



PARECERES

CONFLITOS DE ATRIBUIÇÕES

Assessoria Criminal

Procedimento n.º E-15/3.588/89

Origem: 38.ª Vara Criminal da Capital

Conflito de atribuição entre órgãos do Ministério Público de Estados diversos. Não cabendo ao Procurador-Geral de Justiça dirimir tal conflito, dele não se conhece, remetendo-se os autos ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inc. I, letra f da Constituição da República, em abono à importante corrente doutrinária.

PARECER

Trata-se de conflito entre órgãos de execução do Ministério Público do Estado de São Paulo e do Estado do Rio de Janeiro, suscitado a fls. 45/47 do Inquérito Policial n.º 1.472 da delegacia do primeiro distrito da cidade paulista.

Em verdade, consoante se vê da promoção lançada fls. 42/42v, o Ministério Público de São Paulo, entendendo não estar tipificada a conduta descrita no preceito primário da norma incriminadora do art. 171, § 2.º, inc. VI, do Cód. Penal, afastou a incidência da Súmula 521 do Supremo Tribunal Federal, optando pelo estelionato previsto no *caput* do citado art. 171. Desta forma, a atribuição seria do Ministério Público do Rio de Janeiro, tendo em vista o *locus delicti commissi*.

Face à delinação de atribuição *supra*, os autos do inquérito foram distribuídos à 3.ª Vara Criminal da Capital do Estado do Rio de Janeiro, tendo a correspondente Promotoria de Justiça suscitado este conflito de natureza administrativa por discordar do juízo de tipicidade acima referido.

A toda evidência, não se cuida de conflito de competência, pois inexistente atividade jurisdicional, à míngua do exercício da ação penal. Em estudo doutrinário sobre o tema que ora nos ocupa, deixamos dito:

“Como se sabe, o inquérito policial tem natureza administrativa, sendo atividade investigatória do Estado-Administração, destinada a dar lastre 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 compõe.

Mesmo os atos praticados pelo Juiz no curso do inquérito têm a natureza administrativa sendo, por isso, chamados pelo prof. 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 de 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.

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".

Vale a pena, neste passo, transcrever as corretas palavras do prof. 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 prospectiva, 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".

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" (Afranio Silva Jardim, "Conflito de atribuições entre órgãos de execução de Ministério Público diversos", in *Direito Processual Penal. Estudos e Pareceres*, Rio, Forense).

Destarte, não nos parece correta, *data venia*, a antiga jurisprudência do Excelso Pretório que dava ao conflito a natureza jurisdicional, remetendo os autos ao antigo Tribunal Federal de Recursos para dirimi-lo. Nesta nova oportunidade desejamos levantar novamente esta sedutora questão, já agora tratada profundamente pela doutrina especializada.

A toda evidência, não cabe ao Procurador-Geral de Justiça deste Estado decidir este conflito administrativo, que envolve órgãos de Estados diversos da nossa Federação. Por isso, dele não se conhece.

Resta, então, uma outra questão, de igual complexidade. A quem caberia dirimir conflito entre órgãos de dois Estados? No trabalho acima mencionado, sustentamos que tal atribuição deveria ser do Procurador-Geral da República, conforme também fora o entendimento do prof. Cláudio Fontelles, no estudo publicado na "Revista de Processo", vol. 30, 1983, p. 237.

Entretanto, na falta de disposição legal expressa, nesta oportunidade, optamos pela sugestão apresentada pelo referido prof. Paulo Cezar Pinheiro Carneiro ratificada na sua recente monografia intitulada *O Ministério Público no Processo Civil e Penal. Promotor Natural, Atribuição e Conflito*, Rio, Forense, 1989 pp. 138/143.

Levando-se em linha de conta a teoria do órgão, pode-se dizer que o conflito entre duas Promotorias de Justiça de Ministérios Públicos diversos é, *na verdade, um conflito entre dois Estados da Federação*, na medida em que o Ministério Público não tem personalidade jurídica. Assim, incidiria a regra do art 102, inc. I, letra e, da nova Constituição Federal, outorgando ao Supremo Tribunal Federal atribuição para dirimir este conflito *não* jurisdicional.

Embora esta posição doutrinária tenha o inconveniente de outorgar ao Poder Judiciário a faculdade em alguns casos, como o presente, entrar prematuramente no exame da tipicidade do fato investigado, antes mesmo da imputação a se feita na denúncia, nos parece razoável em face do direito constituído, malgrado arranhar o sistema acusatório. A esta crítica, que apresentamos no estudo inicialmente citado, o prof. Paulo Cezar Pinheiro Carneiro apresenta solução que mitiga o problema, afirmando que o Poder Judiciário estaria optando entre uma das duas posições, já apresentadas pelas Promotorias de Justiça (*ob. cit.*, pp. 142/143).

De qualquer sorte, a questão, a par de sedutora e nova, é da maior relevância para o correto tratamento do sistema processual penal acusatório, motivo pelo qual se justifica levá-la novamente ao Excelso Pretório, já agora com abordagens mais modernas.

Pelo exposto, o parecer é no sentido de que o Exmo. Sr. Procurador-Geral de Justiça não conheça do presente conflito de atribuições, remetendo os autos do Inquérito Policial ao Colendo Supremo Tribunal Federal para enfrentamento das matérias acima suscitadas.

Rio de Janeiro, 31 de julho de 1989.

Afranio Silva Jardim

Assistente

Aprovo.

Carlos Antonio Navega

Procurador-Geral de Justiça