

Informativo STF Mensal

Brasília, setembro de 2011 - nº 12
Compilação dos Informativos nºs 638 a 642

O Informativo STF Mensal apresenta todos os resumos de julgamentos divulgados pelo Informativo STF concluídos no mês a que se refere e é organizado por ramos do Direito e por assuntos.

SUMÁRIO

Direito Administrativo

Aposentadorias e Pensões

Servidor municipal e contagem recíproca de tempo de contribuição

Ato Administrativo

Ato administrativo: contraditório e ampla defesa - 2 e 3

Concurso Público

Concurso público: testes de aptidão física e direção veicular

Direito Constitucional

Controle de Constitucionalidade

Concessionárias de serviços públicos: assinatura básica e competência legislativa - 1 a 3

ADI e “Reforma Constitucional da Previdência” - 1 e 2

Serviços notariais e de registros: reorganização e reconhecimento de vício - 1 a 3

Transporte de carga perigosa e competência legislativa - 1 a 3

Telecomunicações e competência legislativa

Lei federal 10.887/2004: previdência estadual e reajuste - 1 e 2

Extradição

Extradição e concessão de liberdade provisória

Habeas Corpus

“Habeas corpus” e direito de detento a visitas - 1 e 2

“Habeas corpus” e inclusão de terceiro em ação penal

Mandado de Segurança

Pedido de “impeachment” de Ministro do STF - 1 e 2

Princípios e Garantias Constitucionais

Associação de moradores e cobrança de mensalidade a não-associados

Reposição ao erário: contraditório e ampla defesa

Direito Penal

Penas

Tráfico ilícito de entorpecentes e suspensão condicional da pena - 2 a 4

Princípios e Garantias Penais

Princípio da insignificância e furto de prêmio artístico

Apropriação indébita e princípio da insignificância
Princípio da insignificância e rompimento de obstáculo

Tipicidade

Desclassificação de homicídio doloso para culposos na direção de veículo automotor - 2
Absolvição de pessoa física e condenação penal de pessoa jurídica
Crime de perigo abstrato e embriaguez ao volante

Direito Penal Militar

Princípios e Garantias Penais

Furto em estabelecimento militar e princípio da insignificância

Direito Previdenciário

Aposentadorias e Pensões

Aposentadoria por invalidez: revisão de benefício e inclusão de auxílio-doença - 1 e 2

Fundo de Pensão

Fundo de pensão facultativo e restituição de contribuições - 6 e 7

Direito Processual Civil

Condições da Ação

Fornecimento de medicamentos e ilegitimidade de Ministro de Estado
Mandado de segurança e direito individual de membro do Ministério Público

Repercussão Geral

Suspensão de segurança e inexistência de repercussão geral

Direito Processual Penal

Ação Penal

Ação penal e esterilização cirúrgica irregular - 1 a 5
Condução coercitiva de pessoa à delegacia - 1 e 2
Prefeito e crime de responsabilidade

Denúncia

Inexigibilidade de licitação e ausência de dolo - 1 a 3

Inquérito

Inquérito e lavagem de capitais - 1 a 9

Nulidades

Exame grafotécnico e recusa do investigado

Prisão

Residência do réu e direito de recorrer em liberdade
Prisão preventiva: exceção e medidas cautelares do art. 319 do CPP - 1 a 3

Provas

Inquérito: gravação ambiental e ilicitude da prova - 5

Direito Processual Penal Militar

Competência

Crime praticado por militar e competência

DIREITO ADMINISTRATIVO

Aposentadorias e Pensões

Servidor municipal e contagem recíproca de tempo de contribuição

É inconstitucional condicionar-se, por meio de lei local, a concessão de aposentadoria a número mínimo de contribuições ao sistema previdenciário do Estado. A 2ª Turma, ao reafirmar essa orientação, desproveu agravo regimental interposto de decisão proferida pelo Min. Marco Aurélio, que negara provimento a agravo de instrumento do qual relator. Na espécie, o Município de Curitiba pretendia obstar ao agravado a contagem de tempo de serviço na iniciativa privada para fins de aposentadoria no serviço público, regida por lei municipal. Alegava, ainda, não ser auto-aplicável o art. 202, *caput* e § 2º, da CF, vigente à época (“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: ... § 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei”). Precedente citado: RE 162620/SP (DJU de 5.11.93).

[AI 452425 AgR/PR, rel. Min. Marco Aurélio, 13.9.2011. \(AI-452425\)](#)

(Informativo 640, 1ª Turma)

Ato Administrativo

Ato administrativo: contraditório e ampla defesa - 2

Em conclusão de julgamento, o Plenário desproveu recurso extraordinário em que questionada a legalidade de decisão administrativa por meio da qual foram cancelados 4 quinquênios anteriormente concedidos a servidora pública e determinada a devolução dos valores percebidos indevidamente. O ente federativo sustentava que atuara com fundamento no poder de autotutela da Administração Pública e aludia à desnecessidade, na hipótese, de abertura de qualquer procedimento, ou mesmo de concessão de prazo de defesa à interessada, de modo que, após a consumação do ato administrativo, a esta incumbiria recorrer ao Poder Judiciário — v. Informativo 638. Afirmou-se que, a partir da CF/88, foi erigido à condição de garantia constitucional do cidadão, quer se encontre na posição de litigante, em processo judicial, quer seja mero interessado, o direito ao contraditório e à ampla defesa. Asseverou-se que, a partir de então, qualquer ato da Administração Pública capaz de repercutir sobre a esfera de interesses do cidadão deveria ser precedido de procedimento em que se assegurasse, ao interessado, o efetivo exercício dessas garantias.

[RE 594296/MG, rel. Min. Dias Toffoli, 21.9.2011.\(RE-594296\)](#)

1ª parte  Video

2ª parte  Video

3ª parte  Video

(Informativo 641, Plenário, Repercussão Geral)

Ato administrativo: contraditório e ampla defesa - 3

Reputou-se que, no caso, o cancelamento de averbação de tempo de serviço e a ordem de restituição dos valores imposta teriam influído negavelmente na esfera de interesses da servidora. Dessa maneira, a referida intervenção estatal deveria ter sido antecedida de regular processo administrativo, o que não ocorrera, conforme reconhecido pela própria Administração. Ressaltou-se que seria facultado à recorrente renovar o ato ora anulado, desde que respeitados os princípios constitucionais. Destacou-se, ademais, que a servidora teria percebido os citados valores de boa-fé, pois o adicional fora deferido administrativamente. A Min. Cármen Lúcia propôs a revisão do Verbete 473 da Súmula do STF (“A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”), com eventual alteração do seu enunciado ou com a concessão de força vinculante, para que seja acrescentada a seguinte expressão “garantidos, em todos os casos, o devido processo legal administrativo e a apreciação judicial”. Advertiu que, assim, evitar-se-ia que essa súmula fosse invocada em decisões administrativas eivadas de vícios.

[RE 594296/MG, rel. Min. Dias Toffoli, 21.9.2011.\(RE-594296\)](#)

Concurso Público

Concurso público: testes de aptidão física e direção veicular

Em julgamento conjunto, a 2ª Turma denegou mandados de segurança impetrados contra atos do Procurador-Geral da República, consistentes na exigência de testes de aptidão física e de direção veicular, na realização de Concurso Público destinado ao provimento de cargos de Técnico de Apoio Especializado/Segurança e de Técnico de Apoio Especializado/Transporte, dos quadros do Ministério Público da União – MPU. As impetrações alegavam ausência de previsão dessas exigências na Lei 11.415/2006, que disciplina as carreiras dos servidores do MPU, ou na Portaria PGR/MPU 68/2010, que fixa as atribuições básicas e os requisitos de investidura. Aduziam ainda, em algumas ações, que as aptidões exigidas não se coadunavam com as atribuições dos cargos pleiteados. Nos casos, alguns impetrantes foram reprovados na 2ª fase do certame, denominada “Teste de Aptidão Física” e outros, na 3ª fase, denominada “Teste de Direção Veicular”, após devidamente aprovados na prova objetiva. Consignou-se que a Lei 11.415/2006 — ao estabelecer a necessidade de “provas” para o ingresso no MPU, sem especificá-las, e ao determinar que as atribuições dos cargos fossem fixadas por regulamento — permitira que as referidas “provas” fossem elaboradas de acordo com a natureza e complexidade de cada cargo, o que atenderia de forma direta aos ditames constitucionais. Apontou-se que as atribuições previstas para o cargo de motorista e também aquelas para a área de segurança demandariam condicionamento físico adequado, o que demonstraria a estrita pertinência da exigência do teste de aptidão física com as atribuições do cargo. Destacou-se que, além de pertinente às prerrogativas do cargo de motorista, seria legítimo à Administração Pública selecionar candidatos com a melhor qualificação, podendo impor não somente a mera apresentação da carteira nacional de habilitação específica, como a comprovação, na prática, de habilidade na condução de veículos. Por derradeiro, julgaram-se prejudicados os agravos regimentais interpostos e cassaram-se as liminares anteriormente concedidas.

[MS 30130/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.9.2011. \(MS-30130\)](#)

[MS 30242/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.9.2011. \(MS-30242\)](#)

[MS 29945/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.9.2011. \(MS-29945\)](#)

(Informativo 639, 2ª Turma)

Direito Constitucional

Controle de Constitucionalidade

Concessionárias de serviços públicos: assinatura básica e competência legislativa - I

O Plenário, por maioria, julgou procedentes pedidos formulados em ações diretas, ajuizadas, respectivamente, pelo Governador do Distrito Federal e pela Associação Brasileira de Concessionárias de Serviço Telefônico Fixo Comutado - Abrafix, para declarar a inconstitucionalidade da Lei distrital 3.449/2004 e da Lei amapaense 1.336/2009. As normas impugnadas vedam a cobrança de tarifas e taxas de consumo mínimas ou de assinatura básica, impostas por concessionárias prestadoras de serviços de água, luz, gás, tv a cabo e telefonia — no caso da lei distrital — e por prestadoras de serviço de telefonia fixa e móvel — no caso da lei estadual. Prevaleceu o voto do Min. Luiz Fux, que afirmou a competência exclusiva da União para legislar sobre a matéria, nos termos dos artigos 21, XI; 22, IV; e 175, parágrafo único, III, todos da CF. Reputou que, na espécie, muito embora se tratasse de relação de consumo, as regras deveriam ser ditadas pelo poder concedente, ou seja, incumbiria à União estabelecer quais seriam os preços compatíveis com a manutenção de serviços e com o equilíbrio econômico-financeiro do contrato previamente firmado. O Min. Dias Toffoli acrescentou que o art. 175, parágrafo único, II, da CF corroboraria esse entendimento. A Min. Cármen Lúcia destacou que, caso esses serviços recebessem regulação diferenciada em determinado Estado-membro, isso poderia significar onerosidade para o próprio usuário. O Min. Marco Aurélio assentou que a assinatura básica não seria voltada apenas ao enriquecimento das concessionárias, mas comporia o serviço prestado e atenderia ao tratamento igualitário das partes. O Min. Cezar Peluso, Presidente, frisou que a Constituição, em seu art. 24, § 3º, conferiria competência para os Estados-membros ditarem normas específicas para atender as suas particularidades. Assim, se o pagamento da assinatura básica não configura questão singular de algum deles — mas se refere à totalidade dos Estados que compõem a Federação, pois submetidos à mesma prestação de serviço público —, a competência legislativa seria da União.

[ADI 3343/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 1º.9.2011. \(ADI-3343\)](#)

🔊 Áudio

[ADI 4478/AP, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 1º.9.2011. \(ADI-4478\)](#)

1ª parte  [Video](#)

2ª parte  [Video](#)

3ª parte  [Video](#)

4ª parte  [Video](#)

(Informativo 638, Plenário)

Concessionárias de serviços públicos: assinatura básica e competência legislativa - 2

Vencido o Min. Ayres Britto, relator, que julgava os pleitos improcedentes. Considerava que os dispositivos impugnados limitar-se-iam a defender direitos de consumidores-usuários, de modo a não haver usurpação de competência legislativa da União (CF, art. 22, IV). Destacava, ainda, a inexistência de lei federal que autorizasse a cobrança de assinatura básica na prestação desses serviços. Asseverava, ademais, que a competência legislativa estadual para tratar do tema teria respaldo no art. 24, §§ 2º e 3º, da CF. Aduzia que essa obrigação seria desvinculada da quantidade do serviço efetivamente desfrutado pelo usuário, trazida sob a justificativa da manutenção da disponibilidade de sua utilização, e que essa prática seria análoga à de uma empresa privada faturar mercadoria ou serviço sem a correspondente entrega ou prestação em prol do consumidor. Afirmava que, quando celebrado o contrato com a União, as concessionárias dos serviços assumiriam não só a obrigação de prestá-los como também o próprio risco do empreendimento. Assim, essas empresas haveriam de ser remuneradas mediante o pagamento de tarifa, instituto incompatível com a mera utilização potencial dos serviços públicos. Concluiu, então, pela incompatibilidade da assinatura básica com a Constituição, visto que ela estabeleceria, em seu art. 175, que a Lei Geral de Concessões e Permissões disporá sobre política tarifária, somente. Assinalava, ainda, que o instituto seria inconciliável com os princípios da universalidade dos serviços públicos e da modicidade das tarifas, bem como que caracterizaria abuso do poder econômico. Frisava que o Código de Defesa do Consumidor, em seus artigos 4º, VII; 6º, X; e 51, IV, reafirmaria o caráter legítimo das leis adversadas. Consignava que posicionamento no sentido da competência legislativa concorrente no tocante à matéria prestigiaria a descentralização política, o que favoreceria a autonomia e os poderes regionais.

[ADI 3343/DF, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 1º.9.2011. \(ADI-3343\)](#)

[ADI 4478/AP, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 1º.9.2011. \(ADI-4478\)](#)

Concessionárias de serviços públicos: assinatura básica e competência legislativa - 3

Com o mesmo fundamento acima aludido, o Plenário, por maioria, julgou procedente pedido formulado em ação direta, proposta pelo Governador do Estado de Santa Catarina, para declarar a inconstitucionalidade da Lei catarinense 13.921/2007, que dispõe sobre a vedação de cobrança de tarifa de assinatura básica pelas concessionárias prestadoras de serviço de telefonia fixa e móvel. Vencido o Min. Ayres Britto, que julgava o pleito improcedente.

[ADI 3847/SC, rel. Min. Gilmar Mendes, 1º.9.2011. \(ADI-3847\)](#)  [Áudio](#)

1ª parte  [Video](#)

2ª parte  [Video](#)

3ª parte  [Video](#)

4ª parte  [Video](#)

(Informativo 638, Plenário)

ADI e “Reforma Constitucional da Previdência” - 1

O Plenário iniciou julgamento conjunto de ações diretas em que impugnados dispositivos inseridos no texto constitucional por meio da Emenda Constitucional 41/2003, denominada “Reforma Constitucional da Previdência”. Na assentada, porém, julgou-se apenas a ADI 3138/DF, ajuizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, contra o art. 1º da referida emenda, na parte em que incluiu o § 1º no art. 149 da CF (“Art. 149. *Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo ... § 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União*”). Prevaleceu o entendimento da Min. Cármen Lúcia, relatora, que julgou improcedente o pedido. Afirmou

que o constituinte derivado, ao fixar o patamar mínimo da alíquota a ser adotado pelos Estados-membros, pelo Distrito Federal e pelos Municípios para fins de cobrança de contribuição previdenciária, teria reiterado critério adotado para outros tributos, a exemplo das hipóteses contidas nos artigos 155, V, a; e 156, § 3º, I, ambos da CF, dentre outras. Assinalou, ademais, não se tratar de ofensa ao pacto federativo, visto que se asseguraria ao poder constituinte, mesmo ao derivado, estabelecer a todos os entes federados condições que melhor atendam aos interesses da sociedade brasileira. Reputou que se pretendia criar situação de igualdade mínima entre as unidades federativas e manter sua autonomia administrativa, pois impossibilitado o estabelecimento de situações desiguais entre os servidores de diferentes entidades. Ressaltou, ainda, inexistir ofensa aos artigos 24, XII e § 1º; e 25, § 1º, ambos da CF, na medida em que esses dispositivos traçam as competências concorrentes da União, dos Estados-membros e do Distrito Federal e a competência residual dos Estados, respectivamente. Por sua vez, a aludida emenda constitucional não teria alterado esse equilíbrio, sequer a distribuição de competências. Destacou que o art. 201 da CF estabelecerá o regime geral da previdência social e que o § 9º desse dispositivo determinaria o sistema de compensação financeira entre os diversos regimes, o que seria garantido pelo patamar mínimo discutido. No ponto, enfatizou o Min. Luiz Fux que o equilíbrio financeiro e atuarial seria a própria razão de ser do sistema previdenciário. O Min. Gilmar Mendes, por sua vez, frisou que o Brasil possuiria modelo singular de federalismo cooperativo. Apontou, também, que eventuais abusos por parte das unidades federadas, na hipótese de maximização das alíquotas, seriam suscetíveis de controle.

[ADI 3133/DF, rel.Min. Cármen Lúcia, 14.9.2011. \(ADI-3133\)](#)  [Áudio](#)

[ADI 3143/DF, rel.Min. Cármen Lúcia, 14.9.2011. \(ADI-3143\)](#)  [Áudio](#)

[ADI 3184/DF, rel.Min. Cármen Lúcia, 14.9.2011. \(ADI-3184\)](#)  [Áudio](#)

[ADI 3138/DF, rel.Min. Cármen Lúcia, 14.9.2011. \(ADI-3138\)](#)  [Áudio](#)

1ª parte  [Video](#)

2ª parte  [Video](#)

3ª parte  [Video](#)

4ª parte  [Video](#)

(Informativo 640, Plenário)

ADI e “Reforma Constitucional da Previdência” - 2

Vencidos os Ministros Ayres Britto, Marco Aurélio e Celso de Mello, que julgavam o pleito procedente. O Min. Ayres Britto entendia que a autonomia dos denominados entes periféricos da Federação, no tocante a instituir seu regime próprio de previdência, alcançaria o percentual contributivo de cada servidor, ativo ou inativo, e esse montante não poderia ser imposto pela União, de cima para baixo. O Min. Celso de Mello, ao discorrer sobre o postulado da Federação como um dos fundamentos do sistema jurídico pátrio, considerou que a emenda em questão transgrediria esse princípio, na medida que desrespeitaria a autonomia institucional dos Estados-membros. O Min. Marco Aurélio, ao seu turno, reputava que a fixação da alíquota do tributo não estaria no âmbito dos princípios gerais da Previdência Social, de maneira que emenda constitucional não poderia esvaziar a legitimação concorrente dos entes federados, prevista no art. 24 da CF. Após, deliberou-se suspender o julgamento das demais ações apregoadas em conjunto. Alguns precedentes citados: ADI 3105/DF (DJU de 18.2.2005) e ADI 3128/DF (DJU de 18.2.2005).

[ADI 3133/DF, rel.Min. Cármen Lúcia, 14.9.2011. \(ADI-3133\)](#)

[ADI 3143/DF, rel.Min. Cármen Lúcia, 14.9.2011. \(ADI-3143\)](#)

[ADI 3184/DF, rel.Min. Cármen Lúcia, 14.9.2011. \(ADI-3184\)](#)

[ADI 3138/DF, rel.Min. Cármen Lúcia, 14.9.2011. \(ADI-3138\)](#)

(Informativo 640, Plenário)

Serviços notariais e de registros: reorganização e reconhecimento de vício - 1

Por estar configurada situação constitucional imperfeita, o Plenário, por maioria, julgou improcedente pedido formulado em ação direta de inconstitucionalidade, ajuizada pela Associação dos Notários e Registradores do Brasil - Anoreg/BR, contra os Provimentos 747/2000 e 750/2001, ambos do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo. Os referidos atos reorganizaram as serventias notariais e de registros no interior daquele ente federativo “mediante a acumulação e desacumulação de serviços, extinção e criação de unidades”. Prevaleceu o voto do Min. Ayres Britto, relator, que, de início, anotou estarem apensadas a estes autos a ADI 2419/SP e a ADI 2476/ SP, propostas pelo Partido Trabalhista Brasileiro - PTB e pela Mesa da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, respectivamente. Após, discorreu sobre os serviços notariais e de registros, destacando, ainda, que eles teriam regime jurídico constitucional e compor-se-iam de um feixe de competências públicas, embora exercidas por delegação a pessoa privada. Em seguida, ponderou que — embora estivesse inclinado a

exigir o princípio da reserva de lei para a ampla estruturação processada nas unidades aludidas, o que levaria a concluir pela inconstitucionalidade dos provimentos — o contexto seria singularíssimo e, assim também, a decisão liminar proferida. Acrescentou que, desde a propositura da ação, muitos concursos foram realizados com várias delegações outorgadas naquela localidade. No ponto, o Min. Celso de Mello assinalou que, há 10 anos, quando o STF apreciara o pleito de medida cautelar, existia, realmente, no que concerne a essa matéria, um estado de dúvida que se refletira no debate então efetuado e na própria síntese do julgamento exposta na ementa consubstanciadora daquela decisão.

[ADI 2415/SP, rel. Min. Ayres Britto, 22.9.2011. \(ADI-2415\)](#)  [Áudio](#)

[1ª parte](#)  [Video](#)

[2ª parte](#)  [Video](#)

[3ª parte](#)  [Video](#)

(Informativo 641, Plenário)

Serviços notariais e de registros: reorganização e reconhecimento de vício - 2

O relator observou que, até pouco tempo, votava no sentido de que as atividades mencionadas incluir-se-iam na esfera dos serviços auxiliares do Poder Judiciário, e não propriamente como matéria de organização judiciária. Na sequência, sublinhou notar, nos diplomas atacados, além da eficiência, o respeito ao princípio da moralidade administrativa pela rigorosa observância da regra do concurso público. Desse modo, por coerência e tendo em conta a necessidade de se buscar conceitos operacionais, entendeu que esse caso seria de reconhecimento de constitucionalidade incompleta ou imperfeita. Ante a ausência de declaração de inconstitucionalidade, aquiesceu não se cuidar de hipótese de utilização da técnica da modulação, que exigiria maioria qualificada. Frisou que, doravante, qualquer mudança dependeria de lei e que as novas investiduras, mediante delegação, decorrentes do último concurso realizado, seriam válidas. Ressaltou que isso, no entanto, não implicaria a validação de investiduras processadas sem concurso público. Ademais, dentro da lógica do possível, reputou que os provimentos conteriam vício a ser corrigido. O Min. Celso de Mello advertiu que, se outro provimento viesse a ser emanado por qualquer tribunal de justiça do país, seria declarado absolutamente inconstitucional, porquanto reafirmado, na ocasião, o entendimento da Corte segundo o qual a regulação normativa da matéria adversada está sujeita ao postulado da reserva constitucional de lei em sentido formal, de iniciativa exclusiva do tribunal de justiça.

[ADI 2415/SP, rel. Min. Ayres Britto, 22.9.2011. \(ADI-2415\)](#)

(Informativo 641, Plenário)

Serviços notariais e de registros: reorganização e reconhecimento de vício - 3

O Min. Gilmar Mendes destacou que o tema relativo aos serviços notariais e de registros, do ponto de vista histórico, sociológico, político, seria um dos mais sensíveis da República. Por sua vez, o Min. Celso de Mello, dentre outras considerações, acresceu que se trataria de estágio intermediário e transitório entre a situação de plena constitucionalidade e a de absoluta inconstitucionalidade, expondo-se a resolução estatal a um processo de progressiva inconstitucionalização, o que permitiria vislumbrar, nos atos impugnados, normas ainda constitucionais. A Min. Cármen Lúcia explicitou que o reconhecimento do vício, que seria eliminado, dali por diante, por lei, não seria declaração de inconstitucionalidade. O Min. Luiz Fux acrescentou que a orientação anterior do Supremo Chancelloria as delegações por atos *interna corporis*. O Min. Cezar Peluso, Presidente, consignou que, a despeito da incompatibilidade teórica com as normas constitucionais que ditaram, sobretudo os julgamentos da ADI 4140/GO (DJe de 20.9.2011) e da ADI 4453 MC/PE (DJe de 24.8.2011), os efeitos ficariam preservados até o encerramento total do 7º concurso, que estaria praticamente esgotado na sua eficácia prática. Vencido o Min. Marco Aurélio, que julgava o pleito procedente ao fundamento de que a questão exigiria ato normativo em sentido formal e material, emanado da Assembléia Legislativa e não da direção ou mesmo do órgão especial do tribunal. Além disso, aduzia que, ao relativizar a decisão do Supremo — a pretexto de situações constituídas, mas não aperfeiçoadas conforme o modelo constitucional — estimular-se-iam aqueles que apostassem na passagem do tempo, no fato consumado, que, por vezes, passaria a ter força superior à própria Constituição.

[ADI 2415/SP, rel. Min. Ayres Britto, 22.9.2011. \(ADI-2415\)](#)

(Informativo 641, Plenário)

Transporte de carga perigosa e competência legislativa - 1

O Plenário, por maioria, deferiu, parcialmente, pedido de medida liminar formulado, em arguição de descumprimento de preceito fundamental, pela Associação Nacional do Transporte de Cargas, para determinar a suspensão da eficácia das interdições ao transporte praticado pelas empresas associadas à

argüente, quando fundamentadas em descumprimento da norma contida no art. 1º da Lei 12.684/2007, do Estado de São Paulo (“Art. 1º Fica proibido, a partir de 1º de janeiro de 2008, o uso, no Estado de São Paulo, de produtos, materiais ou artefatos que contenham quaisquer tipos de amianto ou asbesto”), reconhecendo-lhes o direito de efetuar o transporte interestadual e internacional de cargas, inclusive as de amianto da variedade crisotila, observadas as disposições legais e regulamentares editadas pela União. A autora requeria a concessão de medida cautelar para suspender os processos em andamento no Tribunal Superior do Trabalho e nas demais instâncias ordinárias da Justiça do Trabalho daquele ente federativo, assim como a eficácia das interdições ao transporte de amianto efetuado pelas empresas que lhe são associadas nas rodovias estaduais. Prevaleceu o voto do Min. Marco Aurélio, relator. Preliminarmente, assentou a legitimidade da argüente para dar início ao processo, revelada a condição de associação nacional representativa de certa categoria. Sob o ângulo do cabimento da ação, verificou que a Corte tem entendido que a subsidiariedade da argüição há de ser compreendida de modo a não inviabilizar o acesso à jurisdição constitucional, principalmente quando em jogo valores maiores e a possibilidade de proliferação de demandas. Assim, embora possível impugnar, judicialmente, os atos administrativos formalizados e as decisões judiciais, mediante os respectivos recursos, haveria o interesse público de ser dirimida a controvérsia em caráter definitivo. Reputou que os preceitos evocados comporiam conteúdo essencial do texto constitucional vigente, protegido do poder constituinte derivado reformador.

[ADPF 234 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 28.9.2011. \(ADPF-234\)](#)  [Audio](#)

1ª parte  [Video](#)

2ª parte  [Video](#)

3ª parte  [Video](#)

4ª parte  [Video](#)

(Informativo 642, Plenário)

Transporte de carga perigosa e competência legislativa - 2


No mérito, destacou a perplexidade decorrente da convivência, no ordenamento jurídico, da proibição local para a comercialização de amianto com a permissão, abrangente (Lei 9.055/95), para o exercício da atividade. Observou caber à União legislar, privativamente, sobre transporte — inclusive de cargas perigosas — e sobre comércio interestadual e internacional. Assinalou, ademais, inexistir lei complementar que delegue aos Estados-membros a disciplina do tema. Afirmou que, se cada Estado-membro impusesse restrições ao comércio, ora vedando o acesso aos próprios mercados, ora impedindo a exportação por meio das regiões de fronteiras internacionais, seria o fim da Federação. Salientou, nesse sentido, que incumbiria à União explorar os portos organizados, bem como regular o transporte rodoviário de cargas. A respeito, rememorou o art. 10 da Lei 9.055/95 (“*O transporte do asbesto/amianto e das fibras naturais e artificiais referidas no art. 2º desta Lei é considerado de alto risco e, no caso de acidente, a área deverá ser isolada, com todo o material sendo reembalado dentro de normas de segurança, sob a responsabilidade da empresa transportadora*”). Sublinhou, ainda, que o transporte desse material está disciplinado no Decreto 96.044/88 e na Resolução 420/2004, da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT. Frisou que, a corroborar essa orientação, a Corte tem declarado a inconstitucionalidade de normas estaduais que interferem na liberdade de comércio interestadual e internacional. Reputou que, sob o enfoque da liberdade de locomoção, não se poderia restringir o acesso dos particulares ao serviço público, que deve ser regular e eficiente, por expresso mandamento constitucional. Dessa forma, o ente federativo que não é titular da prestação — no caso, o Estado-membro — não poderia obstaculizá-la. Concluiu que a liberdade de locomoção, na espécie, seria qualificada, ou seja, instrumento para a comercialização de certo produto, inserido nas atividades lícitamente exercidas por determinada pessoa jurídica (liberdade de iniciativa), e realizada por meio de serviços públicos (portos e rodovias federais). O relator consignou, por fim, que a lei adversada proibiria o “uso” e não o “transporte” da referida mercadoria. Explicou que quem usa o faria em termos finais, seria titular de uma das faculdades inerentes ao domínio. Aquele que transporta, por sua vez, prestaria um serviço, mas não deteria, necessariamente, a titularidade da coisa para si. Desse modo, se proibido o uso do amianto no Estado de São Paulo, não o seria o transporte quando o material estivesse destinado a outros Estados da Federação ou ao exterior, no que não configuraria “uso” na acepção técnica da palavra. No ponto, o Min. Ricardo Lewandowski salientou que o Estado de São Paulo, argüido, não teria competência para proibir o transporte destinado à exportação e ao comércio interestadual, mas poderia proibir o transporte de amianto destinado para uso exclusivamente dentro do Estado-membro.

[ADPF 234 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 28.9.2011. \(ADPF-234\)](#)  [Audio](#)

(Informativo 642, Plenário)

Transporte de carga perigosa e competência legislativa - 3

Vencidos os Ministros Ayres Britto, Celso de Mello e Cezar Peluso, Presidente, que indeferiam a cautelar. O primeiro afirmava que seria lógico a lei estadual vedar o transporte do amianto, se proíbe a produção e a comercialização do produto. Nesse aspecto, o Presidente sublinhava que a lei trataria de proibir a circulação do produto. O meio utilizado para esse ato — uso, transporte, entre outros — seria secundário, portanto. O Min. Ayres Britto lembrava, ademais, que a lei federal que cuida do transporte do citado produto faria remissão à Convenção da OIT, de que o Brasil é signatário (“Art. 3º ... 1 - A legislação nacional deve prescrever as medidas a serem tomadas para prevenir e controlar os riscos, para a saúde, oriundos da exposição profissional ao amianto, bem como para proteger os trabalhadores contra tais riscos; 2 - A legislação nacional, adotada em virtude da aplicação do parágrafo 1º do presente Artigo, deverá ser submetida a revisão periódica, à luz do desenvolvimento técnico e do aumento do conhecimento científico”). Assim, a convenção categorizaria a legislação sobre o assunto como norma de eficácia progressivamente atenuada, a ponto de, eventualmente, proibir a permanência do material no mercado. Salientava que a lei federal conteria paradoxo, uma vez que permite o transporte e comércio de uma das variedades de amianto em território nacional e veda a comercialização de outras variantes do material, em virtude de reconhecida nocividade. Ponderava que a lei questionada estaria muito mais próxima, portanto, das convenções internacionais e da Constituição do que a própria lei federal. Dessarte, o tema do transporte perderia densidade significativa se confrontada com a proteção à saúde e ao meio ambiente, princípios regentes de toda a ordem econômica. O Min. Celso de Mello, por sua vez, ressurtia que, muito embora o espaço para legislar sobre o transporte de cargas perigosas tivesse sido ocupado pela União, a lei federal seria, *incidenter tantum*, inconstitucional, logo, inexistente. Haveria, então, espaço para a legítima atuação normativa do Estado-membro.

[ADPF 234 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 28.9.2011. \(ADPF-234\)](#)  Áudio
(Informativo 642, Plenário)

Telecomunicações e competência legislativa

Por vislumbrar aparente usurpação da competência privativa da União para legislar sobre telecomunicações (CF, art. 22, IV), o Plenário deferiu pedido de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, proposta pela Associação Brasileira das Prestadoras de Serviços de Telecomunicações Competitivas - Telecomp, a fim de suspender a eficácia do art. 1º, caput e § 1º, da Lei 5.934/2011 do Estado do Rio de Janeiro (“Art. 1º Dispõe sobre a possibilidade de acúmulo das franquias de minutos mensais ofertados pelas operadoras de telefonia. §1º Os minutos de franquia não utilizados no mês de sua aquisição serão transferidos, enquanto não forem utilizados, para os meses subsequentes”). De início, reconheceu-se a legitimidade ad causam da requerente, bem assim a pertinência temática entre a atividade por ela desenvolvida e o objeto desta ação. Em seguida, reportou-se ao que decidido na ADI 4533 MC/MG (v. Informativo 637), no sentido de que norma estadual não poderia impor obrigações e sanções, não previstas em contratos previamente firmados, para empresas prestadoras de serviços de telecomunicações, ainda que ao argumento de defesa do consumidor, considerada a competência legislativa da União. Desse modo, reputou-se configurada a plausibilidade jurídica do pedido. Por fim, consignou-se a urgência deste, porquanto o artigo criaria obrigações formalmente inconstitucionais às prestadoras de telefonia fluminenses, interferindo no regular desempenho de suas atividades. O Min. Ayres Britto acedeu ao Colegiado, ressaltando entendimento pessoal diverso. Alguns precedentes citados: ADI 4478 MC/AP e ADI 3343 MC/DF (v. Informativo 638).

[ADPF 234 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 28.9.2011. \(ADPF-234\)](#)  Áudio
(Informativo 642, Plenário)

Lei federal 10.887/2004: previdência estadual e reajuste - 1

O Plenário deferiu pedido de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade, ajuizada pelo Governador do Estado do Rio Grande do Sul, para restringir a aplicabilidade do que contido no art. 15 da Lei federal 10.887/2004, na redação conferida pelo art. 171 da Lei 11.784/2008, aos servidores ativos e inativos, bem como aos pensionistas da União (“Os proventos de aposentadoria e as pensões de que tratam os arts. 1º e 2º desta Lei serão reajustados, a partir de janeiro de 2008, na mesma data e índice em que se der o reajuste dos benefícios do regime geral de previdência social, ressalvados os beneficiados pela garantia de paridade de revisão de proventos de aposentadoria e pensões de acordo com a legislação vigente”). Após retrospecto acerca das alterações normativas da matéria, a par da controvérsia de índole material, observou-se haver problemática alusiva à competência para dispor sobre revisão de proventos. No ponto, ressaltou-se que a Constituição, ao se referir a “lei”, remeteria, de regra, à federal. Por sua vez, consoante o art. 24, XII, da CF, surgiria competência concorrente da União, dos Estados-membros e do Distrito Federal para legislar sobre previdência social, proteção e defesa da saúde. Reputou-se forçoso concluir que a regência federal deveria ficar restrita, como previsto no § 1º do

indicado art. 24, ao estabelecimento de normas gerais. Ademais, realçou-se não ser possível inferir que, no campo destas últimas, definir-se-ia o modo de revisão dos proventos dos servidores estaduais. Sob esse ângulo, entendeu-se, à primeira vista, relevante a alegação do mencionado ente federativo no que apontara o vício formal quanto à observância do preceito questionado aos respectivos servidores. Enfatizou-se que os citados artigos 1º e 2º do diploma legal versam o cálculo dos proventos no âmbito não só da União como também dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios. Além disso, frisou-se que, na Constituição gaúcha, haveria dispositivo a homenagear o princípio igualitário, considerados os servidores da ativa, os inativos e os pensionistas. Ponderou-se que, da mesma maneira que a normatização de revisão geral do pessoal da ativa caberia ao próprio ente federativo, competiria ainda a este legislar sobre o reajuste do que percebido pelos inativos e pelos pensionistas, sob pena de o sistema ficar capenga. Explicitou-se que, na espécie, ter-se-ia a regência da revisão do pessoal da ativa mediante lei estadual e dos inativos e pensionistas via lei federal. Ato contínuo, assinalou-se que nada justificaria esse duplo enfoque, cujo tratamento deveria ser uniformizado.

[ADI 4582 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 28.9.2011. \(ADI-4582\)](#)  [Áudio](#)

[1ª parte](#)  [Video](#)

[2ª parte](#)  [Video](#)

[3ª parte](#)  [Video](#)

[4ª parte](#)  [Video](#)

(Informativo 642, Plenário)

Lei federal 10.887/2004: previdência estadual e reajuste - 2

No tocante ao vício material, não se vislumbrou relevância suficiente a deferir-se a liminar. Registrou-se que o exame se dera em virtude do princípio da eventualidade. Destacou-se que se deveria considerar, para tanto, a redação contemporânea do art. 15 em comento, pois o teor primitivo fora suplantado. Sublinhou-se que a menção dele constante ao termo inicial — janeiro de 2008 — far-se-ia ligada ao fato de o diploma em tela ter sido editado no mesmo ano, procedendo-se à retroação, haja vista que a referência seria a janeiro, enquanto a lei, de setembro. Ao perquirir sobre o texto constitucional então vigente, entreviu-se que o dispositivo atacado acarretaria, justamente, a conveniente proteção das situações constituídas. Dessa forma, ao discorrer sobre a revisão de benefícios segundo o regime geral de previdência social, ressaltava os beneficiados pela garantia da paridade de revisão de proventos de aposentadorias e pensões de acordo com a legislação em vigor à época. A Min. Cármen Lúcia ratificou que índices e datas nada teriam de norma geral. O Min. Celso de Mello salientou a aparente ofensa ao princípio da Federação, tendo em vista a aludida sujeição dos servidores a critério heterônomo imposto de fora ao Estado-membro.

[ADI 4582 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, 28.9.2011. \(ADI-4582\)](#)  [Áudio](#)

(Informativo 642, Plenário)

Extradicação

Extradicação e concessão de liberdade provisória

A 2ª Turma resolveu questão de ordem, em extradicação requerida pelo Estado da Romênia, para revogar prisão preventiva com a expedição de alvará de soltura do extraditando. No caso, a defesa alegara ser inadequada e desproporcional a detenção cautelar, além de completamente desnecessária ao fim que se propunha. Destacou-se que a jurisprudência do STF é firme no sentido de que a detenção em causa constituiu requisito de procedibilidade da ação extradicional. Reputou-se, no entanto, que esse entendimento jurisprudencial teria sido mitigado pela Corte em outro julgado diante da injustificada demora na segregação do extraditando. Asseverou-se que não se poderia fazer da prisão preventiva para fins de extradicação uma dura e fria negativa de acesso aos direitos e garantias processuais de base constitucional e enfaticamente proclamados em tratados internacionais de que o Brasil faz parte. Frisou-se não haver nos autos risco processual ou à coletividade pelo fato em si da liberdade do extraditando, ante a primariedade do agente e por residir há mais de 7 anos no Brasil, com vínculo laboral formal e residência própria no país. Aduziu-se a necessidade de se dar especialíssima proteção à família, porque a manutenção da custódia poderia implicar a total desassistência material de sua esposa e de seu filho brasileiro menor de idade. Por fim, estabeleceu-se que a medida conteria as seguintes cautelas: a) depósito do passaporte do nacional romeno no STF; b) impossibilidade de sair do Estado do Rio de Janeiro sem autorização do relator destes autos; c) compromisso de comparecer semanalmente à seção judiciária de seu domicílio, para dar conta de suas atividades; d) compromisso de atender todo e qualquer chamamento judicial. Precedente citado: Ext 1054 QO/EUA (DJe de 3.2.2009).

[Ext 1254 QO/Romênia, rel. Min. Ayres Britto, 6.9.2011. \(EXT-1254\)](#)

Habeas Corpus

“Habeas corpus” e direito de detento a visitas - 1

É cabível *habeas corpus* para apreciar toda e qualquer medida que possa, em tese, acarretar constrangimento à liberdade de locomoção ou, ainda, agravar as restrições a esse direito. Esse o entendimento da 2ª Turma ao deferir *habeas corpus* para assegurar a detento em estabelecimento prisional o direito de receber visitas de seus filhos e enteados. Na espécie, o juízo das execuções criminais decidira que o condenado não teria jus à visitação, visto que a prisão seria local impróprio aos infantes, o que poderia trazer-lhes prejuízos na formação psíquica. A defesa, então, impetrara *habeas corpus* no STJ, que o indeferira liminarmente, ao fundamento de que a pretensão não se compatibilizava com a modalidade eleita, uma vez que não ofendido o direito de locomoção do ora paciente. De início, rememorou-se que a jurisprudência hodierna da Corte estabelece sérias ressalvas ao cabimento do *writ*, no sentido de que supõe violação, de forma mais direta, ao menos em exame superficial, à liberdade de ir e vir dos cidadãos. Afirmou-se que essa orientação, entretanto, não inviabilizaria, por completo, o processo de ampliação progressiva que essa garantia pudesse vir a desempenhar no sistema jurídico brasileiro, sobretudo para conferir força normativa mais robusta à Constituição. A respeito, ponderou-se que o Supremo tem alargado o campo de abrangência dessa ação constitucional, como no caso de impetrações contra instauração de inquérito criminal para tomada de depoimento, indiciamento de determinada pessoa, recebimento de denúncia, sentença de pronúncia no âmbito do processo do Júri e decisão condenatória, dentre outras. Enfatizou-se que a Constituição teria o princípio da humanidade como norte e asseguraria aos presidiários o respeito à integridade física e moral (CF, art. 5º: “*XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral*” e Pacto de São José da Costa Rica: “*Art. 5º Direito à Integridade Social 1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. 2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com respeito devido à dignidade inerente ao ser humano*”). Preconizou-se, por conseguinte, que não se poderia tratar a pena com objetivo de retaliação, mas de ressocialização.

[HC 107701/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, 13.9.2011. \(HC-107701\)](#)

(Informativo 640, 2ª Turma)

“Habeas corpus” e direito de detento a visitas - 2

Aludiu-se que a visitação seria desdobramento do direito de ir e vir, na medida em que seu empeco agravaria a situação do apenado. Isso porque só haveria direito de visitas porque a liberdade do paciente estava tolhida. Ponderou-se que, segundo a própria teleologia da segregação criminal, eventuais erros estatais ao promovê-la poderiam e deveriam ser sanados pela via do *habeas corpus*, sob pena de não se alcançar a harmônica reintegração à comunidade daqueles que sofrem a ação do magistério punitivo do Estado. Nesse contexto, salientaram-se como escopos para o tratamento dos condenados, enquanto perdurar a sanção: a) inspirar-lhes a vontade de viver conforme a lei; b) incutir-lhes o respeito por si mesmos; e c) desenvolver-lhes o senso de responsabilidade (Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros da Organização das Nações Unidas, nº 65). Igualmente, destacou-se que seria direito do custodiado receber visitas do cônjuge, da companheira, de parentes e de amigos (LEP: “*Art. 41 - Constituem direitos do preso: ... X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados*” e Resolução nº 14 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária: “*Art. 33. O preso estará autorizado a comunicar-se periodicamente, sob vigilância, com sua família, parentes, amigos ou instituições idôneas, por correspondência ou por meio de visitas*”). Logo, consignou-se que não caberia negativa desse direito nem mesmo aos enteados, porquanto, a despeito de não terem comprovado seu vínculo com o paciente, tampouco a estabilidade da relação com a genitora, inserir-se-iam naquela última categoria. Sublinhou-se que poderia haver denegação motivada de visita pelo diretor do estabelecimento, o que não ocorreria no caso (LEP, art. 41, parágrafo único: “*Os direitos previstos nos incisos V, X e XV poderão ser suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor do estabelecimento*”). Ademais, explicitou-se que o notório desajuste do sistema carcerário nacional não poderia justificar o óbice à visita de menores. Esclareceu-se, pois, que caberia ao Poder Público o dever de propiciar meios para que o apenado pudesse receber, inclusive, seus filhos e enteados, em ambiente minimamente aceitável e preparado, de modo a não colocar em risco a integridade física e psíquica dos visitantes. Assim, concluiu-se que o *habeas corpus* seria o meio apto a tutelar todo o plexo de relações ligadas à execução penal, até porque outro instrumento não seria identicamente expedito.

[HC 107701/RS, rel. Min. Gilmar Mendes, 13.9.2011. \(HC-107701\)](#)

(Informativo 640, 2ª Turma)

“Habeas corpus” e inclusão de terceiro em ação penal

É incabível *habeas corpus* contra autoridade judiciária com o objetivo de incluir outrem no pólo passivo de ação penal. Essa a orientação da 1ª Turma ao denegar *habeas corpus* em que requerido o aditamento de denúncia a fim de que terceiro também fosse criminalmente processado. O paciente alegava que fora condenado no juízo cível, com outra pessoa, o que vincularia o juízo criminal. Reputou-se irreparável a decisão do STJ, que entendera inviável a impetração contra magistrado para obtenção de aditamento à inicial acusatória do Ministério Público, visto que o juiz não seria a parte legítima para propositura de ação penal. Ademais, consignou-se a independência das instâncias cível e penal, pelo que não se constataria ocorrência de constrangimento ilegal.

[HC 108175/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, 20.9.2011. \(HC-108175\)](#)

(Informativo 641, 1ª Turma)

Mandado de Segurança

Pedido de “impeachment” de Ministro do STF - 1

O Plenário desproveu agravo regimental interposto de decisão do Min. Ricardo Lewandowski que, por julgar ausente a indispensável demonstração da certeza e liquidez do direito pleiteado, negara seguimento a mandado de segurança, do qual relator. O *writ* fora impetrado contra ato do Presidente do Senado Federal que, ao acatar manifestação da respectiva assessoria jurídica, determinara o arquivamento de pedido de *impeachment* de Ministro desta Corte, por inépcia e improcedência da petição inicial, o que fora ratificado pela Mesa da mencionada Casa Legislativa. Na decisão agravada, o relator assentara que a assessoria jurídica emite um mero parecer técnico, sem qualquer caráter vinculante, com o objetivo de fornecer opinião jurídica sobre a questão a ela submetida. Reafirmou jurisprudência do STF segundo a qual a competência para recebimento, ou não, de denúncia no processo de *impeachment* não se restringe a uma admissão meramente burocrática, cabendo, inclusive, a faculdade de rejeitá-la imediatamente acaso entenda patentemente inepta ou despida de justa causa. Verificou que o arquivamento da denúncia pela Mesa do Senado, mediante aprovação de despacho proferido por seu Presidente, fora efetuado por autoridade competente para tanto, em consonância com as disposições previstas tanto no Regimento Interno do Senado Federal - RISF quanto na Lei dos Crimes de Responsabilidade - Lei 1.079/50. Consignou que o impetrante confundira a fase de recebimento da denúncia, a qual competiria àquela Mesa, nos termos do art. 44 da Lei 1.079/50 e do art. 380, I, do RISF, com a de deliberação acerca do mérito. Além disso, relembrou que o Supremo reconheceria a validade constitucional da norma que incluía, na esfera de atribuições do relator, a competência para negar seguimento, por meio de decisão monocrática, a recursos, pedidos ou ações, quando inadmissíveis, intempestivos, sem objeto ou veiculassem pretensão incompatível com o posicionamento predominante do STF.

[MS 30672 AgR/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 15.9.2011. \(MS-30672\)](#)  Áudio

1ª parte  Vídeo

2ª parte  Vídeo

3ª parte  Vídeo

4ª parte  Vídeo

(Informativo 640, Plenário)

Pedido de “impeachment” de Ministro do STF - 2

O Colegiado corroborou, em linhas gerais, os fundamentos constantes da decisão do relator. Asseverou-se não caber mandado de segurança contra ato de natureza eminentemente política. Na seqüência, enfatizou-se que seria, eventualmente, admissível o *writ* se houvesse ofensa a devido processo legal parlamentar. Observou-se que, contudo, o correspondente rito regimental fora escrupulosamente seguido naquela Casa Legislativa. Por fim, ressaltou-se que a Mesa representaria o próprio Plenário, porquanto composta proporcionalmente pelo número de partidos que nele teria assento. O Min. Marco Aurélio realçou descaber pressupor que todas as atividades desenvolvidas seriam exercidas pelo Plenário, sob pena de se consagrar o princípio da ineficiência e de se inviabilizar o funcionamento do Senado da República. Alguns precedentes citados: MS 23885/DF (DJU de 20.9.2002); MS 20941/DF (DJU de 31.8.92).

[MS 30672 AgR/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 15.9.2011. \(MS-30672\)](#)

(Informativo 640, Plenário)

Princípios e Garantias Constitucionais

Associação de moradores e cobrança de mensalidade a não-associados

A 1ª Turma proveu recurso extraordinário para reformar acórdão que determinara ao recorrente satisfazer compulsoriamente mensalidade à associação de moradores a qual não vinculado. Ressaltou-se não se tratar de condomínio em edificações ou incorporações imobiliárias regido pela Lei 4.591/64. Consignou-se que, conforme dispõe a Constituição, ninguém estaria compelido a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei e, embora o preceito se referisse a obrigação de fazer, a concretude que lhe seria própria apanharia, também, obrigação de dar. Esta, ou bem se submeteria à manifestação de vontade, ou à previsão em lei. Asseverou-se que o aresto recorrido teria esvaziado a regra do inciso XX do art. 5º da CF, a qual revelaria que ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado. Aduziu-se que essa garantia constitucional alcançaria não só a associação sob o ângulo formal, como também tudo que resultasse desse fenômeno e, iniludivelmente, a satisfação de mensalidades ou de outra parcela, seja qual for a periodicidade, à associação pressuporia a vontade livre e espontânea do cidadão em associar-se.

[HC 108175/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, 20.9.2011. \(HC-108175\)](#)

(Informativo 641, 1ª Turma)

Reposição ao erário: contraditório e ampla defesa

A 1ª Turma, por maioria, concedeu mandado de segurança para suspender a majoração do desconto de 10% dos subsídios dos membros da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 23ª Região - AMATRA, mantido o valor de 1%. Tratava-se, na espécie, de *writ* impetrado contra ato praticado pelo Presidente do Tribunal de Contas da União - TCU, consistente na prolação de ordem para alteração do percentual de desconto efetuado nos salários dos associados da impetrante de 1% para 10% sobre o total dos vencimentos, destinado à reposição, aos cofres públicos, de valores indevidamente percebidos. À época, a legislação pertinente (Lei 8.112/90, art. 46, §1º) cominava o patamar máximo de 10% para o referido desconto e resolução administrativa do TRT da 23ª Região fixara o valor em 1% para o montante da retenção. Ocorre que, por determinação do TCU, com base na novel redação do mencionado dispositivo legal (“Art. 46. *As reposições e indenizações ao erário, atualizadas até 30 de junho de 1994, serão previamente comunicadas ao servidor ativo, aposentado ou ao pensionista, para pagamento, no prazo máximo de trinta dias, podendo ser parceladas, a pedido do interessado. §1º O valor de cada parcela não poderá ser inferior ao correspondente a dez por cento da remuneração, provento ou pensão*”), sobreviera resolução majorando o piso para 10%. Tendo em conta existir previsão legal em ambas as disposições do aludido artigo, destacou-se que essa elevação não ofendera ato jurídico perfeito. No entanto, asseverou-se que o aumento deveria ser precedido de contraditório e de ampla defesa, consoante o *caput* do citado diploma legal. Ressaltou-se que a comunicação prévia não ocorrera, o que fora comprovado mediante documentos que acompanhavam a inicial. Vencido o Min. Dias Toffoli, relator, que denegava a ordem por reputar inexistente ofensa a direito líquido e certo dos associados da impetrante, uma vez que posterior alteração do desconto não superara o teto legal da primitiva resolução.

[MS 27851/DF, rel. orig. Min. Dias Toffoli, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 27.9.2011. \(MS-27851\)](#)

(Informativo 642, 1ª Turma)

DIREITO PENAL

Penas

Tráfico ilícito de entorpecentes e suspensão condicional da pena - 2

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma denegou, por maioria, *habeas corpus* em que se pleiteava a suspensão condicional da pena a condenado pela prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes (Lei 11.343/2006, art. 33) — v. Informativo 624. Reputou-se não se poder cogitar do benefício devido à vedação expressa contida no art. 44 do referido diploma (“*Os crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos*”), que estaria em harmonia com a Lei 8.072/90 e com a Constituição, em seu art. 5º, XLIII (“*a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem*”). Vencido o Min. Dias Toffoli, que deferia a ordem ao aplicar o

mesmo entendimento fixado pelo Plenário, que declarara incidentalmente a inconstitucionalidade do óbice da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito em crime de tráfico ilícito de droga.

[HC 101919/MG, rel. Min. Marco Aurélio, 6.9.2011. \(HC-101919\)](#)
(Informativo 639, 1ª Turma)

Estrangeiro não residente e substituição de pena - 3

Em conclusão, a 2ª Turma concedeu a ordem para afastar o óbice da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito a estrangeiro não residente no país. Na espécie, a Min. Ellen Gracie pedira vista dos autos e, em virtude de sua aposentadoria, a defensoria pública requerera a solução da lide. Nesta assentada, o relator confirmou seu voto. Consignou, de início, que o fato de o estrangeiro não possuir domicílio no território brasileiro não afastaria, por si só, o benefício da substituição da pena. mencionou haver jurisprudência antiga desta Corte segundo a qual a residência seria apenas um ponto para aplicação espacial da Constituição. Não se trataria, pois, de critério que valorizasse a residência como elemento normativo em si mesmo. Assentou que a interpretação do art. 5º, *caput*, da CF não deveria ser literal, porque, de outra forma, os estrangeiros não residentes estariam alijados da titularidade de todos os direitos fundamentais. Ressaltou a existência de direitos assegurados a todos, independentemente da nacionalidade do indivíduo, porquanto considerados emanções necessárias do princípio da dignidade da pessoa humana. Alguns direitos, porém, seriam dirigidos ao indivíduo como cidadão, tendo em conta a situação peculiar que o ligaria à pátria. Assim, os direitos políticos pressuporiam exatamente a nacionalidade brasileira.

[HC 94477/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.9.2011. \(HC-944477\)](#)
(Informativo 639, 2ª Turma)

Estrangeiro não residente e substituição de pena - 4

Direitos sociais, como o direito ao trabalho, tenderiam a ser também não inclusivos dos advéncios sem residência no país. Ademais, afirmou que seria no âmbito dos direitos chamados individuais que os direitos do estrangeiro não residente ganhariam maior significado. Nesse ponto, concluiu que o fato de o paciente não possuir domicílio no Brasil não legitimaria a adoção de tratamento distintivo e superou essa objeção. Em seguida, o relator verificou que o suposto fato delituoso ocorrera na vigência da Lei 6.368/76, o que, portanto, permitiria a aplicação do entendimento consagrado no STF, no sentido de ser possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos desde que o fato fosse anterior à Lei 11.343/2006. Salientou que a Lei 9.714/98 — mediante a qual foi ampliado o rol de penas restritivas de direitos, no ordenamento jurídico brasileiro — não conteria norma específica que proibisse o benefício legal pretendido para os crimes hediondos, mas apenas restringiria essa possibilidade para os crimes que envolvessem violência ou grave ameaça à pessoa, como defluiria do art. 44, I, do CP (“As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo”) — v. Informativo 594. Por fim, o Colegiado determinou o retorno dos autos para que o juiz da execução penal decida sobre o preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 do CP.

[HC 94477/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.9.2011. \(HC-944477\)](#)
(Informativo 639, 2ª Turma)

Princípios e Garantias Penais

Princípio da insignificância e furto de prêmio artístico

A 1ª Turma denegou *habeas corpus* em que requerido o trancamento de ação penal, ante a aplicação do princípio da insignificância, em favor de acusado pela suposta prática do crime de furto de quadro denominado “disco de ouro”. A defesa sustentava atipicidade da conduta, porque o bem possuiria valor apenas sentimental e teria sido restituído integralmente ao ofendido. De início, salientou-se que o acusado praticara o delito com invasão de domicílio e ruptura de barreira, o que demonstraria tanto a sua ousadia quanto o alto grau de reprovabilidade do seu comportamento. Aduziu-se que aquela conduta, por si só, não se enquadraria dentre os vetores que legitimariam a aplicabilidade do referido postulado. Asseverou-se, ainda, que o objeto subtraído seria dotado de valor inestimável para a vítima. Reputou-se não ter havido a restituição, porquanto o agente fora encontrado nas imediações do local do delito, logo após a ocorrência deste. O Min. Luiz Fux acrescentou que a aplicação do princípio da bagatela deveria levar em conta o valor da *res furtiva* para o sujeito passivo do crime. Frisou que, no caso, o ofendido recebera a

premiação do “disco de ouro” após muito esforço para se destacar no meio artístico. Logo, explicitou que não se poderia cogitar insignificante a conduta do acusado sob qualquer ângulo.

[HC 107615/MG, rel. Min. Dias Toffoli, 6.9.2011. \(HC-107615\)](#)

(Informativo 639, 1ª Turma)

Apropriação indébita e princípio da insignificância

A 1ª Turma denegou *habeas corpus* em que se pleiteava o trancamento de ação penal com base na aplicação do princípio da insignificância em favor de denunciado pela suposta prática do delito de apropriação indébita de contribuições previdenciárias (CP: “Art. 168-A. Deixar de repassar à previdência social as contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional”), no valor de R\$ 3.110,71. Aduziu-se tratar-se de apropriação indébita e não de débito fiscal, haja vista que houvera o desconto de contribuições não repassadas a entidade previdenciária. Portanto, o caso seria distinto daquele em que a jurisprudência do STF autoriza a incidência do referido postulado por ser dispensada pela administração tributária a exigibilidade judicial da exação para o crime de sonegação fiscal.

[HC 102550/PR, rel. Min. Luiz Fux, 20.9.2011.\(HC-102550\)](#)

(Informativo 641, 1ª Turma)

Princípio da insignificância e rompimento de obstáculo

A 2ª Turma denegou *habeas corpus* em que requerida a aplicação do princípio da insignificância em favor de condenado por crime de furto qualificado com rompimento de obstáculo (CP: “Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa. ... § 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido: I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa”). Na espécie, a defesa sustentava a atipicidade material da conduta, haja vista que a *res furtiva* fora avaliada em R\$ 220,00. Na linha da jurisprudência firmada pela 2ª Turma, ratificou-se a inviabilidade da incidência do referido postulado aos delitos contra o patrimônio praticados mediante ruptura de barreira.

[HC 109609/MG, rel. Min. Gilmar Mendes, 27.9.2011. \(HC-109609\)](#)

(Informativo 642, 2ª Turma)

Tipicidade

Desclassificação de homicídio doloso para culposo na direção de veículo automotor - 2

Em conclusão, a 1ª Turma deferiu, por maioria, *habeas corpus* para desclassificar o delito de homicídio doloso para culposo na direção de veículo automotor, descrito na revogada redação do art. 302, parágrafo único, V, da Lei 9.503/97 - CTB (“Art. 302. Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor: ... Parágrafo único. No homicídio culposo cometido na direção de veículo automotor, a pena é aumentada de um terço à metade, se o agente: ... V - estiver sob a influência de álcool ou substância tóxica ou entorpecente de efeitos análogos”) — v. Informativo 629. Inicialmente, ressaltou-se que o exame da questão não demandaria revolvimento do conjunto fático-probatório, mas apenas reavaliação jurídica do que descrito nas instâncias inferiores. Em seguida, consignou-se que a aplicação da teoria da *actio libera in causa* somente seria admissível para justificar a imputação de crime doloso no caso de embriaguez preordenada quando ficasse comprovado que o agente teria se inebriado com o intuito de praticar o ilícito ou assumir o risco de produzi-lo, o que não ocorrera na espécie dos autos. Asseverou-se que, nas hipóteses em que o fato considerado doloso decorresse de mera presunção em virtude de embriaguez alcoólica eventual, prevaleceria a capitulação do homicídio como culposo na direção de veículo automotor em detrimento daquela descrita no art. 121 do CP. O Min. Marco Aurélio acrescentou que haveria norma especial a reger a matéria, com a peculiaridade da causa de aumento decorrente da embriaguez ao volante. Sublinhou que seria contraditória a prática generalizada de se vislumbrar o dolo eventual em qualquer desastre de veículo automotor com o resultado morte, porquanto se compreenderia que o autor do crime também submeteria a própria vida a risco. Vencida a Min. Cármen Lúcia, relatora, que denegava a ordem por reputar que a análise de ocorrência de culpa consciente ou de dolo eventual em processos de competência do tribunal do júri demandaria aprofundado revolvimento da prova produzida no âmbito da ação penal.

[HC 107801/SP, rel. orig. Min. Cármen Lúcia, red. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, 6.9.2011. \(HC-107801\)](#)

(Informativo 639, 1ª Turma)

Absolvição de pessoa física e condenação penal de pessoa jurídica

É possível a condenação de pessoa jurídica pela prática de crime ambiental, ainda que haja absolvição da pessoa física relativamente ao mesmo delito. Com base nesse entendimento, a 1ª Turma manteve decisão de turma recursal criminal que absolvera gerente administrativo financeiro, diante de sua falta de ingerência, da imputação da prática do crime de licenciamento de instalação de antena por pessoa jurídica sem autorização dos órgãos ambientais. Salientou-se que a conduta atribuída estaria contida no tipo penal previsto no art. 60 da Lei 9.605/98 (“*Construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares pertinentes: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente*”). Reputou-se que a Constituição respaldaria a cisão da responsabilidade das pessoas física e jurídica para efeito penal (“Art. 225. *Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. ... § 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados*”).

[RE 628582 AgR/RS rel. Min. Dias Toffoli, 6.9.2011. \(RE-628582\)](#)

(Informativo 639, 1ª Turma)

Crime de perigo abstrato e embriaguez ao volante

A 2ª Turma denegou *habeas corpus* em que se pretendia o restabelecimento de sentença absolutória de denunciado pela suposta prática do delito tipificado no art. 306 do CTB [*“Conduzir veículo automotor, na via pública, estando com concentração de álcool por litro de sangue igual ou superior a 6 (seis) decigramas, ou sob a influência de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência”*]. O paciente alegava a inconstitucionalidade da referida norma ao criar crime de perigo abstrato, na medida em que a modalidade do delito seria compatível apenas com a presença de dano efetivo. Aludiu-se que, segundo a jurisprudência do STF, seria irrelevante indagar se o comportamento do agente atingira, ou não, algum bem juridicamente tutelado. Consignou-se, ainda, legítima a opção legislativa por objetivar a proteção da segurança da própria coletividade.

[HC 109269/MG, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 27.9.2011. \(HC-109269\)](#)

(Informativo 642, 2ª Turma)

DIREITO PENAL MILITAR

Princípios e Garantias Penais

Furto em estabelecimento militar e princípio da insignificância

A 1ª Turma concedeu *habeas corpus* para aplicar o princípio da insignificância em favor de militar denunciado pela suposta prática do crime de peculato-furto. Na espécie, foram apreendidos gêneros alimentícios na posse do paciente, avaliados em R\$ 215,22, pertencentes à organização militar em que trabalhava como cozinheiro. Consignou-se que a jurisprudência do STF, mesmo no caso de delito militar, admite a aplicação do aludido postulado desde que, presentes os pressupostos gerais, não haja comprometimento da hierarquia e da disciplina exigidas dos integrantes das forças públicas. Ressaltou-se, por fim, que na situação dos autos, não houvera lesividade ao patrimônio, pois os bens permaneceram no local. No tocante à hierarquia e à disciplina, assinalou-se que estas não foram comprometidas, uma vez que ocorrera o desligamento do denunciado das Forças Armadas.

[HC 107638/PE, rel. Min. Cármen Lúcia, 13.9.2011. \(HC-107638\)](#)

(Informativo 640, 1ª Turma)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Aposentadorias e Pensões

Aposentadoria por invalidez: revisão de benefício e inclusão de auxílio-doença - I

A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência viola tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195, ambos da CF. Ao reafirmar essa orientação, o Plenário proveu recurso extraordinário, interposto pelo INSS, em que se apreciava a possibilidade, ou não, de aplicação do art. 29 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, a qual

estabeleceu que o valor do auxílio-doença fosse considerado salário de contribuição para efeito de cálculo da aposentadoria por invalidez, a benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência dessa nova redação. Salientou-se, de início, que a decisão impugnada determinara que os proventos do recorrido — aposentado por invalidez precedida de auxílio-doença — fossem recalculados segundo parâmetros utilizados para aposentadoria por invalidez antecedida por períodos intercalados. Aduziu-se que o regime geral de previdência social possui caráter contributivo (CF, art. 201, *caput*), o que impediria interpretações que resultassem em tempo ficto de contribuição. Além disso, destacou-se que a redação original do *caput* do art. 29 da Lei 8.213/91, ao se referir a salário de contribuição, instituto mencionado no art. 201 da CF, em sua redação originária e na conferida pela EC 20/98, fazia-o para que fosse computado, no cálculo do salário de benefício, apenas o salário de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade.

[RE 583834/SC, rel. Min. Ayres Britto, 21.9.2011. \(RE-583834\)](#)  **Audio**

1ª parte  **Video**

2ª parte  **Video**

3ª parte  **Video**

(Informativo 641, Plenário, Repercussão Geral)

Aposentadoria por invalidez: revisão de benefício e inclusão de auxílio-doença - 2

Reputou-se que o § 5º do art. 29 do aludido diploma legal [“§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo”] seria exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta, com base no inciso II do art. 55 da mesma lei, uma vez que equacionaria a situação em que o afastamento precedente à aposentadoria por invalidez não seria contínuo, mas intercalado com períodos de labor, nos quais recolhida a contribuição previdenciária, hipótese distinta da situação dos autos. Asseverou-se que o contexto não teria sido modificado com o advento da Lei 9.876/99, porquanto a indicação feita a salário de contribuição permaneceria no inciso II do *caput* do art. 29 da Lei de Benefícios da Previdência Social, que também passou a fazer alusão a período contributivo. Por fim, concluiu-se que o § 7º do art. 36 do Decreto 3.048/99 (“§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral”) apenas explicitara a correta interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei 8.213/91. Precedentes citados: RE 416827/SC (DJe de 26.10.2007) e RE 415454/SC (DJe de 26.10.2007).

[RE 583834/SC, rel. Min. Ayres Britto, 21.9.2011. \(RE-583834\)](#)

(Informativo 641, Plenário, Repercussão Geral)

Fundo de Pensão

Fundo de pensão facultativo e restituição de contribuições - 6

Em conclusão de julgamento, a 1ª Turma proveu, por maioria, recurso extraordinário para determinar a devolução, aos recorrentes, de contribuições pagas a fundo de reserva, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais. Tratava-se de recurso em que se discutia o direito, ou não, à restituição de contribuições recolhidas de servidores para fundo de pensão facultativo (montepio), extinto unilateralmente pela Administração antes do óbito de parte dos filiados. Impugnava-se acórdão do tribunal de justiça que afastara a responsabilidade estadual pelos ônus decorrentes da citada ruptura, ao fundamento de que as obrigações previstas durante a vigência do fundo teriam sido cumpridas e, não tendo ocorrido a morte dos aderentes, haveria mera expectativa de direito — v. Informativos 572 e 611. Aduziu-se que o plano, desde sua instituição, sempre fora custeado pelas contribuições dos participantes, em decorrência de sua adesão facultativa, e que esse fundo não excluía ou substituíra a existência do regime obrigatório de previdência, custeado pelo sistema estadual. Fixadas essas premissas, esclareceu-se que os recorrentes, ao aderirem ao plano de pensão, estabeleceram uma relação jurídica com o Estado e iniciaram o adimplemento de suas obrigações (pagamento de contribuições mensais). Assinalou-se que, decorrido tempo superior a duas décadas desde a edição da lei que criara o plano de pensão, o próprio Estado o extinguiu (por meio de novo ato legislativo), garantindo a manutenção dos benefícios apenas aos dependentes dos participantes que já estavam no gozo das pensões.

[RE 486825/RJ, rel. Min. Ayres Britto, 6.9.2011. \(RE-486825\)](#)

(Informativo 639, 1ª Turma)

Fundo de pensão facultativo e restituição de contribuições - 7

Consignou-se que, na presente situação, estaria evidenciado o caráter mescladamente tributário e securitário da relação jurídica, haja vista que, embora gerido pelo Estado, o plano de pensão complementar era facultativo. Nada obstante, asseverou-se que, independentemente da natureza jurídica do instituto, seria incontroversa a existência de uma relação jurídico-obrigacional. Ao salientar que lei posterior fizera retroagir sua eficácia temporal para impedir a produção dos efeitos futuros de ato jurídico anteriormente consolidado, entendeu-se violada a garantia constitucional do inciso XXXVI do art. 5º da CF — a qual não admite a possibilidade de nova lei suprimir todos os efeitos válidos e todas as relações jurídicas legitimamente estabelecidas sob o regime de lei anterior —, caracterizada uma das mais eminentes expressões do protoprincípio da segurança jurídica. Ademais, tendo em conta que a existência do plano de pensão por prolongado lapso de tempo conferira tónus de estabilidade à relação entre os recorrentes e o Estado, reputou-se que o dano suportado pelos servidores e derivado do rompimento unilateral pela Administração do plano de pensão consubstanciaria direito à indenização, na forma do art. 37, § 6º, da CF, sob pena de se cancelar o enriquecimento estatal sem causa. Vencidos os Ministros Cármen Lúcia e Marco Aurélio, que negavam provimento ao apelo extraordinário. Este último, por considerar, como de seguro, a natureza do montepio, que garantiria aos beneficiados cobertura ao evento morte durante o sistema de pensão especial.

[RE 486825/RJ, rel. Min. Ayres Britto, 6.9.2011. \(RE-486825\)](#)
(Informativo 639, 1ª Turma)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Condições da Ação

Fornecimento de medicamentos e ilegitimidade de Ministro de Estado

A 1ª Turma negou provimento a recurso ordinário em mandado de segurança interposto de decisão do STJ que extinguiu ação originária, sem resolução de mérito, ao fundamento de que o Ministro da Saúde seria parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda. Na espécie, a ora recorrente reiterava a alegação de necessidade urgente de certo medicamento de uso contínuo, o qual não possuiria condições para custear. Informava que o fármaco prescrito não integrava a cesta básica de medicamentos fornecidos pelo município onde reside e que este ente federativo não possuía recursos suficientes para atender à demanda. Sustentava ainda, que o Ministro da Saúde seria a autoridade competente para providenciar a correção da conduta, visto que, como gestor federal do SUS, poderia determinar a aquisição do remédio. Manteve-se o acórdão do STJ, pois o ato impugnado originar-se-ia de autoridade não prevista no permissivo constitucional — secretário municipal de saúde — a qual negara o fornecimento da medicação. Asseverou-se que quem não pratica ou ordena concreta e especificamente a execução ou inexecução de um ato não poderia figurar como autoridade coatora. Por fim, ressaltou-se não vislumbrados nos autos documentos que demonstrassem a prática de qualquer ato concreto ou omissivo do Ministro de Estado da Saúde que violasse direito da então impetrante.

[RMS 26211/DF, rel. Min. Luiz Fux, 27.9.2011. \(RMS-26211\)](#)
(Informativo 642, 1ª Turma)

Mandado de segurança e direito individual de membro do Ministério Público

O Ministério Público não tem legitimidade para defender direito subjetivo, disponível e individual de seus membros. Com base nesse entendimento, a 2ª Turma desproveu agravo regimental interposto de decisão do Min. Ricardo Lewandowski que, em decisão monocrática da qual relator, extinguiu o *mandamus* sem julgamento de mérito. No caso, o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul impetrou mandado de segurança contra ato do Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP, que restringira a percepção de gratificação por membros que compusessem órgãos colegiados. Reputou-se que a legitimidade do *parquet* para impetração de *writ* restringir-se-ia à defesa de sua atuação funcional e a de suas atribuições institucionais.

[MS 30717 AgR/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 27.9.2011. \(MS-30717\)](#)
(Informativo 642, 2ª Turma)

Repercussão Geral

Suspensão de segurança e inexistência de repercussão geral

Ante a inexistência de repercussão geral da matéria, o Plenário desproveu agravo regimental interposto de decisão do Presidente, na qual negado seguimento a pedido de suspensão de segurança. Impugnava-se, na espécie, acórdão de tribunal de justiça estadual publicado posteriormente à exigência do requisito de repercussão geral no recurso extraordinário. Consignou-se que a repercussão geral da questão — relativa à equiparação entre procuradores autárquicos e procuradores de Estado para fins de cálculo do teto remuneratório — fora rejeitada no RE 562581/SP (DJe de 22.2.2008).

[SS 4394 AgR/SP, rel. Min. Presidente, 14.9.2011. \(SS-4394\)](#)  [Audio](#)

1ª parte  [Video](#)

2ª parte  [Video](#)

3ª parte  [Video](#)

4ª parte  [Video](#)

(Informativo 640, Plenário)

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Ação Penal

Ação penal e esterilização cirúrgica irregular - 1

O Plenário, por maioria, julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação penal promovida pelo Ministério Público Federal para condenar Deputado Federal pela prática do crime de esterilização cirúrgica irregular (Lei 9.263/96, art. 15) à pena de 3 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão e ao pagamento de 14 dias-multa, calculados no valor unitário equivalente a 1 salário mínimo. No caso, a peça acusatória narrava que, no período que antecederia às eleições municipais de 2004, o parlamentar, entre os meses de janeiro e março, teria oferecido, na qualidade de pré-candidato a prefeito, vantagem a eleitoras, consistente na realização gratuita de cirurgia de esterilização, com o suposto objetivo de lograr votos. Para tanto, a denúncia descrevera que ele contaria com o auxílio de sua companheira e de sua enteada que, na condição de administradoras da Fundação “PMDB Mulher” naquela localidade, aliciavam e cadastravam mulheres para serem submetidas ao citado procedimento cirúrgico. Nessa cooptação, também contava com a ajuda de 2 correligionários que abordavam interessadas nos bairros da municipalidade. Em passo seguinte, as eleitoras eram operadas pelo marido da enteada do réu e pelo proprietário do hospital privado para o qual encaminhadas, este, amigo do parlamentar. Consta da inicial que os procedimentos eram feitos sem a observância dos requisitos pré-cirúrgicos exigidos por lei, bem como que seriam emitidas guias com intervenções distintas das efetivadas, para fins de ressarcimento pelo SUS, uma vez que o nosocômio não possuía autorização para esse específico atendimento. Dessa forma, o *parquet* imputara ao parlamentar o cometimento dos supostos delitos de corrupção eleitoral (Código Eleitoral, art. 299), de estelionato qualificado (CP, art. 171, § 3º), de formação de quadrilha ou bando (CP, art. 288) e de esterilização cirúrgica irregular (Lei 9.263/96, art. 15), em concurso material e em continuidade delitiva (CP, artigos 69 e 71, respectivamente).

[AP 481/PA, rel. Min. Dias Toffoli, 8.9.2011. \(AP-481\)](#)  [Audio](#)

1ª parte  [Video](#)

2ª parte  [Video](#)

3ª parte  [Video](#)

(Informativo 639, Plenário)

Ação penal e esterilização cirúrgica irregular - 2

Prevaleceu o voto do Min. Dias Toffoli, relator, que, de início, rejeitou tese defensiva no sentido da atipicidade da conduta prevista no crime de corrupção eleitoral (Código Eleitoral, art. 299) se perpetrada em data anterior ao registro oficial da candidatura ao pleito eletivo. Asseverou que esta Corte, quando do recebimento da denúncia, teria reconhecido a tipicidade da conduta. Ademais, destacou que se exigir a condição especial de “candidato” para a ocorrência dessa infração tornaria inócua a norma penal tipificadora do delito de corrupção eleitoral, de modo a possibilitar, antes do registro das candidaturas, toda sorte de irregularidades por parte dos pretendentes a cargos eletivos. Aludiu que, no tipo em comento, não haveria menção quanto a conceitos de ordem temporal, diferentemente do que ocorreria com o crime de captação ilícita de sufrágio (Lei 9.504/97, art. 41-A), o qual faz referência à expressão “candidato”. No mérito, reputou que os elementos coligidos nos autos indicariam ser o réu o principal articulador do estratagema, com o objetivo de captação ilegal de votos em seu favor, embora não houvesse comprovação de que fizera, pessoalmente, qualquer oferta às eleitoras e, tampouco, existissem depoimentos das testemunhas afirmando que teriam sido por ele abordadas para a realização das cirurgias.

Assinalou ser improvável que o denunciado desconhecesse os fatos, dado que o encaminhamento ao hospital era efetivado pela agremiação política por ele instituída e mantida. Ao avançar a análise sobre o dolo, entendeu configurado o elemento subjetivo do tipo concernente à vontade livre e consciente do acusado em corromper, dando, oferecendo, prometendo vantagem para obter o voto das eleitoras. Assim, por considerar desfavoráveis a culpabilidade, as circunstâncias, os motivos e as consequências do crime, fixou a pena-base em 1 ano e 2 meses de reclusão e 6 dias-multa, no valor unitário de 1 salário mínimo (em atenção à situação econômica do sentenciado). Na 2ª fase da dosimetria, compensou a circunstância atenuante de o réu ser maior de 70 anos, nos dias atuais (CP, art. 65, I), com as agravantes de torpeza (CP, art. 61, I) e de promoção, organização e direção das atividades dos demais agentes (CP, art. 62, I), tornando a pena definitiva, diante da inexistência de causas especiais de aumento ou de diminuição da pena. Reconheceu a continuidade delitiva na prática de 5 crimes e, em consequência, aumentou de 1/3 a pena, a totalizar 1 ano, 6 meses e 20 dias de reclusão e 8 dias-multa. Entretanto, ao aplicar o art. 115 do CP, declarou extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, tendo em conta o transcurso de lapso superior a 2 anos entre os fatos e o recebimento da inicial acusatória pelo STF (13.12.2007), bem assim desse termo até a presente data.

[AP 481/PA, rel. Min. Dias Toffoli, 8.9.2011. \(AP-481\)](#)  **Audio**
(Informativo 639, Plenário)

Ação penal e esterilização cirúrgica irregular - 3

No tocante à prática de esterilização cirúrgica irregular, assentou que a materialidade do delito fora comprovada relativamente a 5 eleitoras, por meio de provas documental e testemunhal. Registrou que houvera a demonstração de que as intervenções teriam sido efetuadas sem a observância das formalidades previstas no art. 10 da Lei 9.263/96, em estabelecimento de saúde não credenciado. Além disso, apontou que, pelos mesmos motivos citados no reconhecimento da participação do denunciado no crime de corrupção eleitoral, concluir-se-ia que, de igual modo, ele concorrera para a realização irregular dessas operações. Reiterou que não seria crível que ele pudesse desconhecer o tipo de procedimento propiciado às eleitoras, porquanto essa era a oferta feita às mulheres em seu reduto eleitoral para angariar votos em seu favor. Asseverou que, não obstante a esterilização tivesse sido feita por médicos indicados pelo denunciado, ele tivera efetiva participação no cometimento dessas infrações, devendo por elas responder, na forma do art. 29, *caput*, do CP. Ao levar em conta as circunstâncias judiciais acima referidas, estabeleceu a pena-base em 2 anos e 4 meses de reclusão e 11 dias-multa, no valor de 1 salário mínimo. Tornou-a definitiva ante a compensação da atenuante com as agravantes já mencionadas e a ausência de causas de diminuição e de aumento da pena. Igualmente, fizera incidir o acréscimo de 1/3 pela continuidade delitiva, o que resultara na pena total de 3 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão e 14 dias-multa.

[AP 481/PA, rel. Min. Dias Toffoli, 8.9.2011. \(AP-481\)](#)  **Audio**
(Informativo 639, Plenário)

Ação penal e esterilização cirúrgica irregular - 4

No que concerne ao delito de estelionato, enfatizou que, ao contrário do que sustentado pela defesa, das provas carreadas poder-se-ia extrair que o parlamentar tinha conhecimento da falsificação de autorizações para internação hospitalar. Com isso, visava induzir órgão público em erro para que fossem reembolsadas as despesas suportadas pelo nosocômio e pagos os honorários médicos aos responsáveis pelas cirurgias. Consignou estar caracterizada a tipicidade material do delito pela efetiva lesão ao erário, cujo prejuízo poderia ser classificado como de pequeno valor — considerado o importe aproximado de R\$ 200,36 a R\$ 369,89 para cada uma das cirurgias —, apto ao reconhecimento do privilégio previsto no art. 171, § 1º, do CP, não obstante tratar-se de crime qualificado (CP, art. 171, § 3º). No ponto, mencionou que a situação seria análoga à do privilégio aplicável ao furto de bem de pequeno valor (CP, art. 155, § 2º). Reafirmou o que dito quanto às circunstâncias judiciais já apreciadas e fixou a pena-base em 1 ano e 2 meses de reclusão e 11 dias-multa, no valor de 1 salário mínimo. Também procedeu à compensação da atenuante com as agravantes referidas outrora e, diante da causa especial de aumento de pena concernente à prática de crime em detrimento de entidade de direito público, aumentou a pena provisória, em 1/3, a resultar em 1 ano, 6 meses e 20 dias de reclusão e 14 dias-multa. Aplicou, ainda, a causa de diminuição em idêntica fração, pelo menor prejuízo individualmente suportado pelo ofendido em cada uma das infrações, perfazendo 1 ano e 13 dias de reclusão e 9 dias-multa. Por fim, ao reconhecer o crime continuado, acresceu 1/3 à pena, o que culminara no total de 1 ano, 4 meses e 17 dias de reclusão e 12 dias-multa. De igual forma, declarou extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva.

[AP 481/PA, rel. Min. Dias Toffoli, 8.9.2011. \(AP-481\)](#)  **Audio**
(Informativo 639, Plenário)

Ação penal e esterilização cirúrgica irregular - 5

Relativamente ao crime de formação de quadrilha ou bando, salientou que a prova produzida no curso da instrução processual seria firme em demonstrar a estabilidade e a permanência da associação entre os envolvidos. Outrossim, seria irrelevante, para a configuração do tipo em tela, que não houvesse concurso direto de todos os integrantes do bando no cometimento de todas as infrações, bastando que o fim almejado fosse a prática de crimes. Estabeleceu a pena-base em 1 ano e 2 meses de reclusão, consideradas desfavoráveis a culpabilidade, as circunstâncias, os motivos e as consequências do delito. Na fase seguinte, fez a citada compensação e, em virtude da inexistência de causas de aumento e de diminuição, tornou a pena definitiva. Reconheceu, ainda, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva. Após fixar a quantidade de pena, determinou o seu cumprimento em regime inicial aberto, cujas condições deverão ser disciplinadas na execução. O Colegiado vedou a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, vencido o relator. Prevaleceu, no ponto, o voto do Min. Luiz Fux, revisor, que a entendia incabível, dadas as peculiaridades da espécie, pois a esterilização seria uma violência mais do que simbólica, realizada com significativa interferência na higidez física das mulheres. Por fim, o relator observou que, se o sentenciado estiver no exercício do cargo parlamentar por ocasião do trânsito em julgado desta decisão, dever-se-á oficiar à Câmara dos Deputados para fins de deliberação de eventual perda do mandato. O Min. Marco Aurélio absolvía o réu e julgava o pleito improcedente. Ressaltava que o tipo previsto no art. 15 da Lei 9.263/96 seria crime de mão própria, o qual não admitiria participação, e que, considerado o objetivo visado pelo agente — obtenção de votos —, ele não teria adentrado campo para praticar fraude junto ao SUS. Dessa forma, excluídos esses 2 crimes, afastava a ocorrência do art. 288 do CP quanto ao delito eleitoral.

[AP 481/PA, rel. Min. Dias Toffoli, 8.9.2011. \(AP-481\)](#)  [Audio](#)
(Informativo 639, Plenário)

Condução coercitiva de pessoa à delegacia - 1

A 1ª Turma denegou, por maioria, *habeas corpus* impetrado em favor de paciente que fora conduzido à presença de autoridade policial, para ser inquirido sobre fato criminoso, sem ordem judicial escrita ou situação de flagrância, e mantido custodiado em dependência policial até a decretação de sua prisão temporária por autoridade competente. A impetração argumentava que houvera constrangimento ilegal na fase inquisitiva, bem como nulidades no curso da ação penal. Em consequência, requeria o trancamento desta. Verificou-se, da leitura dos autos, que esposa de vítima de latrocínio marcara encontro com o paciente, o qual estaria na posse de cheque que desaparecera do escritório da vítima no dia do crime. A viúva, então, solicitara a presença de policial para acompanhar a conversa e, dessa forma, eventualmente, chegar-se à autoria do crime investigado. Ante as divergências entre as versões apresentadas por aquela e pelo paciente, durante o diálogo, todos foram conduzidos à delegacia para prestar esclarecimentos. Neste momento, fora confessado o delito. Assentou-se que a própria Constituição asseguraria, em seu art. 144, § 4º, às polícias civis, dirigidas por delegados de carreira, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais. O art. 6º, II a VI, do CPP, por sua vez, estabeleceria as providências a serem tomadas pelas autoridades referidas quando tivessem conhecimento da ocorrência de um delito. Assim, asseverou-se ser possível à polícia, autonomamente, buscar a elucidação de crime, sobretudo nas circunstâncias descritas. Enfatizou-se, ainda, que os agentes policiais, sob o comando de autoridade competente (CPP, art. 4º), possuiriam legitimidade para tomar todas as providências necessárias, incluindo-se aí a condução de pessoas para prestar esclarecimentos, resguardadas as garantias legais e constitucionais dos conduzidos. Observou-se que seria desnecessária a invocação da teoria dos poderes implícitos.

[HC 107644/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 6.9.2011. \(HC-107644\)](#)
(Informativo 639, 1ª Turma)

Condução coercitiva de pessoa à delegacia - 2

Passou-se, em seguida, à análise das demais alegações do impetrante. No tocante ao uso de algemas, entendeu-se que fora devidamente justificado. Afastou-se a assertiva de confissão mediante tortura, porquanto, após decretada a prisão temporária, o paciente fora submetido a exame no Instituto Médico Legal, em que não se constataria nenhum tipo de lesão física. Assinalou-se não haver evidência de cerceamento de defesa decorrente do indeferimento da oitiva das testemunhas arroladas pelo paciente e do pedido de diligências, requeridos a destempo, haja vista a inércia da defesa e a consequente preclusão dos pleitos. Além disso, consignou-se que a jurisprudência desta Corte firmara-se no sentido de não haver cerceamento ao direito de defesa quando magistrado, de forma fundamentada, lastreada em elementos de convicção existentes nos autos, indefere pedido de diligência probatória que repete impertinente, desnecessária ou protelatória. Explicitou-se que a defesa do paciente não se desincumbira de indicar,

oportunamente, quais elementos de provas pretendia produzir para absolvê-lo. Desproveu-se, também, o argumento de que houvera inversão na ordem de apresentação das alegações finais, porque a magistrada, em razão de outros documentos juntados pela defesa nessa fase, determinara nova vista dos autos ao Ministério Público, o que não implicaria irregularidade processual. Considerou-se que, ao contrário, dera-se a estrita observância aos princípios do devido processo legal e do contraditório. Ademais, reputou-se suficientemente motivada a prisão cautelar. O Min. Dias Toffoli acompanhou o relator, ante a peculiaridade da espécie. Acrescentou que a condução coercitiva do paciente visara a apuração de infração penal gravíssima, em vista de posse de objeto de subtração que estivera em poder da vítima antes de sua morte. Mencionou que se poderia aplicar, à situação dos autos, a teoria dos poderes implícitos. Apontou que alguns teóricos classificariam esse proceder, que não teria significado de prisão, como custódia ou retenção. Por fim, destacou que o STJ desprovera o último recurso do réu, mediante decisão transitada em julgado. Vencido o Min. Marco Aurélio, que concedia a ordem.

[HC 107644/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 6.9.2011. \(HC-107644\)](#)
(Informativo 639, 1ª Turma)

Prefeito e crime de responsabilidade

A 1ª Turma deproveu recurso ordinário em *habeas corpus* em que pretendido o trancamento de ação penal ajuizada, com fulcro no art. 1º, II, do DL 201/67 [*“Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal (sic), sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores: ... II - utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos”*], contra ex-prefeito que, no exercício do cargo, emprestara carro oficial a correligionário para fins particulares. Na espécie, o paciente colocara veículo da prefeitura à disposição de vereador que, ao se dirigir a evento festivo, na companhia de familiares e de terceiro, colidira o automóvel. Asseverou-se que o trancamento de ação penal somente seria possível em situações de extrema excepcionalidade, o que não seria o caso. O Min. Marco Aurélio destacou a minudência da denúncia e a temeridade de se admitir, existentes 5.567 municípios no Brasil, a reprodução desse fato em outras municipalidades.

[RHC 107675/DF, rel. Min. Luiz Fux, 27.9.2011. \(RHC-107675\)](#)
(Informativo 642, 1ª Turma)

Denúncia

Inexigibilidade de licitação e ausência de dolo - 1

O Plenário, por maioria, rejeitou denúncia ajuizada contra atual deputado federal, então prefeito à época dos fatos, além de outros acusados pela suposta prática, em concurso, do crime previsto no art. 89 da Lei 8.666/93 (*“Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade”*). Constava da inicial acusatória que o parlamentar, o diretor e o secretário municipal de esportes e lazer teriam contratado bandas de música para as comemorações de carnaval na localidade, supostamente em desacordo com as hipóteses legais e sem o necessário procedimento administrativo disposto no art. 26 da mencionada lei. A acusação afirmava, também, que os grupos musicais foram contratados por empresas sem vínculo com o setor artístico; que a substituição de 2 bandas, após parecer da procuradoria local pela inexigibilidade da licitação, teria gerado um acréscimo de R\$ 7 mil ao valor das contratações, a totalizar R\$ 62 mil; e que existiriam processos de contratação identicamente numerados com a mesma data e com o mesmo objeto. No caso, a exordial fora aditada para consignar que o parlamentar, ao ratificar as conclusões da procuradoria do município sem observar as formalidades legais, teria se omitido no seu dever de agir.

[Inq 2482/MG, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão, Min. Luiz Fux, 15.9.2011. \(Inq-2482\)](#)  **Audio**

1ª parte  **Video**

2ª parte  **Video**

3ª parte  **Video**

4ª parte  **Video**

(Informativo 640, Plenário)

Inexigibilidade de licitação e ausência de dolo - 2

Prevaleceu o voto do Min. Luiz Fux, que assentou a falta de justa causa para o recebimento da denúncia, ante a ausência de elemento subjetivo do tipo. Destacou, de início, ser inverídica a assertiva de que o recebimento da peça acusatória, tendo em conta a prevalência da presunção de inocência, possibilitaria ao acusado melhores condições de comprovar a ausência de ilicitude. Em seguida, registrou

que os delitos da Lei de Licitações não seriam crimes de mera conduta ou formais, mas sim de resultado, o qual ficaria afastado, na espécie, porque as bandas, efetivamente, prestaram serviço. Ao analisar o dolo, asseverou que a consulta sobre a possibilidade de fazer algo demonstraria a inexistência de vontade de praticar ilícito, de modo que aquele que consulta e recebe uma resposta de um órgão jurídico no sentido de que a licitação seria inexigível não teria manifestação voltada à prática de infração penal. Assinalou, ademais, que, na área musical e artística, as obrigações seriam firmadas em razão das qualidades pessoais do contratado, fundamento este para a inexigibilidade de licitação. O Min. Dias Toffoli frisou que a denúncia não descrevera em que consistiria a vantagem obtida com a não-realização do certame. Por sua vez, o Min. Gilmar Mendes apontou que, se não se tratar de intérpretes consagrados, a norma do art. 25, III, da Lei 8.666/93 sofreria uma relativização, uma localização. Por fim, os Ministros Celso de Mello e Cezar Peluso, Presidente, não vislumbraram a existência de fato típico. Aquele Ministro acrescentou que o mencionado aditamento não definira em que consistiria a relevância causal da omissão imputada ao parlamentar.

[Inq 2482/MG, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão, Min. Luiz Fux, 15.9.2011. \(Inq-2482\)](#)

(Informativo 640, Plenário)

Inexigibilidade de licitação e ausência de dolo - 3

Vencidos os Ministros Ayres Britto, relator, que recebia a denúncia em sua integralidade, e Marco Aurélio, que a acolhia apenas contra o então prefeito e determinava a remessa de cópias ao juízo de primeiro grau relativamente aos acusados que não possuíam prerrogativa de foro no STF. Aduzia, ainda, que não se teria contratado escolhendo banda única pelo valor artístico — quando presente a exclusividade para prestar os serviços —, porém 8 bandas mediante empresas intermediárias. O relator, ao seu turno, reputava que a peça acusatória atenderia as exigências legais e que presente conjunto probatório sinalizador da prática de condutas comissivas e omissivas para burlar a necessidade de licitação. Além disso, apontava que a exordial permitiria aos acusados o conhecimento dos fatos a eles atribuídos, com o exercício da ampla defesa.

[Inq 2482/MG, rel. orig. Min. Ayres Britto, red. p/ o acórdão, Min. Luiz Fux, 15.9.2011. \(Inq-2482\)](#)

(Informativo 640, Plenário)

Inquérito

Inquérito e lavagem de capitais - 1

Por vislumbrar prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, o Plenário, em votação majoritária, recebeu, em parte, denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal contra deputado federal e outras 8 pessoas acusadas da suposta prática dos delitos de lavagem de dinheiro (Lei 9.613/98, art. 1º, V e § 1º, II e § 4º) e de formação de quadrilha ou bando (CP, art. 288), rejeitando-a, no que concerne a este último delito, somente quanto ao parlamentar e sua mulher. No caso, a peça acusatória narrava o envolvimento de 11 pessoas — o parlamentar, sua esposa, seus 4 filhos, nora e genro, casal de doleiros e consultor financeiro naturalizado suíço — em pretensa ocultação e dissimulação da origem, da natureza e da propriedade de valores provenientes de delitos de corrupção passiva, alegadamente cometidos pelo parlamentar e seu filho, em virtude da condição de agente político do primeiro, prefeito à época dos fatos. Descrevera a inicial que, para a ocultação desses recursos financeiros, os denunciados se utilizariam de diversas contas bancárias — mantidas em instituições financeiras localizadas na Europa e nos Estados Unidos —, cujos titulares seriam empresas e fundos de investimentos *offshore*, de propriedade da família do parlamentar, o que caracterizaria organização criminosa voltada para a lavagem de capitais.

[Inq 2471/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 29.9.2011. \(Inq-2471\)](#)  **Áudio**

[1ª parte](#)  **Video**

[2ª parte](#)  **Video**

[3ª parte](#)  **Video**

[4ª parte](#)  **Video**

(Informativo 642, Plenário)

Inquérito e lavagem de capitais - 2

Constaria, ainda, a referência ao retorno desse numerário ao Brasil por meio da compra de títulos denominados ADR's (*American Depositary Receipts*) de determinada empresa, pertencente à família do deputado federal, com o intuito de dissimular a origem dos valores. A denúncia fora inicialmente ofertada

perante a justiça federal, sendo remetida ao Supremo ante a diplomação do acusado. Diante disso, a Procuradoria-Geral da República, ao ratificar a exordial, aditara-a para modificar período relativo ao 5º conjunto de fatos nela descritos, bem como requereu o desmembramento do feito, de modo que a tramitação nesta Corte ocorresse apenas em relação ao detentor de prerrogativa de foro. Na ocasião, o Colegiado mantivera decisão do Min. Ricardo Lewandowski, relator, que, por não entrever a participação direta do parlamentar nos conjuntos fáticos de números 5 a 8, encaminhara à origem os tópicos desmembrados — aqui incluído o casal de doleiros.

[Inq 2471/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 29.9.2011. \(Inq-2471\)](#)  **Áudio**
(Informativo 642, Plenário)

Inquérito e lavagem de capitais - 3

De início, rejeitou-se a preliminar de inépcia de denúncia genérica ao fundamento de que, em se tratando de atuação coletiva de agentes, cujos crimes teriam sido praticados por meio da colaboração de várias pessoas físicas e jurídicas, não seria razoável exigir-se, nesta fase processual, que o Ministério Público descrevesse de forma minuciosa os atos atribuídos a cada um dos denunciados, sob pena de adentrar-se em inextrincável cipoal fático. Além disso, as condutas dos agentes estariam de tal modo interligadas, a permitir sua análise sob um mesmo *modus operandi*. De igual modo, superou-se a alegação de que a exordial referir-se-ia a documentos que não constariam dos autos. Assinalou-se que o *parquet* posteriormente juntara novos documentos e mídia eletrônica, oportunidade em que os acusados puderam se manifestar. Repeliu-se, também, a assertiva de que o delito de lavagem constituiria mero exaurimento do crime antecedente de corrupção passiva. Aduziu-se que a Lei 9.613/98 não excluiria a possibilidade de que o ilícito penal antecedente e a lavagem de capitais subsequente tivessem a mesma autoria, sendo aquele independente em relação a esta. Rechaçou-se a pretensa litispendência ou o risco de dupla penalização no que se refere a outra ação penal em curso no STF contra o parlamentar e seu filho, pois os delitos seriam diversos.

[Inq 2471/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 29.9.2011. \(Inq-2471\)](#)  **Áudio**
(Informativo 642, Plenário)

Inquérito e lavagem de capitais - 4

Ante a natureza permanente da lavagem de capitais, afastou-se o argumento de ofensa ao princípio vedatório de retroação da lei penal em prejuízo do réu. Sustentava a defesa que a peça ministerial imputaria aos denunciados fatos ocorridos antes da entrada em vigor da Lei 9.613/98. Consignou-se que, embora as transferências ilícitas de recursos para o exterior tivessem ocorrido antes de 4 de março de 1998, enquanto os valores correspondentes não viessem a ser legalmente repatriados ou remanescessem ocultos no exterior, o crime de lavagem de capitais continuaria sendo perpetrado. Os Ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes fizeram a reserva de não se comprometerem com a tese, vindo a apreciá-la na ação penal. Nesse contexto, explicitou-se que o marco inicial da prescrição seria computado a partir do momento em que descoberto o delito, ou seja, quando o que estivesse oculto viesse a lume. No ponto, o Presidente somou-se ao Ministro Dias Toffoli para ressaltar seu entendimento quanto ao tema da prescrição. Em passo seguinte, considerou-se que os documentos oriundos da quebra de sigilo bancário dos acusados, enviados por governos estrangeiros às autoridades brasileiras, seriam hábeis para embasar a denúncia. Ademais, o Plenário, ao julgar outra ação penal ajuizada contra o parlamentar, autorizara utilização das provas em outros processos. Mencionou-se que toda a documentação que instruíra os autos fora colhida de modo lícito, com observância das garantias constitucionais dos denunciados.

[Inq 2471/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 29.9.2011. \(Inq-2471\)](#)  **Áudio**
(Informativo 642, Plenário)

Inquérito e lavagem de capitais - 5

Frisou-se não ser indispensável haver perfeita correspondência entre os valores tidos pela acusação como oriundos do crime de corrupção passiva e os movimentados, posteriormente, nas contas correntes mantidas no exterior pela família do deputado federal. Refutou-se, ainda, a alusão de dependência das regras descritas no § 1º em relação ao *caput* e aos incisos do art. 1º da Lei 9.613/98. Entendeu-se que essas seriam autônomas e subsidiárias, de modo a não haver impedimento para que os acusados, em mesma ação penal, respondessem separada e subsidiariamente por ações enquadradas em cada um dos preceitos, desde que existente prova da materialidade e indícios suficientes de autoria. Ressaltou-se que para a caracterização do delito de lavagem de capitais bastaria o cometimento de atos que objetivassem a ocultação patrimonial, sendo irrelevante o local em que operada a camuflagem, dado que em jogo crime de natureza transnacional. No que se refere ao consultor financeiro, enfatizou-se que, não obstante a carta rogatória expedida para a Suíça — com o objetivo de intimá-lo para fins de apresentação de defesa

preliminar — não tivesse sido formalmente cumprida, sua finalidade fora atingida, haja vista que ele constituíra advogado para representá-lo neste inquérito, o qual tivera amplo acesso aos autos e demonstrara conhecimento inequívoco sobre os elementos componentes dos autos.

[Inq 2471/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 29.9.2011. \(Inq-2471\)](#)  [Áudio](#)
(Informativo 642, Plenário)

Inquérito e lavagem de capitais - 6

Por fim, resolveu-se questão de ordem suscitada da tribuna no sentido de que o 5º conjunto fático retornasse ao STF, uma vez que o mencionado aditamento, além de alterar o intervalo em que supostamente perpetradas as condutas, teria incluído nova imputação ao parlamentar. A defesa, durante o julgamento, informou que tramitariam perante a 1ª instância duas ações penais, porquanto o juízo, ao receber o traslado, procedera à separação entre os agentes brasileiros e o residente suíço. Argüiu que o juízo acataria a inicial quanto aos nacionais e não se manifestara no que se refere ao estrangeiro. Por maioria, reputou-se que o Supremo deveria apreciar esse grupo de fatos apenas no tocante ao titular da prerrogativa de foro. O relator asseverou que não haveria prejuízo ao parlamentar, já que amplamente se manifestara em defesa preliminar — apresentada antes do desmembramento — e quando da juntada de documentos adicionais. Explicou que, naquela oportunidade, concluía, com base em elementos precários de cognição, pela inexistência de relação direta com o parlamentar. Agora, após examinar o conjunto indiciário, considerou que os fatos estariam tão imbricados que o aditamento deveria ser acolhido. Ademais, afirmou que essas acusações estariam incluídas no 3º conjunto fático. O Min. Cezar Peluso, Presidente, acrescentou que a anterior decisão da Corte, relativa ao desmembramento, não teria configurado verdadeiro arquivamento. Vencidos os Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Marco Aurélio, que não conheciam da questão de ordem. Este aduzia não ser possível rever o arquivamento que favorecera o deputado sem que surgissem dados fáticos novos. Além disso, tendo em conta o princípio da segurança jurídica, apontava que a decisão do Pleno não estaria submetida à condição resolutiva. O primeiro, por sua vez, observava que o Tribunal teria outrora acatado a separação do feito.

[Inq 2471/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 29.9.2011. \(Inq-2471\)](#)  [Áudio](#)
(Informativo 642, Plenário)

Inquérito e lavagem de capitais - 7

No mérito, a partir de farta documentação probatória, a exemplo de pareceres técnicos, verificou-se a existência de indícios substanciais de que o delito de corrupção passiva, pressuposto para o recebimento da denúncia por lavagem de dinheiro, teria ocorrido por intermédio de um sistema de desvios de verbas pagas pela prefeitura a construtoras. Aludiu-se a conjunto de empresas que, durante anos, teriam vendido serviços fictos àquela, mediante remuneração de 10%. Afirmou-se, também por depoimentos testemunhais, que parte das propinas seriam remetidas ao exterior, com o auxílio de doleiros, para contas da família do parlamentar, com movimentação de aproximadamente US\$ 1 bilhão. Assinalou-se que a mera ocultação de capitais já poderia configurar, por si só, o crime de lavagem. Entretanto, enalteceu-se o trabalho pericial realizado pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, em que retratado o caminho percorrido pelo dinheiro retirado do país. Destacou-se que a elementar subjetiva “servidor público” comunicar-se-ia ao filho do parlamentar, não havendo impedimento para que fosse processado por corrupção passiva em co-autoria.

[Inq 2471/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 29.9.2011. \(Inq-2471\)](#)  [Áudio](#)
(Informativo 642, Plenário)

Inquérito e lavagem de capitais - 8

Registrou-se que não haveria como deixar de considerar que cada transferência internacional representaria, em tese, ajuda à pulverização do capital ilícito, a caracterizar elo que daria continuidade ao processo de ocultação patrimonial. Aduziu-se que esse raciocínio alcançaria os demais acusados que, de alguma forma, manipularam ou foram beneficiados com os recursos. Realçaram-se que as indicações, referências, comparações e conclusões do laudo elaborado pelo Ministério Público estadual seriam confirmadas por outro trabalho pericial efetivado por técnicos do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, da Secretaria Nacional de Justiça, órgão vinculado ao Ministério da Justiça. Anotou-se que, em 11.5.2006, por intermédio de comunicação oficial desse ente, a acusação tomara ciência dos documentos oriundos de autoridade norte-americana. Razão pela qual, em face da permanência do delito, não se cogitaria de prescrição. Para evitar a ocorrência de *bis in idem*, julgou-se o pleito ministerial improcedente quanto à imputação, em concurso material, de ocultação de recursos oriundos de crime praticado por organização criminosa (Lei 9.613/98, art. 1º, VII e § 4º). Correr-

se-ia o risco de punir os acusados, duas vezes, por corrupção passiva, desta vez cometida por meio de organização criminosa.

[Inq 2471/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 29.9.2011. \(Inq-2471\)](#)  [Áudio](#)
(Informativo 642, Plenário)

Inquérito e lavagem de capitais - 9

Por outro lado, recebeu-se a denúncia quanto à formação de quadrilha ou bando (CP, art. 288). Entretanto, no que concerne ao parlamentar e à sua mulher, reconheceu-se a prescrição da pretensão punitiva, haja vista que ambos teriam mais de 70 anos de idade (CP, art. 115). Para o acolhimento da pretensão acusatória, levou-se em conta não só o fato de os denunciados integrarem a mesma família, mas também, consoante demonstrado para fins de cognição sumária e inaugural, a circunstância de serem sócios de várias pessoas jurídicas *offshore*, suspeitas de envolvimento na lavagem de capitais; transferirem recursos entre essas sociedades; e empregarem mecanismos societários complexos a dificultar a identificação de seus dirigentes. Ademais, conforme comprovado, essa associação objetivaria a prática de crimes. Advertiu-se inexistir empecilho para a exacerbação da pena, com base no § 4º do art. 1º da Lei 9.613/98, na hipótese de demonstração de que os crimes de lavagem de capital teriam sido perpetrados de modo habitual e reiterado. Vencido o Min. Marco Aurélio, que rejeitava a denúncia. Salientava que as práticas delituosas teriam ocorrido em 1998 e, em consequência, pronunciava a prescrição da pretensão punitiva quanto ao parlamentar. Esclarecia que o crime de lavagem se operaria com os atos e os fatos realizados, possuindo natureza instantânea. Determinava, por conseguinte, a baixa dos autos à justiça de primeiro grau relativamente aos demais envolvidos.

[Inq 2471/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 29.9.2011. \(Inq-2471\)](#)  [Áudio](#)
(Informativo 642, Plenário)

Nulidades

Exame grafotécnico e recusa do investigado

A 2ª Turma denegou *habeas corpus* em que se sustentava a nulidade de sentença condenatória por crime de falso, sob a alegação de estar fundamentada em prova ilícita, consubstanciada em exame grafotécnico a que o paciente se negara realizar. Explicitou-se que o material a partir do qual fora efetuada a análise grafotécnica consistira em petição para a extração de cópias, manuscrita e formulada espontaneamente pelo próprio paciente nos autos da respectiva ação penal. Consignou-se inexistir ofensa ao princípio da proibição da auto-incriminação, bem assim qualquer ilicitude no exame grafotécnico. Salientou-se que, conforme disposto no art. 174, II e III, do CPP, para a comparação de escritos, poderiam servir quaisquer documentos judicialmente reconhecidos como emanados do punho do investigado ou sobre cuja autenticidade não houvesse dúvida. Em seguida, aduziu-se que a autoridade poderia requisitar arquivos ou estabelecimentos públicos do investigado, a quem se atribuíra a letra. Assentou-se que o fato de ele se recusar a fornecer o material não afastaria a possibilidade de se obter documentos. Ademais, mesmo que se entendesse pela ilicitude do exame grafotécnico, essa prova, por si só, não teria o condão de macular o processo. Por fim, em relação à dosimetria, assinalou que o STF já tivera a oportunidade de afirmar entendimento no sentido de que, uma vez reconhecida a continuidade delitiva, a exasperação da pena, a teor do que determina o art. 71 do CP, ocorreria com base no número de infrações cometidas.

[HC 99245/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, 6.9.2011. \(HC-99245\)](#)
(Informativo 639, 2ª Turma)

Prisão

Residência do réu e direito de recorrer em liberdade

O fato de o réu não residir no distrito da culpa não constitui, por si só, motivo bastante para justificar a denegação do direito de recorrer em liberdade. Com base nesse entendimento, a 2ª Turma proveu recurso ordinário em *habeas corpus* para garantir aos recorrentes, se por outro motivo não estiverem presos, o direito de permanecerem em liberdade, até o eventual trânsito em julgado da sentença condenatória. No caso, os pacientes foram condenados a 3 anos de reclusão pelo crime de estelionato, sem direito de recorrer em liberdade, sob o fundamento de preservação da ordem pública e da fiel execução da lei penal, especialmente, pelo fato de terem permanecido presos durante a instrução criminal e do receio de que pudessem evadir-se por não possuírem residência na comarca. Consignou-se que constituiria discriminação de ordem regional, vedada pelo art. 3º, IV, da CF, considerar o fato de a residência do réu não estar localizada no distrito da culpa. Ressaltou-se não haver motivo idôneo para a

manutenção da custódia cautelar. O Min. Ricardo Lewandowski acrescentou que os recorrentes já teriam direito à progressão para o regime aberto, uma vez que condenados à pena de 3 anos de reclusão no semi-aberto.

[RHC 108588/DF, rel. Min. Celso de Mello, 13.9.2011. \(RHC-108588\)](#)

(Informativo 640, 2ª Turma)

Prisão preventiva: exceção e medidas cautelares do art. 319 do CPP - 1

Ante empate na votação, a 1ª Turma concedeu parcialmente habeas corpus a fim de determinar a substituição da decisão que denegara à paciente o direito de recorrer em liberdade por outra que imponha medidas cautelares previstas no novel art. 319 do CPP, cuja redação foi conferida pela Lei 12. 403/2011. Na espécie, em primeiro *habeas corpus*, o STJ deferira relaxamento de prisão preventiva em virtude de excesso de prazo. Posteriormente, sobreviera sentença que condenara a ré pelos delitos de formação de quadrilha armada, receptação e porte ilegal de arma de fogo de uso restrito (CP, artigos 288, parágrafo único e 180, *caput* e Estatuto do Desarmamento, art. 16, respectivamente), bem como lhe negara o direito de recorrer em liberdade, na medida em que considerara inalterados os motivos do indeferimento da liberdade provisória. Este título judicial assentara a necessidade de acautelamento da ordem pública, porquanto a condenada atuava como informante de facção criminosa altamente estruturada, o que denotaria sua periculosidade e real possibilidade de que pudesse voltar a delinquir. Em decorrência, a defesa impetrara segundo *writ* no STJ, o qual mantivera a condenação prolatada pelo juízo singular, daí a impetração neste Supremo. A defesa alegava que os fundamentos da renovação da reprimenda não seriam legítimos, porque a paciente teria sido rejugada pelos idênticos fatos apostos na decisão que decretara sua prisão preventiva.

[HC 106446/SP, rel. orig. Min. Cármen Lúcia, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.9.2011.\(HC-106446\)](#)

(Informativo 641, 1ª Turma)

Prisão preventiva: exceção e medidas cautelares do art. 319 do CPP - 2

Prevaleceu o voto médio do Min. Dias Toffoli, que reputou superado o dispositivo do decreto que retomara os mesmos argumentos que inspiraram o de custódia cautelar em benefício da ordem pública e da segurança jurídica. Ponderou que perturbações de monta justificariam o encarceramento com respaldo na paz social apenas nos casos em que a sociedade se sentisse desprovida de sua tranquilidade. Consignou, outrossim, que a nova redação do art. 319 do CPP introduziria a segregação prisional como exceção e que o fato de a paciente receber ordens e manter contato com organização criminosa não justificaria, por si só, a aplicação dessa medida, que deveria ser a última escolha do magistrado. Por conseguinte, determinou a adoção dos procedimentos alternativos constantes dos incisos I, II, e III do referido artigo (“Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão: I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante”) em substituição à prisão processual proferida pelo juízo singular. O Ministro Marco Aurélio concedia a ordem integralmente, ao destacar a insubsistência da decisão que negara à ré o direito de recorrer em liberdade. Sublinhava que o fato de o juízo de 1º grau ter se reportado a título de prisão processual que fora glosado pelo Judiciário — ante o excesso de prazo — indicaria contornos de execução criminal precoce, uma vez que a condenação ainda não transitara em julgado.

[HC 106446/SP, rel. orig. Min. Cármen Lúcia, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.9.2011.\(HC-106446\)](#)

(Informativo 641, 1ª Turma)

Prisão preventiva: exceção e medidas cautelares do art. 319 do CPP - 3

Os Ministros Cármen Lúcia e Luiz Fux, por sua vez, denegavam a ordem e asseveravam que a revogação da prisão preventiva por excesso de prazo não impediria a sua decretação por outras razões, ou até pelas mesmas, se estas persistissem. Igualmente, frisavam que a superveniência de sentença condenatória sobrelevava eventual constrangimento detectado no decorrer da instrução criminal, desde que presentes os requisitos previstos em lei. Enfatizavam que os elementos concretos de convicção que determinaram a manutenção da constrição da paciente estariam suficientemente demonstrados.

[HC 106446/SP, rel. orig. Min. Cármen Lúcia, red. p/ o acórdão Min. Dias Toffoli, 20.9.2011.\(HC-106446\)](#)

Provas

Inquérito: gravação ambiental e ilicitude da prova - 5

O Plenário concluiu questões de ordem suscitadas em inquérito no qual se imputa a senador e a prefeito a suposta prática de desvio de verbas federais (DL 201/67, art. 1º, I) — v. Informativos 395, 422 e 624. Inicialmente, rejeitou-se, por maioria, a questão de ordem proposta pelo Min. Gilmar Mendes no sentido de que, antes de se examinar a licitude da prova, fosse assentada a incompetência do Supremo, por ausência de justa causa para investigar o detentor de foro por prerrogativa de função. Deliberou-se pelo prosseguimento do inquérito, sob a fiscalização da Corte, porquanto se estaria em fase embrionária, na qual apenas cabível a indagação sobre a existência, ou não, de indícios quanto ao possível envolvimento do parlamentar, presentes na espécie. O Min. Marco Aurélio salientou as referências feitas ao senador pelo subscritor da “carta/denúncia”, posteriormente reafirmadas em depoimento prestado na polícia federal, sobre eventual percentual de comissão destinado ao parlamentar. Vencidos o suscitante e os Ministros Luiz Fux, Dias Toffoli e Celso de Mello. Em seguida, também por votação majoritária, resolveu-se a questão de ordem outrora levantada pelo Min. Marco Aurélio para se admitir o processamento do inquérito. Reputou-se inócurre a ilicitude apontada, e, ainda que houvesse, ela não teria o condão de contaminar as provas subseqüentes. O Min. Celso de Mello acrescentou que, no caso, a investigação penal poderia ter por base elementos de informação obtidos a partir de captação ambiental — ainda que à revelia de qualquer dos sujeitos que participaram da relação dialógica — e de delação não-anônima (“carta/denúncia”). Vencidos o suscitante e o Min. Gilmar Mendes, que, ante origem ilícita da prova, determinavam o trancamento do feito.

[Inq 2116 QO/RR, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Ayres Britto, 15.9.2011. \(Inq-2116\)](#)  **Áudio**

[1ª parte](#)  **Video**

[2ª parte](#)  **Video**

[3ª parte](#)  **Video**

[4ª parte](#)  **Video**

(Informativo 640, Plenário)

DIREITO PROCESSUAL PENAL MILITAR

Competência

Crime praticado por militar e competência

A 2ª Turma denegou habeas corpus em que alegada a competência da justiça castrense para processar e julgar policiais militares denunciados pela suposta prática dos crimes de extorsão mediante seqüestro, com resultado morte, ocultação de cadáver e quadrilha armada. A impetração sustentava que os delitos teriam ocorrido quando os pacientes estavam em serviço, comprovado por escalas de trabalho. Asseverou-se que a jurisprudência da Corte fixara-se no sentido de caracterizar crime militar apenas aqueles praticados conforme o art. 9º, II, do CPM [“Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz: ... II - os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados: a) por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado; b) por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil; c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil; d) por militar durante o período de manobras ou exercício, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil; e) por militar em situação de atividade, ou assemelhado, contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar”]. Aduziu-se que, na situação dos autos, não se configurariam nenhuma das hipóteses acima, porquanto os delitos foram perpetrados: contra civil; na rua; em horário de serviço, porém em atividade estranha as suas funções (extorsão mediante seqüestro, com resultado morte); em situação distinta de período de manobras ou exercício; e, por fim, sem que afetasse o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar. Concluiu-se que, por isso, os pacientes sujeitar-se-iam à jurisdição comum, disciplinada no Código Penal ordinário.

[HC 109150/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 20.9.2011. \(HC-109150\)](#)

(Informativo 641, 2ª Turma)

Supremo Tribunal Federal
Secretaria de Documentação - SDO
Coordenadoria de Jurisprudência Comparada e Divulgação de Julgados - CJCD
CJCD@stf.jus.br