

# Competência firmada em inquérito policial e atuação do Ministério Público Federal

ARX TOURINHO

Presidente do Instituto dos Advogados da  
Bahia. Professor Assistente da Faculdade  
de Direito da UFBA. Procurador da Repú-  
blica

## SUMARIO

- 1 — *Introdução*
- 2 — *Decisão que firma competência*
- 2.1 — *Natureza*
- 2.2 — *Irrecorribilidade*
- 3 — *Medidas incabíveis de irresignação*
- 3.1 — *Arguição de declinatoria fori*
- 3.2 — *Suscitação de conflito de atribuições*
- 4 — *Medida cabível: correção parcial*
- 5 — *Ausência de manifestação correicional: conse-  
quências*
- 6 — *Conclusão*

“El Ministerio Público, que por su propio instituto vela sobre la observancia de la ley, está encargado también de vigilar y exigir que se mantenga el orden de las competencias.”

MANZINI

## 1 — *Introdução*

A criação da Justiça Federal de 1ª instância trouxe consigo problemas sérios de competência, precipuamente na área penal.

O constituinte se utilizou de três critérios para marcar a competência do Juízo Federal no processamento e julgamento de delitos:

a) natureza e qualidade da pessoa ofendida e, correlatamente, a objetividade jurídica: bens, serviços e interesses das entidades jurídicas escolhidas (competência *ratione personae*);

b) espécies de delitos, reconhecidos pelo respectivo *nomen juris*, de maneira genérica (*ratione materiae*);

c) delitos vários considerados em razão do lugar do cometimento.

Do primeiro critério temos exemplificação no inciso IV do art. 125 da Lei Maior: quaisquer delitos praticados contra bens, serviços ou interesses da União, de autarquias ou de empresas públicas federais. A dúvida maior que se agiganta é na identificação do interesse atingido, que a jurisprudência se cristalizou na consideração de que esse interesse deve ser imediato, concreto, objetivo da pessoa jurídica.

Do segundo temos exemplo nos incisos VI e X do mencionado artigo da Carta Magna: crimes contra a organização do trabalho e crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro.

Finalmente, na última classificação, podemos sublinhar os delitos que, previstos em tratado ou convenção internacional, tiveram execução diferida em mais de um país e os delitos, cometidos a bordo de navios ou aeronaves.

Em todo esse elenco de elementos fixadores de competência do Juízo Federal, vislumbram-se possibilidades de antinômicas interpretações, quando se estampa o caso concreto à vista do Ministério Público Federal ou à conclusão do magistrado.

Quando as divergências entre o órgão do *parquet* federal e o julgador, também federal, se entremostam, diante de um procedimento investigatório policial, quanto ao Juízo de competência, a matéria torna-se relevante, fundamentalmente quando o primeiro opina pela incompetência do Juízo Federal para processar e julgar determinado delito e o segundo, opondo-se, firma sua própria competência.

O trabalho pretende, debruçado sobre essa temática, tentar defender um posicionamento de autonomia do Ministério Público que, em matéria penal, padece daquele "absurdo psicológico", notado por CALAMANDREI, em um dos momentos de maior elogio a essa desprotegida e indispensável instituição, premida no seio do Executivo e desdenhada, por vezes, pelos demais poderes desta *res* que é pouco pública.

O trabalho está dividido em cinco partes, excluídas a introdução e a conclusão, assim discriminadas: natureza do despacho que fixa competência; irrecorribilidade da decisão; medidas incabíveis de irsignação; medida cabível: correição parcial e ausência de manifestação correicional: conseqüências.

## 2 — Decisão que firma competência

### 2.1 — Natureza

Os processualistas divergem na classificação e na denominação dos atos jurisdicionais-penais; entretanto, de uma maneira geral, reconhecem a existência de despachos de expediente e de decisões.

Interessa-nos, aqui, a classificação adotada pelo *jus positum*. Em verdade, quando o Código de Processo Penal, no art. 800, estabelece os

prazos que devem ser cumpridos pelos juízes, fixa, nesse momento, uma classificação dos atos jurisdicionais em decisões e despachos. Os primeiros são subdivididos em: decisões definitivas, interlocutórias mistas e interlocutórias simples.

A decisão jurisdicional que conclui pela afirmação da competência do Juízo não é um ato definitivo, porque não está apreciando o *meritum causae*. Trata-se, ao contrário, de matéria preliminar, à evidência.

Por outro lado, não se subsume na moldura do despacho de expediente, porque não se trata de providência ordinatória, de mero impulso processual.

Restariam, por exclusão, as duas categorias de interlocutórias: simples e mista. Esse derradeiro tipo porá fim, seja a uma relação processual, seja a uma fase procedimental.

A decisão da qual, aqui, nos ocupamos, pelo simples fato de impor a competência, revela o desiderato da continuidade processual, ao inverso do querido pela interlocutória mista.

Diante disso, a decisão sob análise só pode ser enquadrada na que se denomina interlocutória simples. Com efeito, quando o juiz se considera competente para processar e julgar determinado delito, está decidindo uma matéria preliminar fundamental para o desenrolar do procedimento. Não se trata de uma ordinária movimentação procedimental, mas de desenlace de questão processual, com reflexos de natureza constitucional, na hipótese de decisão proferida por Juízo Federal.

Sobre tal categoria de ato, com apoio na autoridade de LIEBMAN, assim se pronuncia o grande processualista brasileiro FREDERICO MARQUES:

“Despachos ou decisões meramente interlocutórias são as “que decidem as questões controvertidas relativas à regularidade e à marcha do processo, sem pôr-lhe fim” e sem ter possibilidade para isto. Elas diferem das interlocutórias mistas, porquanto estas têm força de definitiva” (1).

O ensinamento doutrinário, chamado à colação, retira qualquer dúvida existente quanto à natureza do ato sob enfoque.

## 2.2 — Irrecorribilidade

Vimos que a decisão que conclui por determinar a própria competência judicial é de natureza interlocutória simples.

Assim sendo, dessa decisão descabe a interposição do recurso de apelação, que pressupõe decisão definitiva. Afasta-se, também, a possibilidade de aceitação de “recurso de ofício”, porque, *ex vi* do art. 574 do CPP, inexistente contemplação dessa hipótese. O mesmo se dirá em relação à carta testemunhável e ao recurso em sentido estrito, à vista

(1) *Tratado de Direito Processual Penal*, São Paulo, ed. Saraiva, 1980, vol. 2º, pág. 344

do que dispõem os arts. 634 e 581 da lei adjetiva penal. Esse último dispositivo admite, no inciso II, a possibilidade do recurso em sentido estrito, quando o ato judicial concluir pela incompetência do Juízo. No inciso seguinte, aceita, também, o mesmo recurso, na hipótese de, *verbi gratia*, julgamento procedente de exceção de incompetência. Não há, entretanto, previsão legal de recurso, quando a decisão concluir pela competência do Juízo.

A essa conclusão chegará quem quer que analise nossa lei processual penal. FERNANDO TOURINHO FILHO, por exemplo, diz que se a decisão:

“... conclui pela incompetência, cabe recurso em sentido estrito. E se conclui pela competência? Dependendo do caso, caberá *habeas corpus*” (2).

Assim, por ausência de previsão legal, da decisão judicial, que estabelece competência do Juízo, não há possibilidade de interposição de qualquer recurso.

### 3 — Medidas incabíveis de irresignação

#### 3.1 — Arguição de “*declinatoria fori*”

Inexistindo recurso contra a decisão judicial, que firma competência, em inquérito policial, rejeitando, pois, pronunciamento do Ministério Público, poder-se-ia aventar a hipótese de cabimento de exceção de incompetência ou a suscitação do denominado conflito de atribuições. Em ambos os casos, parece-nos haver inadequação e inajustamento das medidas processuais.

Quanto à exceção de incompetência, a impossibilidade de sua arguição é perceptível ao primeiro relance, até mesmo em razão de não se poder compelir que o Juízo decida sobre matéria que já sofreu análise e desate.

Recebendo o Ministério Público o inquérito policial para as providências cabíveis legalmente, pronuncia-se no sentido de que o Juízo é incompetente para o processamento e julgamento do delito apurado. Desacolhendo a manifestação do órgão ministerial, o Juízo firma sua competência.

Diante dessa decisão, torna-se impossível ao Ministério Público agitar, pela segunda vez, a matéria, ainda que se utilizando de outro mecanismo processual, tecnicamente dentro da previsão legal, mas desajustado para o fim colimado. A decisão judicial já foi prolatada, num direcionamento, e estar-se-ia promovendo o reexame da questão pelo mesmo Juízo que expressara, anteriormente, seu convencimento.

Por outro lado, ainda que se permitisse, processualmente, a eleição da *declinatoria fori*, a questão permaneceria insolúvel, na hipótese de o Juízo esposar o mesmo entendimento anterior, ou seja, proclamando-se competente para processar e julgar o delito investigado. Qual o recurso

(2) *Processo Penal*, São Paulo, ed. Jalovi, 5ª ed., 1977, 2ª vol. pág. 490.

cabível dessa decisão? A resposta não é acolhida pela lei processual penal.

### 3.2 — *Suscitação de conflito de atribuições*

O outro instrumento legal que já foi utilizado, embora sem uma definição, ainda, do Supremo Tribunal Federal, é o cognominado conflito de atribuições.

Entendem alguns órgãos do Ministério Público Federal que, na hipótese versada neste trabalho, há um conflito de atribuições entre o Ministério Público, que opina pela incompetência do Juízo, e o magistrado, que firma sua própria competência.

Parece-nos que o remédio é inadequado.

A Constituição federal estabelece, ao tratar da competência do Supremo Tribunal Federal, que a este cabe, como se vê no art. 119, nº I, letra f, processar e julgar:

“os conflitos de atribuições entre autoridades administrativas e judiciárias da União ou entre autoridades judiciárias de um Estado e as administrativas de outro, ou do Distrito Federal e dos Territórios, ou entre as destes e as da União;”.

A pergunta que se deve colocar é a seguinte: Quando o Ministério Público pronuncia-se pela incompetência do Juízo e esse a desacolhe, está havendo conflito de atribuições?

Parece-nos que a melhor resposta *in casu* é a que se põe na negativa.

O Ministério Público tem sua atribuição, que não se confunde com a do juiz. Cabe ao primeiro, velando pela legalidade, opinar sobre a competência ou não do Juízo. Na situação aqui versada, o Ministério Público, à vista do procedimento investigatório, pronunciou-se no sentido da incompetência do Juízo Federal e, à evidência, recusou-se a manifestar-se sobre o mérito, *id est*, não intentou a ação penal, nem solicitou o arquivamento do inquérito, nem requisitou diligências à autoridade policial. Ao magistrado, no exercício de sua jurisdição, cabe decidir a respeito do quanto foi questionado pelo órgão de acusação pública e, no particular, não se pode exigir que o juiz aceite seu opinativo. O juiz decidirá dentro do seu convencimento, que deve ser livre.

Se ambos, juiz e Ministério Público, têm atribuições definidas, não se notando qualquer invasão de competência, porque cada qual está agindo dentro do âmbito que lhe é reservado legalmente, não há como se vislumbrar conflito de atribuições. Para que esse se efetivasse precisaria que fosse negada ao magistrado a atribuição de decidir sobre a competência, isto é, que o juiz fosse obrigado a aceitar a manifestação do Ministério Público.

DIZ ROBERTO BARCELLOS DE MAGALHÃES que:

“Conflito de atribuições é a oposição estabelecida entre uma autoridade judiciária e outra administrativa por se jul-

garem igualmente competentes para conhecer de um assunto" (3).

Mas, acrescenta-se que esse assunto deve ser meramente *administrativo*, ainda que se trate de matéria da competência do contencioso administrativo porque esse, *ex vi* do disposto na Emenda Constitucional nº 7, de 13-4-1977, é destituído de "poder jurisdicional".

MÁRIO MASAGÃO é lúcido ao prelecionar:

"Entre autoridades judiciárias e as do Poder Executivo podem surgir conflitos, não de jurisdição, mas de atribuições, porque os órgãos de Poder Judiciário, embora excepcionalmente, também praticam atos administrativos, como a nomeação de funcionários das Secretarias dos Tribunais" (4).

Ora, o juiz, firmando sua competência, age jurisdicionalmente. O Ministério Público, pronunciando-se pela incompetência do Juízo, age administrativamente. Aquele decide; este opina.

Onde o conflito de atribuições?

Apesar das respeitáveis opiniões contrárias, entendemos que a medida processual e constitucional não deve ser a eleita para o deslinde do impasse, surgido na primeira instância, entre as duas autoridades.

#### 4 — Medida cabível: correição parcial

O Conselho da Justiça Federal já admitiu, em algumas oportunidades, que a correição parcial é medida adequada para se corrigir a decisão judicial, que firma a competência do Juízo para processar e julgar determinado delito. Tal ocorreu, por exemplo, no julgamento da Correição Parcial nº 5.428/78 — BA, sendo relator o Ministro Amarílio Benjamim. A ementa desse acórdão está assim exposta:

"Taxa rodoviária única, falsificação de guias do Banco do Brasil. Inquérito. Competência da Justiça Comum.

Lesados diretamente por tal falsificação o Banco do Brasil e o particular que pagou ao despachante falsário o valor da taxa, a competência é da Justiça Comum.

É, assim, de ser deferida a correição, para que o inquérito policial lhe seja encaminhado" (5).

Entretanto, esse posicionamento aparece praticamente isolado, porque o entendimento daquele órgão é no sentido de que a correição parcial não deve ser conhecida, quando se trata de matéria relativa à competência de Juízo. Foi o que restou assentado no julgamento da Correição Parcial de nº 0260/80, julgada no ano transato, tendo sido agitada por nós a questão.

(3) *A Constituição Federal de 1967*, Rio de Janeiro, José Konfino — editor, 1967, pág. 304.

(4) *Curso de Direito Administrativo*, 6ª ed., 1977, pág. 320.

(5) *Temas de Direito*, Corregedoria-Geral da Justiça Federal, 1979, págs. 210 usque 214.

O Relator de tal correição, Ministro Lauro Leitão, em seu voto, afirmou:

“A correição parcial não é, como se sabe, recurso em sentido processual. É um remédio legal; uma medida administrativa ou disciplinar.

A correição visa, em última análise, o ato do juiz.

Ora, *in casu*, se discute matéria de competência, que está inserta na Constituição federal e na lei processual.

O Código de Processo Penal, em seu art. 581, VIII, dispõe que cabe recurso, em sentido estrito, da decisão, despacho ou sentença:

“que conclui pela incompetência do Juízo”.

O despacho ora impugnado, porém, afirmou a competência da Justiça Federal”.

O acórdão aí não se deteve. Deu mais alguns passos infelizes, *data venia*, sugerindo:

“Cabe, então, ao órgão do Ministério Público, oportunamente, argüir a incompetência do Juízo perante o Egrégio TFR, ou então, adotar as providências preconizadas no parecer exarado pela douta Subprocuradoria-Geral da República, em processo semelhante a este, isto é, na Correição nº 0114/79...”

As providências preconizadas pelo parecer da Subprocuradoria-Geral são, em que pese à admiração que proclamamos ao seu inteligente e culto firmatário, antiprocessuais e inacreditáveis, *permissa venia*.

Afirma-se que cabia ao órgão do Ministério Público, em primeira instância, levar ao conhecimento do Juízo estadual a matéria, para que esse, dando-se por competente, suscitasse o “conflito de competência”. Na hipótese de o referido Juízo decidir por sua incompetência, diz-se: “não haverá conflito algum e o Procurador da República, ainda que com ressalva do seu entendimento, deverá oferecer denúncia”.

Os equívocos são candentes tanto no acórdão como no parecer.

A reclamação — ou correição parcial como alguns Regimentos preferem — pode apresentar-se sob três formas, conforme expõe VICENTE PAULO DE SIQUEIRA (6): reclamação administrativa, reclamação correicional e reclamação supletiva. A primeira atua, tão-só, no âmbito administrativo. A segunda é admissível “quando do despacho do Juízo, eivado de erro ou de abuso perturbador do processo, inexistia forma legal para recorrer” (7). A terceira substitui o recurso inexistente para determinadas decisões ou despachos, por isso mesmo a ela se denomina de supletiva.

(6) *Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, Rio de Janeiro, ed. Borsoi, vol. 45.

(7) *Op. cit.*, pág. 24.

Por não haver previsão legal para essa reclamação supletiva, dizia o percuciente doutrinador que seria um recurso, porém, “no direito positivo atual, recurso esdrúxulo, sem apoio na lei, sem base constitucional, não obstante, em certos casos, cobrir área que mereceria melhor apreço do legislador federal ordinário” (8).

Hoje, essa afirmativa não pode mais ser lançada, ao menos em relação à correição parcial, no âmbito da jurisdição federal ordinária, porque sua base não é um mero Regimento de um Tribunal, mas, sim, a Lei federal nº 5.010, de 30-5-1966, com a alteração imposta pelo Decreto-Lei nº 253, de 28-2-1967.

Em realidade, a correição parcial, surgida no bojo da Lei nº 5.010, é uma autêntica reclamação supletiva, pois, substitui o recurso que não foi previsto.

De acordo com os referidos textos normativos, havendo “ato ou despacho do juiz de que não calza recurso”, pode ser utilizado o instrumento correicional. Note-se que não há, aí, necessidade de se apontar “erro de ofício ou abuso de poder” para que se logre o conhecimento da correição. Esses aspectos só se apresentam indispensáveis, quando se tratar de *ato omissivo* da autoridade judiciária reclamada.

É essa, também, a interpretação de MONIZ DE ARAGÃO:

“Os atos comissivos, dos quais se exige apenas que sejam irrecorríveis pela via própria, ensejam a correição parcial ou porque resultam de ação equívoca ou porque se trata de ação indevida” (9).

E mais adiante acrescenta, em relação aos atos omissivos:

“As leis que se referem expressamente aos atos omissivos falam naqueles que o juiz comete por *erro de ofício* ou *abuso de poder*” (10)

Por essas razões consideramos, com as vênias de estilo, errônea a orientação que o Conselho da Justiça imprime no julgamento das correições em casos como o que foi, neste trabalho, delineado. Pior, ainda, a sugestão ofertada pela douta Subprocuradoria-Geral, porque: a) força uma situação que, materialmente, é impossível de se realizar, ou seja, como pode o Procurador da República provocar decisão do Juízo estadual, se o inquérito policial não lhe pode ser remetido, em razão de o Juízo Federal se considerar competente?; b) minimiza a autonomia do Ministério Público, porque, caso o Juízo estadual não suscite o conflito de competência mendigado, só restará, segundo o entender inusitado do parecer, *permissa venia*, ofertar a denúncia (na hipótese da existência dos pressupostos da ação penal). A esse aspecto voltaremos, no item seguinte.

(8) *Op. cit.*, pág. 24.

(9) *A Correição Parcial*, São Paulo, José Bushatsky — Editor, 1969, pág. 75.

(10) *Op. cit.*, pág. 76.



## 5 — Ausência de manifestação correicional: conseqüências

A situação que se põe diz respeito à inação do Ministério Público, diante de um decisório do Juízo Federal que, contrariando pronunciamento do primeiro, concluiu por firmar sua própria competência, em inquérito policial.

Na hipótese, o caminho a ser trilhado pelo Ministério Público, inconvenido diante da decisão, seria a interposição de correição parcial. Dela, porém, não se utilizou o órgão acusatório. Que conseqüências podem ser extraídas dessa inatividade?

Caso o Ministério Público entenda que não deve curvar-se ao decisório, interpondo a ação penal, ao Juízo caberá tomar a providência que o fato processual merece.

A solução, preconizada pelo parecer da douta Subprocuradoria-Geral da República na correição parcial aqui analisada, ou seja, o Ministério Público deverá ofertar denúncia, iniciando a ação penal, “com ressalva do seu entendimento”, fere a própria autonomia do *parquet*.

Se o órgão de acusação inicia a *actio poenalis* contra um agente de delito, tendo ciência e consciência de que a jurisdição federal é incompetente para processar e julgar o fato criminoso, não há dúvida de que estará agindo com abuso de poder, extrapolando dos limites da legalidade. O constrangimento, que imporá ao acusado, trará a marca da ilegalidade e tal comportamento não se ajusta aos ditames que lhe são dirigidos nem se coadunam com a relevância de suas funções em defesa dos interesses sociais *lato sensu*.

Parece-nos que, diante da situação configurada, o único caminho a ser percorrido pelo Juízo Federal é remeter o inquérito policial ao Procurador-Geral da República em quem recairá a tarefa de oferecer a solução ao impasse.

Aplica-se, assim, analogicamente, o disposto gizado no art. 28 do Código de Processo Penal, quando trata de pedido de arquivamento de inquérito policial, formulado em 1ª instância. Se o juiz discorda do Ministério Público, diante de um pronunciamento favorável ao arquivamento da peça de investigação policial, deverá fazer a remessa desta ao Procurador-Geral da República, que poderá insistir no pedido de arquivamento ou optar pela instauração da ação penal.

O que não é válido é obrigar-se o órgão do Ministério Público a atuar, com interposição de denúncia. Não é demais lembrar-se a observação de FREDERICO MARQUES:

“A competência é um pressuposto processual para a validade da relação jurídica que existe no processo, incluindo-se assim entre aqueles pressupostos que se referem às condições “necessárias para que possa existir um pronunciamento jurisdicional sobre a procedência da acusação, ou sobre o mérito da causa penal deduzida em Juízo” (11).

(11) *Da Competência em Matéria Penal*, São Paulo, ed. Saraiva, 1953, pág. 306.

Ou, então, chamemos o magistério de EDUARDO ESPÍNOLA FILHO, ao invocar decisão judicial, afirmando:

“A 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo em 11 de outubro de 1951, no Conf. Jur. n.º 33.733, rel. Des. Paulo Costa (vencido, Des. Alípio Costa), assentou que a regra do art. 28 do Cód. Proc. Pen. não se aplica, somente, nos casos de arquivamento de inquérito. Por ela se resolvem, por analogia, todas as divergências, que se manifestam entre juízes e promotores, em matéria de competência funcional destes, como todos os conflitos de atribuição que surjam entre representantes do MP” (12).

O corolário da não utilização do instrumento adequado para impugnar a decisão do Juízo será a obrigatoriedade de o juiz suscitar o pronunciamento do chefe do Ministério Público, que apresentará o desfecho derradeiro.

## 6 — Conclusão

Algumas palavras finais concludentes podem ser lançadas, quanto ao que se delineou neste trabalho.

A nossa preocupação foi tentar demonstrar que o impasse entre Juiz e Ministério Público, em matéria de competência, no âmbito do inquérito policial, pode ser resolvido, com a preservação da autonomia da *magistrature debout*.

Voltemos às palavras de MANZINI — palavras destacadas no vestibulo deste trabalho —, quando doutrinava:

“El Ministerio Público, que por su propio instituto vela sobre la observancia de la ley, está encargado también de vigilar y exigir que se mantenga el orden de las competencias (ejemplo: arts. 74, primer parágr. 369, 392, último parágr. etc., Cód. Proc. Pen.), a fin de prevenir los vicios del proceso que dependen de la incompetencia del juez” (13).

A circunstância de se afirmar que o magistrado é o juiz de sua própria competência não pode ser levada a extremos e, tratando-se da existência de inquérito policial, cabe ao Ministério Público impugnar a decisão judicial, porque uma de suas atribuições é velar pela ordem das competências, como preleciona o mestre italiano.

Não sendo interposta correção parcial contra a decisão judicial, o Ministério Público não está obrigado a ajulzar ação penal. É dever do juiz remeter o inquérito policial ao chefe do Ministério Público para a eleição da providência pertinente à espécie. Do contrário ferir-se-á, gravemente, a autonomia, débil embora, da instituição ministerial.

(12) *Código do Processo Penal Brasileiro anotado*, Rio de Janeiro, Editora Rio, 5ª ed., vol. I, pág. 363.

(13) *Derecho Procesal Penal*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, tomo II, pág. 42.