

## COMPETÊNCIA E ATRIBUIÇÃO: DISTINÇÃO

PROCESSO N.º E-15/3450/79

Ref.: Recurso Criminal n.º 614, relativo a A. D. S.

*EMENTA: Requerimento formulado pelo Promotor, no sentido de remeter o "inquérito policial" a Juízo diverso daquele junto ao qual atua, por entender que não tem "atribuição" para o oferecimento da denúncia. Distinção entre "competência e atribuição". Impossibilidade de não atendimento pelo Juiz do requerimento do Promotor. Independência e harmonia dos poderes do Estado.*

### PARECER

1. O MM. Juiz da Auditoria da Justiça Militar do Estado do Rio de Janeiro, inconformado com o requerimento do órgão do Ministério Público Militar, no sentido de remeter os autos de I.P.M. à Justiça Comum, solicitou a manifestação desta PROCURADORIA-GERAL DA JUSTIÇA, através de despacho do seguinte teor:

"Mantenho o despacho de fls. 81 a 81 verso, pelo que indefiro a promoção de fls. 121."

"O crime é militar, já que praticado por militar em atividade, contra militar em serviço."

"Face à nova redação do art. 144, parágrafo 1.º, letra "d", da Constituição Federal e a modificação da Jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal (Súmula 297), não cabe mais pesquisar qual a natureza do serviço executado."

"Todos os serviços são específicos e estão dentro das atribuições constitucionais e legais dos elementos da Polícia Militar."

"Se para o desacato se exige a natureza militar do serviço (art. 299), o mesmo não ocorre para os crimes de desrespeito (art. 160); insubordinação (art. 163); resistência (art. 177) e desobediência (art. 301, todos do C.P.M.)."

"É de se considerar, ainda, que, para os efeitos legais, a vítima se revestia da qualidade de superior do indiciado (art. 24) e, portanto, também teria aplicação o art. 298 do Código Penal Militar."

"Por estes motivos é que entendemos que o crime praticado se reveste dos característicos de crime militar e, por isso, indefirimos a promoção de fls. 121."

"Remetam-se os autos ao Exmo. Sr. Dr. Procurador-Geral da Justiça, deste Estado, na forma do art. 397 do C.P.P.M."

(cf. fls. 121v./122v.).

2. Como se vê, o digno magistrado limitou-se a sustentar a natureza militar do delito objeto do inquérito, deixando de lado o que, talvez, seja a questão mais importante da hipótese em exame, qual seja a de saber-se se o *Inquérito policial é sede adequada para discussões em torno da competência jurisdicional*.

3. Para o correto entendimento da matéria, mister se torna um breve histórico dos fatos, tal a multiplicidade de questões que aqui se coloca, todas exigindo um cuidadoso e apurado exame.

4. Consoante se verifica às fls. 80/80v, o Dr. Promotor de Justiça em exercício perante a Auditoria da Justiça Militar Estadual requereu ao Juiz o encaminhamento do inquérito à Justiça Comum, por isso que, a seu ver, configurado não estava qualquer crime militar.

5. O Dr. Juiz, todavia, houve por bem *indeferir* o requerimento do órgão do M.P.M., entendendo que

"se crime houve, é de natureza militar, desenganadamente."

Afinal, determinou o Auditor que retornassem os autos ao M.P.M.

"... para os fins de direito" (cf. fls. 81v).

6. Ao tomar conhecimento da decisão antes referida, o Dr. Promotor interpôs recurso para o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, embasando-o no disposto no art. 146 do Código de Processo Penal Militar, o qual tem a seguinte redação:

"Art. 146. O órgão do Ministério Público poderá alegar a incompetência do Juízo, antes de oferecer a denúncia. A arguição será apreciada pelo auditor, em primeira instância; e, no Superior Tribunal Militar, pelo relator, em se tratando de processo originário. Em ambos os casos, se rejeitada a arguição, poderá, pelo órgão do Ministério Público, ser impetrado recurso, nos próprios autos, para aquele Tribunal."

7. A 2.<sup>a</sup> Câmara Criminal do T.J., todavia, houve por bem *não conhecer do recurso*,

"... ante a falta de previsão a respeito do Código de Processo Penal, que, *por força do disposto no art. 6.º, do Código de Processo Penal Militar, regula toda a matéria recursal na Justiça Militar Estadual*"

(fls. 116. Grifou-se.)

8. Como se vê, o V. Acórdão do Tribunal de Justiça aplicou à hipótese o art. 6.º do C.P.P.M., dispositivo esse que *exclui* a incidência do estatuto processual militar, na Justiça Militar Estadual, nas matérias seguintes: organização da Justiça, *recursos* e execução de sentença:

“Art. 6.º. Obedecerão às normas processuais previstas neste Código, no que forem aplicáveis, salvo quanto à Organização de Justiça, aos *recursos* e à execução de sentença os processos da Justiça Militar Estadual, nos crimes a que responderem os oficiais e praças das Polícias e dos Corpos de Bombeiros, Militares”  
(Grifou-se.).

9. Baixando os autos à 1.ª instância, o Dr. Auditor exarou o despacho de fls. 119, ordenando o *cumprimento* do Acórdão do Tribunal de Justiça. O Dr. Promotor, todavia, *insistiu no seu requerimento de remessa dos autos à Justiça Comum*, respondido pelo Dr. Auditor com a decisão que se transcreveu no item 1 deste parecer.

10. Logo se vê que a primeira questão a ser enfrentada diz respeito à eficácia do V. Acórdão do Tribunal de Justiça, no relativo à questão em debate. Em outras palavras: estaria o M.P.M. obrigado a reconhecer sua *atribuição* para funcionar no inquérito, diante do não-conhecimento, pelo Tribunal, do recurso que interpôs? A nosso ver a resposta a esta primeira indagação há de ser *negativa*. E por várias razões.

11. Em primeiro lugar, o inquérito policial *não pode ser sede adequada para discussões acerca da competência jurisdicional*, como disciplinado no art. 146 do C.P.P.M., em face de manifesto *equivoco técnico* do legislador. A matéria, contudo, escapa aos limites do direito processual militar, tal como decidiu, com evidente acerto, a douta 2.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. O desate da questão, em consequência, deve ser encontrado à luz do processo penal comum.

12. Ora, o inquérito policial, de natureza civil ou militar, é um *procedimento administrativo*, feito por um órgão do Estado Administração (a polícia), para outro órgão também do Estado Administração (o Ministério Público). Parece evidente que, no âmbito de procedimentos administrativos, a única discussão cabível, no ponto que aqui se aborda, é a relativa à *atribuição* do agente administrativo (também chamada de “competência administrativa”). O problema relativo à *competência jurisdicional* somente poderá ser abordado ao ensejo da formulação do *pedido de prestação jurisdicional*, quando então o Juiz, na qualidade de juiz de sua própria competência, verificará se a causa está dentro de sua esfera de atuação.

13. Na verdade, o Tribunal de Justiça, ao não conhecer do recurso interposto pelo M.P.M., *nem implicitamente* reconheceu a compe-

tência da Justiça Militar. Tal matéria sequer foi objeto de discussão, consoante se deduz da leitura do V. acórdão de fls 116/117, o qual — repita-se — se limitou a proclamar que a matéria escapava à disciplina das normas do C.P.P.M.

14. Entender-se que o Acórdão obrigaria a denúncia do M.P.M., conduziria à absurda conclusão de que a *questão da competência* jamais poderia ser analisada pelo 2.º grau de jurisdição, como *decorrência de conflito* suscitado pelo Juiz da Justiça Comum Estadual, circunstância que contraria o princípio do duplo grau de jurisdição inserto na Constituição Federal.

15. Tem-se, pois, que obrigado não está o Promotor da Justiça Militar a oferecer denúncia, mesmo diante do V. Acórdão antes citado que não conheceu de seu recurso, até porque quem decide onde irá propor a ação é seu autor e não o Juiz!

O Promotor de Justiça e Professor SERGIO DEMORO HAMILTON em seu conhecido trabalho, "Apontamentos Sobre o Conflito de Atribuições", observa, com rigorosa exatidão que ao

"... Ministério Público incumbe decidir *onde e como deve apresentar a demanda*"

("Revista de Direito da Procuradoria-Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro", vol. 3, pág. 48. Grifou-se).

16. E nem poderia ser de outra forma. O Autor da ação, civil ou penal, não tem de obter a *concordância* prévia do Juiz para propor a demanda aqui ou acolá. O Juiz, se entender que não é competente, que *rejeite* a inicial; não pode, todavia, impedir que a parte lhe apresente a peça vestibular da ação!

17. Chega-se, assim, a outro ponto da questão, qual seja o de saber-se se o Juiz pode indeferir o requerimento do Promotor quando postula a *remessa de autos de inquérito policial de um para outro órgão do Poder Judiciário*. Aliás, nesses casos é comum ver-se que os Juizes, quando concordam com o requerido pelo Promotor, exaram decisão "*declinando da competência*", o que, a nosso ver, se constitui em evidente equívoco. Se não, vejamos.

18. Cumpre fixar a distinção entre *competência* e *atribuição*: aquela é uma área delimitada do poder jurisdicional do Estado, correspondente ao poder-dever de determinado Juiz de compor conflitos de interesses; esta constitui-se no poder-dever do agente administrativo (*In casu* o M.P.), de funcionar em procedimentos que lhe estão afetos.

19. Ocorre, porém (e aí, talvez, resida a origem da confusão), que, comumente, o limite da *atribuição* do Promotor criminal é dado pelo limite da *competência* do Juízo junto ao qual atua.

20. Ora, assim, quando o Promotor requer a remessa de um inquérito para órgão jurisdicional diverso daquele junto ao qual exerce suas atribuições **ESTÁ AFIRMANDO QUE NÃO TEM ATRIBUIÇÃO**

**PARA FUNCIONAR NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.** Nesse momento, a *questão da competência ainda não se coloca*, de vez que a discussão está situada num *plano preliminar* que é, precisamente, o *plano da atribuição*.

21. É claro, também, que o novo Promotor a quem couber a análise do inquérito pode entender que a atribuição é precisamente do primitivo órgão do M.P., estabelecendo-se, então, o *conflito negativo de atribuições*, a ser solucionado, nos termos da Lei Orgânica do M.P., pelo Procurador-Geral da Justiça. E tudo isso não impedirá — é óbvio — que, na fase judicial, se discuta acerca da *competência jurisdicional*, bastando, para tanto, que o Juiz a quem for dirigida a proposta acusatória entenda que a causa não se encontra dentro dos seus limites de atuação. Aí sim (!) poderá o Juiz *declinar de sua competência* e remeter, não mais o *inquérito*, e sim o *processo* para o órgão que entenda adequado, originando, só então, o conflito de outra natureza: o *conflito de competência ou mesmo o conflito de jurisdição*.

22. É óbvio que todo *requerimento*, em princípio, *comporta solução positiva ou negativa*, pelo que, visto o problema no seu *aspecto formal*, o Juiz poderia *indeferir* o pedido do órgão do M.P. de remessa do inquérito para outro órgão do Poder Judiciário.

23. Ocorre, todavia, que o *requerimento*, no caso abordado, se situa mais como uma questão de delicadeza e deferência do Promotor para com o Juiz, do que como pedido a ser apreciado, *no mérito*, pelo magistrado. É que, valendo-se o M.P. dos serviços do Poder Judiciário, à míngua de infra-estrutura própria, tem de *requerer* ao Juiz a remessa aqui mencionada.

24. Entender-se de outra forma seria admitir uma indevida penetração do Poder Judiciário no Poder Executivo, ao arrepio do disposto no art. 6.º da Constituição Federal, o qual estabelece, com clareza, a *harmonia e independência* entre os poderes estatais. Na verdade, ontologicamente, o Poder Judiciário nada tem a ver com inquéritos policiais, a não ser nas restritas hipóteses em que neles o Juiz pratica atos de *conteúdo jurisdicional*, como, por exemplo, as decisões relativas às medidas cautelares pessoais (prisão preventiva e liberdade provisória). Nem se diga que a *distribuição do inquérito* tem condão de fixar a competência do Juiz. Não é isso que está escrito na lei processual penal. Com efeito, dispõe o art. 75 e seu parágrafo do C.P.P.:

“Art. 75. A procedência da distribuição fixará a competência quando, na mesma circunscrição judiciária, houver mais de um Juiz igualmente competente.

Parágrafo único. A distribuição realizada para efeito da concessão da fiança ou da decretação da prisão preventiva ou de qualquer diligência anterior à denúncia ou queixa previnirá a da ação penal.”

25. É óbvio que a *distribuição* a que se refere o art. 75 é a da *ação penal*, restando indubitado, da leitura atenta do parágrafo único de tal dispositivo, que a distribuição feita anteriormente à propositura da ação penal "previne a (distribuição) da ação penal." Se não se distribui a ação penal pública, como decorrência de consagrada praxe, é problema que não cabe aqui discutir.

26. Do exposto se infere que ao Juiz é *defeso* indeferir o requerimento do órgão do M.P. de remessa do inquérito policial (comum ou militar) para outro órgão do M.P., visto não serem os Promotores, como não são, *subordinados hierárquicos* dos integrantes do Poder Judiciário.

27. Na hipótese versada nestes autos, a PROCURADORIA-GERAL DA JUSTIÇA só se manifestará acerca da atribuição de seus Promotores, caso o órgão do M.P. da Justiça Comum entenda que a ação penal ou o arquivamento devem ser requeridos perante a Justiça Militar, suscitando, em consequência, CONFLITO NEGATIVO DE ATRIBUIÇÃO.

28. Em resumo, a PROCURADORIA-GERAL DA JUSTIÇA RATIFICA O PRONUNCIAMENTO DE FLS. 121, formulado pelo nobre Promotor em exercício na Justiça Militar Estadual, para que sejam os autos encaminhados à Justiça Comum.

É o parecer, s.m.j.

Rio de Janeiro, 6 de junho de 1979.

LUIZ FERNANDO DE FREITAS SANTOS  
Assistente

APROVO.

Rio de Janeiro, 12 de junho de 1979.

HERMAMO ODILON DOS ANJOS  
Procurador-Geral da Justiça