

JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL

Supremo Tribunal Federal

CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES N.º 16 — RJ

(Tribunal Pleno)

Relator para o Acórdão: O Sr. Ministro Aldir Passarinho

Suscitante: Ministério Público Estadual — Suscitado: Ministério Público Federal — Interessados: Ministério Público Federal e Estadual e Carlos Eduardo da Rocha

1. *Conflito de atribuições. Conflito de competência. Inexistência do primeiro e falta de caracterização do segundo.*

2. *Configura-se conflito de atribuição, a ser dirimido pelo Judiciário, não quando se fere entre autoridades administrativas, entre órgãos do MP, ou entre aqueles e estes, mas somente quando se verifica 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 estes e as da União.*

Se um Juiz pratica atos que levam a ter-se ele como se dado por competente, mas, posteriormente, pratica outro pelo qual se vê que deixou, inequivocamente, de assim considerar-se, entendendo ser a matéria afeta à Justiça Federal, e não tendo esta última, ainda, tido oportunidade de manifestar-se a respeito, não chegou a configurar-se o conflito de competência entre os Juizes: o Estadual e o Federal.

Remessa dos autos à Justiça Federal — Seção Judiciária do Rio de Janeiro, a fim de que um dos seus Juizes possa manifestar-se sobre sua competência, somente vindo a configurar-se o conflito se ele não a aceitar.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, não conhecer do conflito, determinando-se a remessa dos autos à Seção Judiciária Federal do Estado do Rio de Janeiro.

Brasília, 10 de março de 1984

Cordeiro Guerra
Presidente

Aldir Passarinho
Relator para o Acórdão

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Fafael Mayer: Adoto, como relatório, o douto parecer emitido pelo ilustre Procurador Cláudio Lemos Fontelles e aprovado pelo eminente titular, Prof. Inocêncio Mártires Coelho, *in verbis*:

“Suscita o Exmo. Sr. Procurador-Geral da Justiça o presente conflito de atribuições, porque não acata solução emanada da Procuradoria-Geral da República, no sentido de definir o incidente pela propositura da persecução criminal, na Justiça Comum (**vide**: fls. 162/176).

Conheçamos os fatos.

Em 12 de janeiro de 1977, o ilustre colega José de Oliveira Barros manifestou-se nos autos do inquérito policial, instaurado à apuração de utilização de documentação falsa, por parte de Carlos Eduardo da Rocha, à comprovação da conclusão do 2.º Grau de ensino, pela incompetência da Justiça Federal posto que "os documentos inquinados falsos dizem respeito a estabelecimento estadual, utilizado para obtenção de matrícula em Faculdade particular (fls. 51, grifos do original). Pronunciou-se, então, pela remessa dos autos à Procuradoria-Geral da Justiça do Rio de Janeiro.

Aos 8 de fevereiro subsequente, a Procuradoria-Geral da Justiça concorda com a manifestação do ilustre colega, e tem início o inquérito policial no âmbito estadual (vide: parecer a fls. 5/10).

Todavia, em novembro de 1980, mencionando decisão da Suprema Corte assumida no Conflito de Jurisdição n.º 5.972, que atribuía à Justiça Federal a competência ao processo e julgamento de crimes de falsificação de diplomas de Curso Madureza, a Dra. Promotora Pública, Neida Dalcolmo, solicita a remessa dos autos, novamente à Procuradoria-Geral da Justiça (vide: fls. 143/144).

A Procuradoria-Geral da Justiça opina, no encampar pronunciamento da ilustre Dra. Telma Diuana, pela incompetência da Justiça Comum — fls. 149/152 — e, a final, com o ilustre colega José de Oliveira Barros persiste no entendimento já esposado — fls. 147 — a ilustrada Procuradoria-Geral da Justiça remete os autos à apreciação da Procuradoria-Geral da República (vide: fls. 156 e v).

O tema propicia exame duplo: há que se assentar a natureza do conflito e, uma vez identificada, estabelecer-se a titularidade à decisão do incidente.

Consideramos real o conflito de atribuições, e não de jurisdição, nada obstante tenha a Suprema Corte, ainda recentemente, ao decidir o Conflito de Jurisdição n.º 6.317 — ementa lavrada pelo douto Min. Néri da Silveira no DJ de 2-4-82, pág. 2.882 —, definindo-se pelo incidente, como se de jurisdição fosse.

Se insistimos no ponto, não somos levados pela teimosia, mas por para nós constituir-se o tema em apaixonante meditação, sobre o significado real dessa instituição, que buscamos servir com dedicação: o Ministério Público.

Diz-se do conflito de jurisdição, em situações que tal, porque ao encampar a promoção do Ministério Público pela incompetência do Juízo, o magistrado assume ato jurisdicional, vez que poderia não acatar tal manifestação.

Permitimo-nos dissentir, com a devida vênia.

No instante em que se discute — fase pré-processual do inquérito policial — não se exercita a função jurisdicional propriamente dita.

É de ser ressaltado que a controvérsia surgida entre os dignos membros do Ministério Público Estadual diz respeito, exclusivamente, à tipificação do fato apurado.

O tipificar, que é enunciar juízo de valor sobre a realidade, simplesmente narra, no relatório da autoridade policial, é atribuição exclusiva do Ministério Público, desde que adotamos, como é curial, em essência, na nossa sistemática processual penal, princípio acusatório.

Tal juízo de valor, jamais por ele se responsabilizará a autoridade policial; e à autoridade judicial fica, tão-somente, reservado, caso ele não se consolide, comportamento fiscalizador, na medida em que se lhe enseja a oportunidade de provocar a decisão final, sobre a propositura da ação, do Procurador-Geral, figura máxima do Ministério Público (artigo 28, do CPP).

Portanto, se o conflito se trava no desempenho da função específica e exclusiva do Ministério Público — o tipificar criminalmente as condutas — não se pode cogitar da encampação dos pronunciamentos, pelas respectivas autoridades judiciais, ainda porque não se pode dizer o que é de direito — exercício da função jurisdicional —, quando não se consolidou o juízo da propositura.

A dificuldade permanece restrita ao âmbito da acusação, na esfera institucional do Ministério Público.

Então, o despacho do magistrado determinando a remessa dos autos do MM. Juízo para o qual se declina da competência é de mero expediente, sem qualquer coloração jurisdicional.

O fato de o magistrado dizer-se competente, não acatando, por hipótese, a manifestação do Ministério Público por sua incompetência não se constituiria em "ato de dizer o que é de direito, obrigando a observância do que enunciou", porque ele, magistrado, não poderia impor ao Promotor Público o ajuizamento da acusação — **ne procedat iudex ex-officio** — mas, no máximo, considerando-se a afirmação da incompetência como pedido de arquivamento indireto, no Juízo em que se perfaz, o magistrado tão-somente poderia valer-se do disposto no artigo 28, do CPP, a provocar a decisão definitiva do Procurador-Geral da Justiça que, se ratificasse a manifestação de incompetência, determinaria o envio dos autos de inquérito a outro Promotor que, se lhe fosse subordinado, haveria de propor a ação (não há qualquer conflito); caso não o fosse, e o Promotor da outra unidade federativa, para onde foram remetidos os autos também se pronunciasse pela incompetência do respectivo Juízo, suscitaria o conflito de atribuições.

É inquestionável mesmo a realidade do conflito de atribuições porque na fase pré-processual, tendente à positivação, ou não, do ilícito, e à sua qualificação como crime, o Ministério Público é o **dominus litis**.

Assentada, assim, a realidade do conflito de atribuições, inclusive porque se se nega, na situação estudada, o conflito de atribuições, não haverá hipótese para que se o reconheça entre membros do Ministério Público, e o conflito de jurisdição só acontece presente o pedido acusatório ajuizado, e a partir dele, impõe-se outra indagação: quem o definirá?

Não é mesmo o Tribunal Federal de Recursos, porque o artigo 122 — I — e, da Constituição Federal só contempla conflito de jurisdições, não se adequando ao caso.

Também cremos não ser a competência da Suprema Corte, isto porque, embora haja previsão em seu Regimento Interno do conflito de atribuições — artigo 163, parte final — este é definido como o que grassa entre "autoridades judiciárias e administrativas".

Não é o caso em estudo. Aqui, temos diante conflito entre membros do Ministério Público; conflito exclusivo entre autoridades administrativas, que também configura conflito de atribuições, como diz o Prof. Tourinho Filho, **verbis**:

"Ao lado dos conflitos de jurisdição e de competência há, ainda, o de atribuições, que se verifica entre autoridades administrativas, ou entre estas e as judiciárias" (in Processo Penal —, vol. 2 — pág. 429 — 4.ª edição — grifamos).

Decidirá, então, o conflito de atribuições o Procurador-Geral da República, quando este acontece entre integrantes do Ministério Público de Estados-membros diversos, ou qualquer destes e membro do Ministério Público Federal.

E esta solução não significará, em absoluto, indevida intervenção em assunto estadual.

Note-se, de logo, que há conflito de atribuições entre membros do Ministério Público, de Estados-membros diversos. Decidir-se-á o incidente, portanto, estabelecendo quem será o titular à propositura da demanda. Não se está intervindo em nada.

Por outra perspectiva, a definição do conflito de atribuições pelo Procurador-Geral da República será por este assumida, não como representante judicial da União, na defesa de interesse específico, mas como **custos legis**, que é o traço peculiar do Ministério Público na relação processual penal, vale dizer: como fiscal da correta aplicação da lei penal.

Tal solução apresenta-se à luz da tarefa integrativa da analogia.

Fê-lo, aliás, magnificamente o Supremo Tribunal Federal ao ensejo de estabelecer a competência originária ao processo-crime contra o Secretário do Governo Estadual acusado de delito de natureza federal, lendo-se na expressiva ementa do douto Min. Moreira Alves, **verbis**:

"Secretários de Estado. Foro por prerrogativa de função quanto a crimes cujo processo e julgamento é da competência da Justiça Federal Comum.

O foro por prerrogativa de função (Secretário de Estado), quanto a esses crimes é do Tribunal Federal de Recursos. Aplicação analógica do disposto no § 2.º, do artigo 129, da Constituição Federal.

Declaração de incompetência do Supremo Tribunal Federal, e remessa dos autos de inquérito ao Tribunal Federal de Recursos" (Inquérito n.º 94-RJ — julgado pelo Tribunal Pleno em 13-8-80).

E colhe-se no voto do ilustrado Min. Moreira Alves o fundamento basilar do decidido, **verbis**:

"Daí, aliás, a distinção, no direito constitucional americano entre a interpretação em sentido estrito e a construction que, nas palavras de Cooley (A Treatise on the Constitutional Limitations 7.ª ed., pág. 70) is the drawing of conclusions, respecting subjects that lie beyond the direct expressions on the text, from clements known from and given in the text; conclusions which are in the spirit, though not within the letter of the text."

A nosso exame, deixa expressamente claro a Constituição Federal que é a Tribunal Federal — o Tribunal Federal de Recursos — que se confere o poder de dirimir conflitos de jurisdição entre "juízes subordinados a tribunais diversos" — artigo 122, I, alínea "e" —, vale dizer entre juízes de Estados-membros diversos, ou entre um destes e o magistrado federal.

Por analogia com tal disposição constitucional, haver-se-á de pontuar no Procurador-Geral da República igual poder de solucionar conflitos de atribuições entre promotores públicos de Estados-membros diversos; ou então qualquer destes e o Procurador da República, justo como no caso.

Somos em conclusão pelo não conhecimento do conflito que, sendo de atribuições, refoge todavia do crivo da Suprema Corte, para o âmbito decisório do Ministério Público Federal, para onde devem os autos ser enviados".

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Rafael Mayer (Relator): **Data venia**, diversamente do que cuida o douto parecer, a espécie não é idêntica a que se fez objeto do CJ 6.317-RJ, de cujo acórdão se tornou relator o eminente Ministro Néri da Silveira, que assim o resumiu na seguinte ementa:

"Conflito de Jurisdição. Havendo os Juízes de comarcas situadas em Estados-membros diversos acolhido os pronunciamentos dos órgãos dos Ministérios Públicos respectivos, no sentido da incompetência de seus Juízos, o conflito que se estabelece é de jurisdição e não de atribuições entre órgãos do Ministério Público de Estados diferentes. Competência do Tribunal Federal de Recursos, para julgar o conflito negativo de jurisdição (Constituição, art. 122, I, letra e). Não-conhecimento do Conflito e remessa dos autos ao Tribunal Federal de Recursos".

No caso dos autos, ainda que se vá além de conceder os despachos do Juiz da 22.^a Vara Criminal como de mero expediente, e dando, por suposto, **ad argumentandum, estivesse** implícita neles uma negativa da própria competência, a verdade é que não se contrapõem manifestações judiciais, de órgãos diversos, quanto ao tema da controvérsia. Não há cogitar, portanto, aqui, de conflito de jurisdição ou competência, quer positivo quer negativo, à falta de seus figurantes.

Convincente é a argumentação do douto parecer no sentido de que se desenha, na hipótese, um conflito de atribuições entre Órgãos do Ministério Público Federal e do Ministério Público Estadual, a respeito do cabimento das atuações respectivas no processo-crime, face à perspectiva da competência judicial.

Entretanto, esse conflito de atribuições, que se configura tão-somente entre autoridades administrativas estaduais e federais, não é convertível naquéloutro, de ordem a suscitar a competência Federal (art. 119, I, f, da CF). Conflito de atribuições, cujo deslinde está sob a jurisdição da Corte Suprema, é o que se fere 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. Como se vê, em qualquer dos planos da escala federativa em que venha a surgir, o núcleo de sua configuração está em ferir-se o conflito entre a autoridade judiciária, de um lado, e a autoridade administrativa, de outro.

Inexistindo esse conflito de atribuições, pois o que ocorre, nos autos, é conflito de atribuições entre órgãos do poder administrativo, e não verificados, também, os pressupostos de um conflito de jurisdição, não é reclamável decisão do Supremo Tribunal Federal, nem caberia.

Por isso, **data venia**, não conheço do conflito.

EXTRATO DA ATA

CA16-RJ — Rel.: Min. Rafael Mayer. Suste.: Ministério Público Estadual. Susdo.: Ministério Público Federal. Interessados: Ministério Público Federal e Estadual — Carlos Eduardo da Rocha.

Decisão: Pediu vista o Ministro Aldir Passarinho depois do voto do Relator não conhecendo do conflito.

Presidência do Senhor Ministro Xavier de Albuquerque. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Djaci Falcão, Cordeiro Guerra, Moreira Alves, Soares Muñoz, Decio Miranda, Rafael Mayer, Néri da Silveira, Oscar Corrêa e Aldir Passarinho. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Alfredo Buzaid, Procurador-Geral da República, Professor Inocêncio Mártires Coelho.

Brasília, 2 de dezembro de 1982.

Alberto Veronese Aguiar
Secretário

VOTO (VISTA)

O Sr. Ministro Aldir Passarinho: Trata-se de conflito de atribuições, do qual é relator o Sr. Ministro Rafael Mayer do qual pedi vista após o voto de S. Exa., por não me encontrar, então, habilitado para manifestar-me.

Trago, agora, os autos para continuação do julgamento.

Releio o relatório e o voto do Sr. Ministro Rafael Mayer para lembrar a controvérsia: (lê).

Apesar dos como sempre excelentes argumentos do ilustre Relator, peço vênia para dele discordar.

Vejamos.

O inquérito policial instaurado na Delegacia de Defraudações do Rio de Janeiro veio a ser encaminhado posteriormente à Polícia Federal (fls. 51). Esta, entretanto, após algumas diligências, por entender que o crime não estava afeto à Justiça Federal, submeteu o assunto à consideração da Procuradoria Regional da República no Rio de Janeiro, a qual devolveu os autos àquela Polícia, com manifestação no sentido de que a competência era da Justiça Estadual. Voltou, com isso, o inquérito a prosseguir na Polícia Estadual e não mais na Federal, tendo sido, após algum tempo, encaminhado à Justiça do Estado, onde foi distribuído ao MM. Juiz de Direito da 22.^a Vara Criminal, com pedido de devolução para complementação, pedido esse que várias vezes foi renovado e sempre atendido (fls. 89, 96, 97, 101, 105 v., 112, 119 v. e 128).

Depois de concluído o inquérito, outras diligências foram realizadas a pedido do MP., deferidas pelo Juiz estadual.

Ao final, o MM. Juiz deferindo o requerido pela Promotoria de Justiça (fls. 45), remeteu os autos à Procuradoria-Geral da Justiça do Estado, a fim de que decidisse sobre a competência jurisdicional: se a Estadual ou a Federal.

Aquele órgão manifestou-se pela competência da Justiça Federal e, em face disso, remeteu os autos diretamente à Procuradoria-Geral da República no Rio de Janeiro, mas esta encaminhou os autos ao MM. Juiz da 22.^a Vara Criminal do Estado, posto que já se havia pronunciado pela competência da Justiça Estadual — (fls. 147).

A Promotoria Pública dirigiu-se ao MM. Juiz estadual esclarecendo que diante da posição adotada pela Procuradoria-Geral da República, em divergência com a Procuradoria-Geral da Justiça do Estado, lhe falecia atribuições para prosseguir. Requeria, portanto, o encaminhamento dos autos para decisão à Procuradoria-Geral da Justiça do Estado.

O MM. Juiz Estadual, meses depois, oficiou ao Sr. Desembargador Corregedor da Justiça do Estado do Rio de Janeiro, encaminhando-lhe os autos do inquérito, a fim de que fosse dada baixa na distribuição e o processo encaminhado à Procuradoria-Geral da República (fls. 155).

Entretanto, posteriormente, após a baixa (fls. 156 v.), os autos do inquérito foram remetidos pelo Juiz não à Procuradoria-Geral da República, mas sim à Procuradoria-Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro (fls. 157), “para decisão”, eis que no entendimento da Promotoria desta Vara, somente após a instrução da eventual ação se ensejaria campo para o questionamento, então, sobre a competência”.

A Procuradoria-Geral da Justiça do Estado, recebendo os autos, em longo pronunciamento, salientando o “impasse” existente, manifestou-se no sentido de que subissem os autos ao Supremo Tribunal Federal a fim de que fosse resolvida a hipótese no seu duplo aspecto: “no mérito, a que Ministério Público, Federal ou Estadual, cabia a atribuição para o feito e, noutro plano, definindo o órgão competente para dirimir discrepâncias, ou conflitos de atribuições, entre Chefias de Ministérios Públicos — Federal e Estadual”.

Vindo os autos a esta Corte, foi ouvida a douta Procuradoria-Geral da República. Emitiu este longo parecer, tendo concluído no sentido de que a divergência existente é entre a Promotoria Pública do Estado do Rio de Janeiro e a Procuradoria da República e, assim sendo, por aplicação analógica do art. 122, I, “d”, da Constituição, em se tratando de conflito de atribuições, não cabia dirimi-lo o Supremo Tribunal Federal, mas sim o Ministério Público Federal.

A sua vez, e como se viu inicialmente, agora relembando, o ilustre Relator entendeu que inexistia conflito 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, e nestes casos é que cabia ao Supremo Tribunal Federal o desate

da controvérsia, segundo o art. 119, I, "f", da Constituição. E acrescentou: "Como se vê, em qualquer dos planos da escala federativa em que venha a surgir, o núcleo de sua configuração está em ferir-se o conflito entre a autoridade judiciária, de um lado, e a autoridade administrativa, de outro", e isso inexistia. O que se verificava era, de fato, conflito de atribuições entre órgãos do poder administrativo, e como não se verificassem os pressupostos de um conflito de jurisdição, não era reclamável decisão do Supremo Tribunal Federal. Por isso, não conheceu do conflito.

Este um histórico dos fatos.

Ora, como se observou, o MM. Juiz Estadual recebeu o inquérito vindo da Polícia Estadual, que o iniciara, e que por sua vez lhe fora encaminhado pela Polícia Federal. Recebendo-o, deferiu por várias vezes pedido de prorrogação do prazo para sua conclusão, na conformidade do disposto no § 3.º do art. 10 do CPC. O que é ainda mais importante, porém, é que mesmo após o relatório da autoridade policial processante atendeu o pedido de diligências formulado pelo MP do Estado. Deu-se, portanto, inequivocamente por competente.

E, tanto a aceitação da competência se pressupõe com despachos de tal natureza que o parágrafo único do art. 75 dispõe que: "A distribuição realizada para o efeito da concessão de fiança ou da decretação de prisão **ou de qualquer diligência anterior à denúncia ou queixa prevenirá a ação penal**" (grifei).

É assente na doutrina que o Juiz admite a sua competência quando pratica ato em um processo em que assume a direção, sem necessidade de manifestações expressas de que se dá por competente. A manifestação pode ser explícita. Ao tratar do conflito positivo de competência, assinala Celso Agrícola Barbí que:

"No conflito positivo, não há necessidade de que os juízes tenham proferido decisão expressa acerca de sua própria competência e examinado a do outro juiz. Basta a prática de atos em que, implicitamente, agiram ambos como se cada um fosse o competente".

Tornaghi, à sua vez, ao examinar o inc. I do art. 115 do vigente Código de Processo Civil, preleciona:

"O Juiz que pratica qualquer ato de um processo está se reputando competente para presidi-lo".

E Pontes de Miranda (**Comentários**, Tomo II, pág. 302) lembra a seu turno

"No sistema do Código de 1973, como no de 1939, o ato de despachar petição já contém afirmação implícita de competência".

O que ocorre no campo do processo civil se dá igualmente no processo penal, pois, segundo o art. 83, dá-se a competência por prevenção toda vez que, havendo dois juízes igualmente competentes, um deles tiver antecedido o outro na prática de algum ato do processo, ou de medida a ele relativa, ainda que anterior ao oferecimento da denúncia ou da queixa.

Ocorreu, porém, que o MM. Juiz, posteriormente, e fora de dúvida, veio a dar-se por incompetente, pois é certo que, conforme antes destacado, concordou obviamente com o pronunciamento da Procuradoria-Geral da Justiça do Estado, no sentido de que a competência era do Juiz Federal, para onde chegaram os autos a ser remetidos, e só ante a recusa desta, que já antes se manifestara, é que — e sem dúvida inadequadamente — determinou fosse a decisão tomada pela Procuradoria-Geral da Justiça do Estado, mas em uma manifestação certamente inequívoca de que não se considerava competente, pois, assim, não fosse, reafirmaria que ele o era, não deixando que o processo se tumultuasse como ocorreu e tomasse o rumo que veio a seguir.

Deste modo, tenho que o MM. Juiz que inicialmente veio a admitir sua competência, veio dela a declinar por considerar ser a matéria afeta à Justiça Federal. Esta, porém, não teve oportunidade de manifestar-se pois os autos do inquérito não chegaram a ser distribuídos a qualquer de seus Juizes, cingindo-se, no campo federal, assim, à manifestação da douta Procuradoria-Geral da República, no Estado do Rio de Janeiro.

Assim, o Juiz da 22.^a Vara Criminal do Estado — pois sua decisão sobrepeõe-se à manifestação da Procuradoria-Geral da Justiça Estadual — não se deu por competente, enquanto a douta Procuradoria-Geral da República, da mesma unidade da federação, entende que ele o é, mas não houve, a respeito, qualquer manifestação da Justiça Federal.

Não é mesmo de compreender-se que o Juiz se dê por competente, como indiscutivelmente se deu de forma implícita e depois se dê pura e simplesmente por cancelada sua decisão deixando à Procuradoria-Geral da Justiça que a defina.

Tenho, pois, que se o Juiz, após se dar por competente não prossegue nos atos e adota as providências que vieram a ser tomadas, por certo que há manifestação sua, implícita, de que se dá por incompetente.

Em conseqüência, creio que a forma a adotar-se a fim de decidir-se o "impasse", eis que não chegou a manifestar-se a Justiça Federal, é de serem os autos do inquérito policial encaminhados à respectiva Seção Judiciária do Rio de Janeiro, a fim de que, distribuídos a um de seus ilustres Juizes, possa ele pronunciar-se sobre sua competência, configurando-se então, ou não, o conflito entre ele o MM. Juiz Estadual.

Pelo exposto, não conheço do conflito e determino a remessa dos presentes autos, assim como os do inquérito policial, à Seção Judiciária Federal do Estado do Rio de Janeiro, devendo o Juiz Federal providenciar para receber este último.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

CA 16-RJ — Rel.: Ministro Rafael Mayer. Suste.: Ministério Público Estadual. Susdo.: Ministério Público Federal. Interessados: Ministério Público Federal e Estadual — Carlos Eduardo da Rocha.

Decisão: Não se conheceu do conflito, determinando-se a remessa dos autos à Seção Judiciária Federal do Estado do Rio de Janeiro, vencido em parte, o Ministro Relator.

Presidência do Senhor Ministro Cordeiro Guerra. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Djaci Falcão, Moreira Alves, Soares Muñoz, Decio Miranda, Rafael Mayer, Néri da Silveira, Alfredo Buzaid, Oscar Corrêa e Aldir Passarinho. Procurador-Geral da República, Professor Inocêncio Mártires Coelho.

Brasília, 10 de março de 1983. — Alberto Veronese Aguiar, Secretário.

COMENTÁRIO

1. Nada obstante o decurso de mais de dez anos do trabalho pioneiro do professor Sergio Demoro Hamilton, intitulado "*Apontamentos sobre o conflito de atribuições*", (1) a importante questão relativa ao conflito de atribuição entre órgãos de execução do Ministério Público não tem merecido da jurisprudência e doutrina um tratamento mais científico, salvo algumas poucas exceções que serão oportunamente apontadas.

Também não é nosso propósito, neste passo, tratar da matéria de forma sistemática e exaustiva. Vamos enfocá-la de maneira tópica, partindo do exame crítico de uma recente decisão do Supremo Tribunal Federal.

O aresto que será objeto deste estudo foi publicado na "Revista Trimestral de Jurisprudência" n.º 113, pp. 955/963, tendo sido designado relator para o acórdão o eminente Ministro Aldir Passarinho. O julgado data de 10-03-84 e refere-se ao Conflito de Atribuições n.º 16-RJ.

Para melhor compreensão da espécie, mormente do raciocínio dos ilustres magistrados, vamos a um relato da decisão, em apertada síntese.

Tendo chegado ao Ministério Público Federal notícia de crime de ação penal pública, foi ela encaminhada ao Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, onde é determinada a instauração de inquérito policial. Distribuído o procedimento investigatório a uma vara criminal da comarca da Capital, a respectiva Promotoria de Justiça discordando do entendimento manifestado anteriormente pelo Procurador da República, solicita a remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça, oportunidade em que é suscitado o conflito perante o Excelso Pretório.

O conteúdo do dissídio dizia respeito à conhecida controvérsia sobre a competência para processar e julgar autor de falsificação de diplomas de conclusão do segundo grau, não sendo este, a toda evidência, o tema que nos ocupará neste trabalho.

Na Procuradoria-Geral da República, a espécie mereceu brilhante parecer da lavra do Dr. Cláudio Lemos Fontelles, na linha do seu entendimento doutrinário exposto no trabalho que fez publicar na "Revista de Processo" n.º 30, pp. 237/241, com o título "*Divergência entre membros do Ministério Público à positivação do ato de acusar: conflito de jurisdição ou conflito de atribuições.*"

A posição deste ilustre Procurador da República foi no sentido de que o conflito instaurado não é jurisdicional, mas administrativo. Reconhecendo-o como conflito de atribuições entre membros do Ministério Público, afasta a aplicação da regra do art. 119, inc. I, letra "f" da Constituição da República, que levaria o deslinde do conflito ao Supremo Tribunal Federal. Pela mesma razão, afasta o disposto no artigo 122, inc. I, letra "e", da Carta Magna, negando competência ao Tribunal Federal de Recursos para dirimir tal conflito.

Desta forma, o parecer foi, pois, pelo não conhecimento do conflito, remetendo-se os autos do inquérito policial ao Procurador-Geral da República, a quem caberia resolver, como *custos legis* e não representante da União, a controvérsia sobre a atribuição dos membros de Ministérios Públicos diversos.

Ficou vencido e eminente Ministro Rafael Mayer que, em outras oportunidades, já vinha tratando do tema com absoluta acuidade. Verificando não existir pronunciamento da Justiça Federal de primeiro grau, o magistrado afasta, desde logo, a posição da Suprema Corte constante da decisão prolatada no Conflito de Jurisdição n.º 6.317, ficando vencido, na oportunidade, o Ministro Firmino Paz. (2) Neste aresto restou decidido caracterizar conflito de competência ou jurisdição quando os juízes acolhem pronunciamento dos órgãos do Ministério Público de Estados diversos, no sentido da incompetência de seus juízos, ainda que não tenha sido proposta a demanda penal.

Reconhecendo o conflito como sendo de atribuição entre membros do Ministério Público, o Ministro Rafael Mayer deixa de aplicar o disposto no art. 119, inc. I, letra "f", da Constituição Federal, pois tal regra pressupõe que seja parte no conflito ao menos uma autoridade judiciária da União, Estados, Territórios ou Distrito Federal.

Destarte, asseverando que o conflito noticiado naqueles autos se dera apenas entre órgãos do poder administrativo, o douto magistrado não conhecia da matéria, pois o seu deslinde estava fora da alçada do Supremo Tribunal Federal.

Outro, no entanto, foi o entendimento da maioria daquele Egrégio Colegiado. Acompanhando o voto do Ministro Aldir Passarinho, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o juiz estadual, ao deferir a prorrogação do prazo para o encerramento do inquérito (art. 10, § 3.º do Cód. Proc. Penal), conforme promoções da Promotoria de Justiça, teria aceito implicitamente a sua competência. Posterior-

mente, este mesmo juiz dela teria declinado ao remeter o inquérito à Procuradoria da República, declarando-se incompetente, ainda que de forma implícita também.

Estabelecendo esta premissa — que a Justiça Estadual já decidira pela sua incompetência no inquérito — assim está concluído o acórdão:

“Em consequência, creio que a forma a adotar-se a fim de decidir-se o impasse, eis que não chegou a manifestar-se a Justiça Federal, é de serem os autos do inquérito policial encaminhados à respectiva Secretaria Judiciária do Rio de Janeiro, a fim de que, distribuídos a um de seus ilustres Juizes, possa ele pronunciar-se sobre a sua competência, configurando-se então, ou não, o conflito entre ele o MM. Juiz Estadual”.

Vejamos como restou redigida a ementa do acórdão comentado:

“1. Conflito de atribuições. Conflito de competência. Inexistência do primeiro e falta de caracterização do segundo.

“2. Configura-se conflito de atribuição, a ser dirimido pelo Judiciário, não quando se fere entre autoridades administrativas, entre órgãos do Min. Público, ou entre aqueles e estes, mas somente quando se verifica 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 estes e as da União.

Se um juiz pratica atos que levam a ter-se ele como se dado por competente, mas, posteriormente, pratica outro pelo qual se vê que deixou, inequivocamente, de assim considerar-se, entendo ter ser a matéria afeta à Justiça Federal, e não tendo esta última, ainda, tido oportunidade de manifestar-se a respeito, não chegou a configurar-se o conflito de competência entre os Juizes: o Estadual e o Federal. Remessa dos autos à Justiça Federal — Seção Judiciária do Rio de Janeiro, a fim de que um dos seus Juizes possa manifestar-se sobre sua competência, somente vindo a configurar-se o conflito se ele não a aceitar”.

2. Como se percebe facilmente, partindo da premissa estabelecida, não se pode negar que a decisão do Supremo Tribunal Federal é de absoluto rigorismo lógico. Assim, o que cabe aqui é pôr em dúvida esta premissa: os pronunciamentos judiciais na fase inquisitorial podem caracterizar decisões de afirmação ou negação de suas competências.

Ressalte-se, *prima facie*, que o enfrentamento correto desta questão presuppõe o reconhecimento da estrutura acusatória do processo penal brasileiro, daí tirando todas as consequências lógico-sistemáticas.

Caso se venha a negar a natureza jurisdicional a estes conflitos, outro problema se coloca: a quem caberia dirimi-los? Vamos por partes, examinando inicialmente a primeira questão, por ser mesmo prejudicial da segunda.

3. Lendo o voto majoritário logo se verifica onde está a parte mais frágil de seus fundamentos e que leva à solução que ousamos criticar. Utiliza-se o processo civil como paradigma e invoca-se doutrina interpretativa do art. 115 da Lei Processual Civil no seguinte sentido: “O juiz que pratica qualquer ato de um processo está se reputando competente para presidi-lo”.

Ora, tal entendimento doutrinário é absolutamente verdadeiro, mas deve ser trazido para o processo penal com uma certa cautela. Aqui também se dá o mesmo fenômeno: o juiz que pratica qualquer ato em um processo está, ainda que implicitamente, reconhecendo a sua competência. Entretanto, processo é processo e inquérito é inquérito.

Como se sabe, o inquérito policial tem natureza administrativa, sendo atividade investigatória do Estado-Administração, destinada a dar lastro probatório mínimo a eventual pretensão punitiva. Se tal é a natureza do procedimento policial, outra não pode ser a natureza dos diversos atos que o compõem.

Mesmo os atos praticados pelo juiz no curso do inquérito têm a natureza administrativa, sendo, por isso, chamados pelo professor Fernando da Costa Tourinho Filho de anômalos, tendo em vista o sistema acusatório. Não são jurisdicionais, pois sem ação não há jurisdição.

A rigor, salvo as hipóteses de tutela cautelar, não faz qualquer sentido introduzir, no sistema acusatório, o juiz na atividade persecutória do Poder Executivo, comprometendo a sua necessária imparcialidade. Não é por outro motivo que o projeto de código de processo penal, em tramitação no Congresso Nacional, somente prevê a atuação do juiz quando lhe é invocada a tutela jurisdicional, através do exercício da ação penal.

Desta forma, se não têm caráter jurisdicional os atos praticados no inquérito, ainda que emanados do juiz, o que cabe indagar é sobre a atribuição dos vários órgãos que atuam no procedimento investigatório.

Usamos a expressão atribuição no seu significado técnico, ou seja, "quantidade de poder atribuído aos agentes da Administração para o desempenho específico de suas funções, no feliz conceito do professor Hely Lopes Meirelles. (3)

Por outro lado, a indagação sobre a atribuição dos diversos órgãos que oficiam no inquérito não deve ser colocada no plano genérico ou abstrato, mas sim diante de cada ato que concretamente será praticado. Eventual conflito entre estes órgãos também deve ser examinado da mesma forma: verificando-se o ato a ser praticado, em face do qual estão em testilha as autoridades. Certo o professor Sergio Demoro quando, no trabalho inicialmente citado, assevera: "o que caracteriza o conflito é a natureza das questões em jogo". (4)

Vale a pena, neste passo, transcrever as corretas palavras do professor Paulo Cezar Pinheiro Carneiro, em estudo dedicado ao tema:

"O fundamental para identificar se o conflito é de atribuição ou competência não é a existência de determinadas autoridades em conflito, mas sim, partindo de uma ótica perspectiva, a natureza do ato a ser praticado".

"O conflito de atribuições nada tem a ver com os órgãos (autoridades) nem com a forma e momento da prática do ato, mas antes com o conteúdo da atividade a ser realizada". (5)

Com poucas palavras, poderíamos dizer que, para identificação da natureza do conflito, deve ser examinado o aspecto ontológico do ato e não o aspecto subjetivo ou orgânico, o qual está voltado para a autoridade que o pratica.

Em trabalho recente, o citado professor Paulo Cezar Pinheiro Carneiro novamente esclarece que "o conflito de atribuições se identifica pelo conteúdo da atividade a ser desenvolvida e ocorrerá sempre que o ato a ser praticado tiver natureza não jurisdicional, pouco importando as autoridades em conflito, a forma ou o momento de sua prática". (6)

Concluindo, pode-se afirmar que inexistente possibilidade de conflito de competência ou jurisdição na fase inquisitorial, pela própria natureza dos atos que aí são praticados. Ficam expressamente ressalvadas as hipóteses de jurisdição cautelar, como, por exemplo, a decretação de prisão preventiva ou concessão de liberdade provisória (contracautela).

Certo, pois, o aresto do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro quando decidiu:

"Conflito de jurisdição. Hipótese de conflito de atribuições. Conflito de jurisdição. Não se configura quando o desacerto sobre o juízo competente só existe no plano do Ministério Público e antes da denúncia.

Sem pedido inicial não se instaura a jurisdição. Caso de simples conflitos de atribuições a ser dirimido pelo Procurador-Geral de Justiça" (A. un. da 3.^a C. Crim., rel. Des. Vivalde Couto, 25-06-81, Conflito de Jurisdição n.º 592, reg. em 04-08-81, verbete n.º 1.597, publ. Ementário de Jurisprudência do TJCERJ, ed. Liber Iuris, ano 4.º, 1983, p. 352.)

No mesmo sentido encontramos decisões citadas na excelente obra do professor Damásio E. de Jesus, *Cód. Proc. Penal Anotado*, S. Paulo, Saraiva, 1983, 3.^a ed., p. 352, bem como na *Revista de Direito* da PGJ do Rio de Janeiro, vol. 8.º, pp. 194/195.

4. Outras considerações, entretanto, merecem ser ainda levadas em linha de conta para melhor solidificar a posição que estamos sustentando. Senão vejamos.

A decisão ora comentada, pela premissa que estabeleceu, foi coerente: determinou a remessa dos autos do inquérito para que o Juiz Federal dissesse sobre a sua competência, daí podendo surgir então um conflito desta natureza.

Suponhamos agora que o Juiz Federal entenda "ser competente para aquele inquérito" (*sic*), não suscitando o conflito. Pergunta-se: o magistrado poderia obrigar o Ministério Público Federal a propor perante ele a ação penal, ao arrepio do entendimento do Procurador da República? **Evidentemente que não**, o que demonstra o desacerto, *data venia*, da decisão em exame.

Diante do sistema acusatório e em decorrência do salutar princípio **ne procedat iudex ex-officio**, jamais se poderá admitir que o órgão julgador imponha à parte a propositura de sua ação penal, pois, como escreveu o professor Sergio Demoro, "a ele, Ministério Público, incumbe decidir onde e como deve apresentar a sua demanda". (7)

Posta a demanda, delimitada a acusação através de uma imputação determinada, aí sim caberá ao juiz decidir sobre a sua competência, pois agora a atividade a ser empreendida tem a natureza jurisdicional. Com absoluta precisão, salientou o grande Frederico Marques que "uma vez que não mais existe, entre nós, o juiz inquisitivo, cumpre à acusação delimitar a área de incidência da jurisdição penal e também movimentá-la por meio de propositura da ação penal". (8)

Note-se, outrossim, que o artigo 2.º da Lei Complementar Federal n.º 40/81 consagra expressamente a independência funcional dos membros do Ministério Público como princípio institucional, devendo ser respeitada até mesmo pelo Procurador-Geral. Ademais, o próprio artigo 6.º da Constituição da República, que consagra a independência e harmonia dos Poderes, vedaria frontalmente a possibilidade de o Judiciário obrigar o Executivo a que propusesse esta ação penal, desta ou daquela forma.

Por isso, parece-nos integralmente ajustado à nossa realidade constitucional o magistério do Dr. Luiz Fernando de Freitas Santos quando diz que "afrontaria o princípio da independência e harmonia dos poderes permitir que o juiz interferisse na esfera de atribuição do Ministério Público, decidindo, antes de proposta a ação penal, que o inquérito policial deveria tramitar perante outro juízo. Tanto equivaleria a dizer que o Poder Judiciário estaria determinando qual deveria ser o Promotor a que cumpriria oficiar no inquérito, como se o Ministério Público fosse subordinado hierarquicamente à magistratura". "Assim, como a magistratura é o juiz primário de sua competência, o Promotor é o juiz também primário, de sua própria atribuição". (9)

É de relevo ressaltar, ainda, que a dúvida, no caso examinado, dizia respeito a qual órgão do Ministério Público Estadual ou Federal caberia oferecer a denúncia em face do indiciado. Vale dizer, o ato a ser praticado era persecutório, manifestação da pretensão punitiva, motivo pelo que jamais poderia aí ser colocada a questão da competência jurisdicional, não podendo o juiz decidir sobre matéria que lhe é absolutamente estranha.

Certo que, para a perquirição sobre a atribuição dos órgãos do Ministério Público, será necessário o exame das regras de competência constantes do Cód. Proc. Penal e da Constituição. Entretanto, nesta fase meramente investigatória, a competência jurisdicional somente é tomada **como medida da atribuição do Ministério Público**, tendo em vista que a atribuição de seus órgãos de execução está vinculada à competência dos órgãos judiciais junto aos quais atuam. Nada mais do que isso.

5. Chamamos a atenção para um outro enfoque do mesmo problema, até hoje desconsiderado por grande parte da doutrina e jurisprudência, malgrado a sua indiscutível relevância. Inúmeras vezes, para se saber quem tem atribuição para deflagrar determinada ação penal, temos que resolver uma questão prévia. Temos de partir do juízo da tipicidade dos fatos apurados no inquérito policial, mormente quando se trata de atribuição **ratione materiae**.

Casos há em que a atribuição dos órgãos do Ministério Público depende da resolução de um conflito aparente de normas penais incriminadoras ou de diversas outras questões de direito material. Em outras ocasiões, o enfrentamento destas matérias dependerá mesmo da matéria fática a ser narrada na denúncia, vale dizer, da própria imputação a ser feita pela parte autora.

Ora, em sendo assim, se o Poder Judiciário resolver prematuramente sobre a sua competência, estará determinando, moldando, delimitando ou direcionando a acusação penal. Estará "rascunhando" a denúncia ainda não apresentada pelo Ministério Público, o que violaria claramente o princípio **ne procedat iudex ex-officio**, tão caro ao sistema acusatório adotado em nossa legislação processual.

Nestes casos, já não estaria o juiz apenas obrigando a parte a que propusesse perante ele a ação penal, já estaria também explicitando e delimitando a imputação a ser feita na peça acusatória (**sic**). A toda evidência, não está o Ministério Público como o querelante vinculado a esta indevida e prematura valoração dos fatos em apuração no inquérito policial.

6. Mas não é só isso. O exame da competência jurisdicional, na fase da investigação policial, encontra um outro óbice até mesmo de ordem prática: a ausência de imputação de fato certo e determinado.

Conforme é de todos sabido, o exame da chamada competência material se faz frente os "dados da causa". Diante do que é narrado pelo autor da ação em sua petição inicial (imputação ou **causa petendi**), poderá o juiz saber se tem ou não competência para julgar aquela pretensão, tendo em vista as regras processuais pertinentes.

Desta maneira, sem que o autor tenha invocado a prestação jurisdicional relativamente a uma situação fática determinada, não há como o juiz decidir sobre a sua competência. Em face de inúmeros fatos investigados no inquérito, como poderá o juiz examinar a sua competência? Não sabe ele qual ou quais fatos serão imputados ao réu, ou mesmo de que forma serão feitas tal ou tais imputações.

A toda evidência, não pode o magistrado raciocinar sobre uma imputação hipotética (futura) para, em razão dela, examinar a sua competência, porque outra poderá ser a imputação do Ministério Público. Aliás, nem ao menos se pode ter a certeza de que haverá uma imputação...

7. Tudo isto mostra, à saciedade, o desacerto de falar-se em competência jurisdicional onde não há jurisdição: inquérito policial, oferecimento da acusação penal, etc.

O simples fato de os juízes, no inquérito, terem encaminhado os respectivos autos, a requerimento do Ministério Público, para outro órgão judicial não implica em afirmar ou negar a sua competência, tratando-se de despachos de mero expediente ou ordinatórios. Note-se que o art. 109 do Cód. Proc. Penal permite que o juiz declare sua incompetência "em qualquer fase do **processo**", não do inquérito policial.

Neste sentido é a lição do ilustre Procurador da República Cláudio Fontelles: "Portanto, se o conflito se trava no desempenho de função específica e exclusiva do Ministério Público — tipificar criminalmente as condutas — não se pode cogitar de encampação dos pronunciamentos, pelas respectivas autoridades judiciárias, ainda porque não se pode dizer o que é de direito — o exercício da função "jurisdicional — quando não se consolidou o juízo de propositura".⁽¹⁰⁾

Note-se, outrossim, que conflito desta natureza pode ocorrer sem que haja inquérito policial distribuído a um juízo criminal. Pense-se em conflito entre dois Procuradores-Gerais diante de uma notícia de crime instruída com suficientes peças de informação. Neste caso, como sustentar a posição do Supremo Tribunal Federal se não houve qualquer despacho judicial?

Destarte, concebido o conflito como sendo de atribuição, resta enfrentar a segunda questão: a quem caberia resolvê-lo?

8. Por coerência lógica, devemos, desde logo, rejeitar a decisão adotada pelo aresto inicialmente citado neste trabalho, vez que negou a existência do conflito de atribuição entre o Ministério Público Federal e Estadual, remetendo o inquérito a Juízo para que fosse provocado conflito de competência.

Da mesma forma, impõe-se repudiar a aplicação da regra do artigo 122, inc. I, letra "e", da Constituição da República, que outorga ao Tribunal Federal de Recursos competência para decidir conflitos de jurisdição entre juízes federais a ele subordinados e entre juízes subordinados a Tribunais diversos. A aplicação desta regra de competência é fruto da descaracterização do conflito de atribuição. Esta tem sido a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se constata pelos acórdãos publicados na "Revista Trimestral de Jurisprudência", volumes 101, pp. 531/537, e 103, pp. 899/901.

Assim, com relação à atribuição para dirimir conflito de atribuições entre órgãos do Ministérios Públicos diversos (União e Estado ou mais de uma Unidade da Federação), restam apenas duas alternativas: a) Supremo Tribunal Federal; b) Procurador-Geral da República. Se a controvérsia surgir no âmbito de um mesmo Ministério Público, será ela resolvida pelo respectivo Procurador-Geral.

O entendimento de que seria do Excelso Pretório tal atribuição decorre da interpretação extensiva do art. 119, inc. I, letra "f", da Constituição da República.

Este mesmo entendimento foi sustentado pelo professor Paulo Cezar Pinheiro Carneiro, no seu trabalho intitulado "*Conflito de atribuições entre membros do Ministério Público de Estados diversos*"⁽¹¹⁾, embora com base em outro dispositivo constitucional: artigo 119, inciso I, letra "d".

Levando em consideração a chamada "teoria do órgão", sustenta-se que, na realidade, o conflito não se teria instaurado entre dois Ministérios Públicos, mas sim entre os Estados a que pertencem. Na hipótese enfrentada pelo acórdão comentado, o conflito ter-se-ia instaurado entre a União e o Estado do Rio de Janeiro. Assim, incidiria o preceito constitucional citado que diz competir ao Supremo Tribunal Federal decidir "as causas e conflitos entre a União e os Estados ou Territórios ou entre uns e outros".

Esta tese já fora anteriormente sustentada pelo ilustre Promotor de Justiça Evandro Barbosa Steele, no parecer publicado na "*Revista de Direito da Proc.-Geral de Justiça do E.R.J.*", vol. 13, pp. 125/128.

Na ausência de previsão legal expressa, talvez seja a única solução plausível, embora incida no inconveniente acima apontado de submeter ao Poder Judiciário o que é exclusivo do Ministério Público: a *opinio delicti* para o oferecimento da denúncia.

Inteligente colocação feita pelo professor Paulo Cezar Pinheiro Carneiro restringe o âmbito da decisão do Supremo Tribunal Federal, mas ainda não afasta a vinculação do Ministério Público à sua decisão, violentando a convicção de um dos órgãos de execução em conflito, que acabaria obrigado a denunciar por crime

que entendeu não existir, pelo menos em algumas hipóteses. Assim, se expressou o eminente colega:

*"Escolhendo entre uma ou outra tese, a **opinio delicti** permanecerá sempre e necessariamente no âmbito próprio dos Ministérios Públicos em conflito. O Supremo não dirá como tem que ser oferecida a eventual denúncia ou qual a capitulação correta, mas antes chancelará uma das teses que representam a **opinio delicti** e imputações de membros do próprio Ministério Público, ainda que de Estados diversos"* (vide nota 6).

Como dissemos, de uma maneira ou de outra, seria o Poder Judiciário que iria escolher a acusação a ser feita, não se podendo afastar, também, a hipótese de o Supremo Tribunal Federal entender que a atribuição seria de um terceiro órgão do Ministério Público, vinculando-o a sua decisão e obrigando-o a exercer a ação penal (*sic*).

Assim, melhor seria que o constituinte, de forma genérica, e o legislador ordinário, de forma detalhada, disciplinassem a matéria, outorgando ao Procurador-Geral da República, *como custos legis*, tal atribuição. Ao menos a decisão final ficaria no âmbito do Ministério Público.

A título de colaboração, apresentamos abaixo sugestão legislativa que poderia ser acrescentada ao projeto de cód. proc. penal ou mesmo à Lei Complementar n.º 40/81. Redigimos tais dispositivos juntamente com os Promotores de Justiça Luiz Fernando de Freitas Santos e Hécio Alves de Assumpção, por solicitação da Confederação Nacional do Ministério Público à Associação do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

Da Atribuição do Ministério Público e do Conflito de Atribuição

Art. — A atribuição dos órgãos do Ministério Público regula-se, em regra, pelos mesmos critérios estabelecidos para a determinação da competência do órgão judicial perante o qual atuam.

§ 1.º — Cabe, com exclusividade, ao órgão do Ministério Público, à vista do inquérito policial ou das peças de informação, afirmar ou negar sua atribuição.

§ 2.º — A precedência da distribuição fixará a atribuição do Ministério Público quando, na mesma comarca, houver mais de um membro do Ministério Público com atribuição concorrente.

Art. — Há conflito de atribuição quando, para o mesmo inquérito ou peças de informação, simultaneamente, dois ou mais órgãos do Ministério Público declararem-se com ou sem atribuição, de forma recíproca.

§ 1.º — A decisão do conflito, quando ocorrer entre membros do Ministério Público da mesma Unidade da Federação, caberá ao respectivo Procurador-Geral de Justiça.

§ 2.º — Ocorrendo o conflito entre membros do Ministério Público de diferentes Unidades da Federação ou entre membro destas com outro do Ministério Público Federal, ou, ainda, entre membros do Ministério Público Federal, a decisão caberá ao Procurador-Geral da República.

Art. — O conflito, quando negativo, será suscitado nos próprios autos do inquérito policial ou das peças de informação, perante o Procurador-Geral; se positivo, por ofício que conterà exposição sumária dos motivos determinantes do conflito.

§ único — O Procurador-Geral solucionará o conflito sumariamente, podendo, a seu exclusivo critério, ouvir o membro do Ministério Público que figure como suscitado.

Afranio Silva Jardim
Promotor de Justiça

Notas

1. "Revista de Direito da Proc.-Geral de Justiça do ERJ, volume 3.º, pp. 43/50, e "Revista de Direito Penal", Rio, Ed. **Liber Iuris**, vols. 21/22, pp. 67/72. Posteriormente, do mesmo autor, veja-se "Reflexos da falta de atribuição da instância penal", "Revista de Direito Penal", Rio, Forense, vol. 28, pp. 78/86.
2. "Rev. Trimestral de Jurisprudência do STF", vol. 101, pp. 531/537. No mesmo sentido, "Rev. Trim. Jur.", vol. 103, pp. 899/901.
3. "Direito Administrativo Brasileiro", S. Paulo, Rev. dos Tribunais, 1975, 3.ª edição, p. 116.
4. "Apontamentos sobre o conflito de atribuições", "Rev. de Direito", vol. 3.º, p. 48.
5. "A identificação do conflito de atribuições", "Revista de Direito da Proc.-Geral de Justiça do ERJ", volume 9.º, p. 202.
6. "Conflito de atribuições entre membros do Ministério Público de Estados Diversos", trabalho apresentado ao V Encontro do M.P. Fluminense, na cidade de Nova Friburgo, em 1984, publicado na coletânea editada pela **Liber Iuris**, 1986, sob o título "Temas Atuais de Direito".
7. "Apontamentos sobre o conflito de atribuições", "Revista de Direito", vol. 3.º, p. 48.
8. "Tratado de Direito Processual Penal", S. Paulo, Saraiva, 1980, volume 1.º, p. 232.
9. "O parágrafo único do art. 232, do anteprojeto de código de processo penal e a independência do Ministério Público", "Rev. de Direito da Proc.-Geral de Justiça do ERJ", volume 14, pp. 69/75.
10. "Divergência entre membros do Ministério Público à positivação do ato de acusar: conflito de jurisdição ou conflito de atribuições", "Revista de Processo", Ed. Rev. dos Tribunais, volume 30, 1983, p. 237.