MT, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 12/6/2014 – grifo nosso)

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INVESTIGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 541 DO CPC E 255 DO RISTJ. 2. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 3. VIOLAÇÃO AO ART. 408 DO CPP - ANTIGA REDAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. QUALIFICADORAS DEVIDAMENTE RESPALDADAS. AUSÊNCIA DE MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. 4. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. [...]

2. **Prevalece no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, o entendimento no sentido de que não há ilegalidade na condução de investigações diretamente pelo Ministério Público. Acórdão recorrido que se encontra em consonância com o entendimento deste Tribunal Superior. Incidência do enunciado n. 83 da Súmula desta Corte. [...]**

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp n. 1.121.699/ES, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 26/3/2014 – grifo nosso)

No Supremo Tribunal Federal, o tema conta com repercussão geral reconhecida, por meio do RE n. 593.727/MG, tendo o julgamento sido iniciado em 21/6/2012, com dois votos no sentido de se reconhecer a legitimidade do Ministério Público *para realizar diretamente atividades de investigação da prática de delitos, para fins de preparação e eventual instauração de ação penal apenas em hipóteses excepcionais e taxativas* (Ministros Cezar Peluso e Ricardo Lewandowski), e cinco votos reconhecendo a base constitucional para os poderes de investigação do *Parquet* (Gilmar Mendes, Celso de Mello, Ayres Britto, Joaquim Barbosa e Luiz Fux), estando os autos com pedido de vista ao Ministro Marco Aurélio.

Antes de se reconhecer a repercussão geral do tema, o Pretório



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Excelso já contava com precedentes no sentido de perfilhar o poder investigatório do Ministério Público.

A propósito:

HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGADA FALTA DE JUSTA CAUSA PARA PERSECUÇÃO PENAL, AO ARGUMENTO DE ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO INVESTIGATÓRIO PROCEDIDO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO E DE NÃO-CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO CARACTERIZADA. ORDEM DENEGADA.

1. POSSIBILIDADE DE INVESTIGAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. EXCEPCIONALIDADE DO CASO.

Não há controvérsia na doutrina ou jurisprudência no sentido de que o poder de investigação é inerente ao exercício das funções da polícia judiciária – Civil e Federal –, nos termos do art. 144, § 1º, IV, e § 4º, da CF.

A celeuma sobre a exclusividade do poder de investigação da polícia judiciária perpassa a dispensabilidade do inquérito policial para ajuizamento da ação penal e o poder de produzir provas conferido às partes.

Não se confundem, ademais, eventuais diligências realizadas pelo Ministério Público em procedimento por ele instaurado com o inquérito policial. E esta atividade preparatória, consentânea com a responsabilidade do poder acusatório, não interfere na relação de equilíbrio entre acusação e defesa, na medida em que não está imune ao controle judicial – simultâneo ou posterior.

O próprio Código de Processo Penal, em seu art. 4º, parágrafo único, dispõe que a apuração das infrações penais e da sua autoria não excluirá a competência de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.

À guisa de exemplo, são comumente citadas, dentre outras, a atuação das comissões parlamentares de inquérito (CF, art. 58, § 3º), as investigações realizadas pelo Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF (Lei 9.613/98), pela Receita Federal, pelo Bacen, pela CVM, pelo TCU, pelo INSS e, por que não lembrar, mutatis mutandis, as sindicâncias e os processos administrativos no âmbito dos poderes do Estado.

Convém advertir que o poder de investigar do Ministério Público não pode ser exercido de forma ampla e irrestrita, sem qualquer controle, sob pena de agredir, inevitavelmente, direitos fundamentais. A atividade de investigação, seja ela exercida pela Polícia ou pelo Ministério Público, merece, por sua própria natureza, vigilância e controle. O pleno conhecimento dos atos de investigação, como bem afirmado na Súmula Vinculante 14 desta Corte, exige não apenas que a essas investigações se aplique o princípio do amplo conhecimento de provas e investigações, como também se formalize o ato investigativo.

Não é razoável se dar menos formalismo à investigação do Ministério



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Público do que aquele exigido para as investigações policiais. Menos razoável ainda é que se mitigue o princípio da ampla defesa quando for o caso de investigação conduzida pelo titular da ação penal.

Disso tudo resulta que o tema comporta e reclama disciplina legal, para que a ação do Estado não resulte prejudicada e não prejudique a defesa dos direitos fundamentais. É que esse campo tem-se prestado a abusos. Tudo isso é resultado de um contexto de falta de lei a regulamentar a atuação do Ministério Público.

No modelo atual, não entendo possível aceitar que o Ministério Público substitua a atividade policial incondicionalmente, devendo a atuação dar-se de forma subsidiária e em hipóteses específicas, a exemplo do que já enfatizado pelo Min. Celso de Mello quando do julgamento do HC 89.837/DF: “situações de lesão ao patrimônio público, [...] excessos cometidos pelos próprios agentes e organismos policiais, como tortura, abuso de poder, violências arbitrárias, concussão ou corrupção, ou, ainda, nos casos em que se verificar uma intencional omissão da Polícia na apuração de determinados delitos ou se configurar o deliberado intuito da própria corporação policial de frustrar, em função da qualidade da vítima ou da condição do suspeito, a adequada apuração de determinadas infrações penal”.

No caso concreto, constata-se situação, excepcionalíssima, que justifica a atuação do Ministério Público na coleta das provas que fundamentam a ação penal, tendo em vista a investigação encetada sobre suposta prática de crimes contra a ordem tributária e formação de quadrilha, cometido por 16 (dezesseis) pessoas, sendo 11 (onze) delas fiscais da Receita Estadual, outros 2 (dois) policiais militares, 2 (dois) advogados e 1 (um) empresário. [...]

3. ORDEM DENEGADA.

(HC n. 84.965/MG, Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 11/4/2012)

E ainda: HC n. 93.930/RJ, Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, 3/2/2011; RE n. 468.523/SC, Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 19/2/2010.

Assim, **não conheço** do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0158678-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 250.091 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1010082720088050001 141148602007 3069139020128050000 3072889120128050000

EM MESA

JULGADO: 12/08/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: MAURÍCIO VASCONCELOS E OUTROS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PACIENTE	: ANTÔNIO SANTOS FILGUEIRAS
CORRÉU	: ALFREDO DOMINGOS TOMAZELLI FILHO
CORRÉU	: LUIZ ANTÔNIO ROMANO PINTO
CORRÉU	: JESSÉ MOTTA CARVALHO FILHO
CORRÉU	: JOÃO GABRIEL CRUZ PINTO RODRIGUES COSTA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior não conhecendo do habeas corpus e o voto do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz no mesmo sentido, a Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.