

AÇÃO PENAL 1.008 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. DIAS TOFFOLI**
REVISORA : **MIN. ROSA WEBER**
AUTOR(A/S)(ES) : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**
ASSIST.(S) : **MARIA DO ROSARIO NUNES**
RÉU(É)(S) : **JAIR MESSIAS BOLSONARO**
ADV.(A/S) : **ARNALDO FAIVRO BUSATO FILHO**

DECISÃO:

Cuida-se de ação penal pública, oferecida pelo Ministério Público Federal em 15.12.2014, por meio da qual foi atribuído ao então Deputado Federal, Jair Messias Bolsonaro, a prática do delito previsto no artigo art. 286, Código Penal, por ter incitado publicamente a prática do crime de estupro, em entrevista concedida ao Jornal Zero Hora, publicada no dia 10.12.2014.

As Ações Penais ns. 1.007 e 1.008, em que já haviam sido recebidas as respectivas denúncias, foram suspensas por meio de decisão de 11.02.2019, proferida pelo e. Min. Luiz Fux, e, conseqüentemente, suspensos os respectivos prazos prescricionais, retroativamente à data de posse do réu no cargo de Presidente da República (artigos 86, § 4º e 53, §5º da Constituição Federal, e artigo 116, I, do Código Penal).

Em despacho de 15.02.2023, diante do encerramento do mandato presidencial de Jair Messias Bolsonaro, determinei a abertura de vista à Procuradoria-Geral da República, para parecer.

Em 09.03.2023, Maria do Rosário, por meio de petição, requereu o prosseguimento do feito e a designação de data para interrogatório do réu, pautada na razoável duração do processo penal, na economia e na celeridade.

Remetidos os autos à Procuradoria-Geral da República, o *Parquet* órgão ministerial manifestou-se em 24.04.2023, e pugnou pelo declínio da competência do Supremo Tribunal Federal, e conseqüente remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, para distribuição a uma das Varas Criminais da Circunscrição Especial

Judiciária de Brasília/DF. **É o relato do essencial. Decido.**

Preliminarmente, necessário reconhecer que, em 31.12.2022, encerrou-se o mandato presidencial de Jair Messias Bolsonaro, findando sua imunidade formal temporária. Cessada a investidura do agente no cargo, encerra-se a inibição provisória do poder estatal de persecução penal.

À época do fato, ocorrido em 10.12.2014, o réu ocupava cargo de Deputado Federal pelo Estado do Rio de Janeiro, sendo reeleito para o mandato de 2015 - 2019. Após a deflagração da ação penal, foi investido no cargo de Presidente da República, no período de 01.01.2019 a 31.12.2022.

Constata-se, portanto, que o réu já não possui prerrogativa de função, o que leva à cessação da competência do Supremo Tribunal Federal, com base no art. 102, I, “b” da Constituição Federal, bem como da atribuição da Procuradoria-Geral da República para apurar os fatos narrados, conforme o art. 37, I, da Lei Complementar nº 75/93.

No precedente de referência, a AP nº 937/RJ, adotou-se interpretação a respeito da competência constitucional do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a Corte processa e julga os agentes com prerrogativa de foro exclusivamente quanto aos crimes praticados no exercício e em razão da função pública em questão.

Ademais, na Questão de Ordem suscitada na mesma ação penal, fixou-se o entendimento de que a prorrogação de competência desta Corte somente ocorrerá quando houver o término da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação das partes para oferecimento de alegações finais.

Na espécie, ainda pendem de realização o interrogatório do querelado, o eventual requerimento de diligências e a publicação do despacho de intimação das partes para oferecer alegações finais, como apontou a Procuradoria-Geral da República. Vide:

“(…) A concepção vai ao encontro das diretrizes

resultantes do julgamento da Questão de Ordem suscitada na Ação Penal nº 937/RJ, no ano de 2008, em que o Supremo Tribunal Federal alterou a orientação jurisprudencial e delimitou a sua competência originária criminal, passando a compreender que a prerrogativa de foro é restrita aos crimes cometidos durante o exercício do cargo ou mandato e relacionados às funções desempenhadas.

Em tal oportunidade, procedeu-se a uma interpretação restritiva da prerrogativa constitucional já que, à luz dos princípios de hermenêutica, caracteriza verdadeira norma de exceção.

Isso significa que, para a incidência do foro por prerrogativa de função, passaram a ser exigidos dois requisitos cumulativos: (i) a contemporaneidade do fato criminoso imputado; e (ii) a pertinência temática, também conhecida como nexó de função.

Desse modo e a contrario sensu, os feitos cujas infrações penais não preenchessem esses requisitos passaram a ser processados e julgados em primeira instância.

Em adição, o julgamento da Questão de Ordem suscitada na Ação Penal nº 937/RJ assume especial relevo para a presente ação penal, já que também em seu bojo, o Plenário do Supremo Tribunal Federal fixou o marco temporal para que ocorra a prorrogação de sua competência: o término da instrução processual, o que, com fulcro no artigo 403 do Código de Processo Penal, opera-se com a publicação do despacho de intimação das partes para oferecer alegações finais.

Confira-se:

Resolução da questão de ordem com a fixação das seguintes teses: “(i) O foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas; e (ii)

Após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo”.

Nesse sentido, no caso dos autos, conforme relatado alhures, embora a colheita da prova testemunhal nestes autos e nos da Ação Penal nº 1.008/DF esteja concluída, com a suspensão do feito e dos prazos prescricionais, com efeitos retroativos a 01/01/2019, ainda pendem a realização do interrogatório do querelado, o eventual requerimento de diligências, a publicação do despacho de intimação das partes para oferecer alegações finais, e, portanto, o término da instrução processual.

Por fim, não é demais enfatizar que a hipótese dos autos não se confunde com outras em tramitação no Supremo Tribunal Federal, que se revestem de maturidade suficiente para a formação da convicção ministerial com o encerramento da persecução penal e nos quais a Procuradoria-Geral da República vem sustentando a prorrogação da competência do Supremo, por analogia às teses fixadas no julgamento da Questão de Ordem na Ação Penal nº 937/RJ.

É que a aplicação analógica desse entendimento foi assentada pela Primeira Turma, na Questão de Ordem invocada no Inquérito nº 4.641/DF, quanto à prorrogação da competência do Supremo Tribunal Federal, no caso do encerramento de investigação criminal, com o término do inquérito policial e o eventual oferecimento de denúncia ou de arquivamento.

São situações e fases absolutamente distintas: (a) enquanto o encerramento da investigação criminal (fase pré-processual), somado ao oferecimento de denúncia ou arquivamento pela Procuradoria-Geral da República, conduz à prorrogação da

competência do Supremo Tribunal Federal; (b) em se tratando de ação penal (fase processual), a prorrogação da competência da Suprema Corte só será alcançada com o encerramento da instrução processual, marco temporal que, como dito, é identificado pela publicação do despacho de intimação das partes para oferecer alegações finais – isso não ocorreu nos presentes autos.

Logo, está presente causa superveniente de cessação da competência penal originária da Suprema Corte, impondo-se sua necessária remessa ao juízo competente da primeira instância, com a finalidade de preservar os princípios constitucionais do juiz natural e do devido processo legal (art. 5º, incisos LIII e LIV , da Constituição Federal).”

Dessa forma, não está encerrada instrução processual, não cabendo prorrogação da competência desta Corte.

Ante o exposto, reconheço a incompetência deste Supremo Tribunal para processar o feito e acolho a manifestação do Ministério Público Federal, determinando a remessa dos autos ao ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, para distribuição a uma das Varas Criminais da Circunscrição Especial Judiciária de Brasília/DF, com a adoção das providências pertinentes.

Publique-se.

Brasília, 12 de junho de 2023.

Ministro DIAS TOFFOLI

Relator

Documento assinado digitalmente