

preceituado no art. 312, do estatuto adjetivo citado, eis que devidamente fundamentada a decisão recorrida, convindo lembrar (fl. 106):

“O juiz do processo, conhecedor do meio ambiente, próximo dos fatos e das pessoas neles envolvidas, dispõe, normalmente, de elementos mais seguros à formação de uma convicção em torno da necessidade da prisão preventiva (RTJ 99/654).”

Nego provimento ao recurso.

Inquérito Nº 181 – DF
(Registro nº 95.0061725-0)

Relator: *O Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro*

Autor: *Ministério Público Federal*

Indiciado: *Joaquim Francisco de Freitas Cavalcanti*

EMENTA: *Inquérito – Processual Penal – Arquivamento – A imputação de infração penal reclama requisito formal (C.P.P., art. 41) e requisito material (estar amparada em indícios de materialidade e autoria). O inquérito encerra elementos dessa natureza. Há – atipicidade – quando tais elementos não indicam a conduta amoldar-se a um tipo penal. Distingue-se da insuficiência de dados para a referida adequação. Neste caso, haverá dúvida quanto à tipicidade. O Judiciário não pode impor ao Ministério Público que ofereça denúncia. Todavia, deve fundamentar suas decisões, sob pena de nulidade (Const., art. 93, IX). Não evidenciada, de pronto, a atipicidade, urge remeter os autos ao Exmo. Procurador-Geral da República para reexame. Arquivamento indeferido.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por maioria, decidir pela remessa dos autos ao Sr. Subprocurador-Geral da República, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Vencidos os Srs. Ministros **Fontes de Alencar, Peçanha Martins, Demócrito Reinaldo, José Dantas, Antônio de Pádua Ribeiro e Cid Flaquer Scartezzini**. Votaram com o Relator os Srs. Ministros **Sálvio de Fi-**

gueiredo, Hélio Mosimann, Humberto Gomes de Barros, Anselmo Santiago, William Patterson, Costa Leite, Nilson Naves, Eduardo Ribeiro e Edson Vidigal. O Sr. Ministro Waldemar Zveiter não votou por não ter assistido à leitura do relatório. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Américo Luz, José de Jesus Filho e Garcia Vieira.

Brasília, 7 de agosto de 1996 (data do julgamento).

Ministro **Bueno de Souza**, Presidente. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro**, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro**: Cuida-se de Inquérito Policial instaurado com o propósito de apurar delito consistente na abertura e movimentação de conta corrente nos nomes falsos de *Carlos Souto* e *Ana Terra Soares*, no Banco Itaú, Agência Boa Viagem, Recife – PE.

O responsável pela conta corrente em questão efetuou depósitos nas contas de *Alberto Alves Miranda* e *José Carlos Bonfim*, pessoas fictícias geridas por *Paulo César Cavalcante Farias*.

Afirmou o Sr. *Paulo César Cavalcante Farias* que várias contas bancárias, entre elas aquelas em nome de *Alberto Alves Miranda* e *José Carlos Bonfim*, foram abertas com a finalidade de receber doações de campanha e atender as despesas de eleições.

Alegou, ainda, que alguns cheques emitidos pelo fantasma *Alberto Alves Miranda* e depositados na conta corrente dos também fantasmas *Carlos Souto* e/ou *Ana Terra Soares*, tratavam-se de recursos financeiros enviados para o Coordenador da campanha política do Estado de Pernambuco, o Sr. *Joaquim Francisco*, à época Prefeito de Recife.

Disse, ainda, o Sr. *Paulo César Cavalcante Farias*, que cheque emitido pelo fictício *José Carlos Bonfim* e depositado na conta de *Carlos Souto*, em nome, como visto, igualmente falso, tratava-se de ajuda específica ao então candidato ao cargo de Governador do Estado, Sr. *Joaquim Francisco*.

Declarou, ainda, que, no ano de 1990, valores estimados em aproximadamente três milhões de dólares, sendo parte remetido via bancária e o restante em espécie, eram entregues aos assessores do Sr. *Joaquim Francisco* com o propósito de custear serviços gráficos, confecções de camisetas, ajuda para transporte e alimentação no dia das eleições, pagamento de fiscais de urnas, carros de som, brindes, cartazes, etc.

Segundo declarou o Sr. *Paulo César Cavalcante Farias*, não era do seu conhecimento que a conta corrente titulada por *Carlos Souto* e/ou *Ana Terra Soares* era movimentada por nomes fictícios.

A responsabilidade pela abertura da conta conjunta nos nomes de *Carlos Souto* e/ou *Ana Terra Soares* foi atribuída ao casal *João Eduardo Rosas Monteiro* e *Carmem Cavadinha Rosas Monteiro*, os quais foram indiciados como incurso nos artigos 299, 304 e 307 do Código Penal.

Em suas declarações, *Eduardo Monteiro* alegou que referida conta corrente fora aberta e movimentada no período de 1988 a 1992, recebendo recursos para campanhas eleitorais (obs.: a data da abertura e movimentação da referida conta corrente foi confirmada pela Polícia Federal).

Afirmou o Sr. *João Eduardo Monteiro* que os recursos ali coletados eram repassados ao PFL e seus coligados, sendo gastos em campanhas eleitorais e jamais destinados especificamente a políticos. Não soube informar os nomes dos doadores, dizendo-os vários, pessoas físicas e jurídicas, as quais obtinham o número da referida conta corrente.

Declarou, também, que do Sr. *Paulo César Cavalcante Farias* só se lembrava de remessa de recursos no ano de 1989 destinada à campanha para Presidente da República do candidato *Fernando Collor de Mello* e outra no ano de 1990 à campanha para Governador do Estado no valor de Cr\$ 9.000.000,00.

Ocorre que no curso das investigações a Assembléia Legislativa acabou instaurando procedimento administrativo com o objetivo de apurar pagamentos de propinas e subornos com o uso daquela conta. No curso deste procedimento, acabou-se por descobrir outras contas correntes nos nomes fictícios de *Carlos Braga* e/ou *Anita Veras* e *Hugo Medeiros*, ambas de agências do Banco Itaú, em Recife.

Quanto à movimentação da primeira, comprovou-se a participação do mesmo casal acusado. Já no tocante à conta em nome de *Hugo Medeiros*, apurou-se a responsabilidade de *Ilvo Monteiro Soares de Meirelles*, em benefício da *Empresa Usina União e Indústria S/A*, da qual é o maior acionista.

Restou evidenciada, também, a colaboração, por meio de cheques em contas fantasmas, de vários usineiros de Recife que emitiam notas fiscais frias e endossavam cheques falsos.

A delegada responsável pelas investigações, entretanto, entendeu que as últimas apurações extrapolavam o objetivo principal do inquérito, resolvendo, assim, deixar em aberto o destino da parte relativa à conduta ilícita dos empresários envolvidos.

O Ministério Público Federal requereu o desmembramento do presente inquérito para averiguar fatos relativos a *Ilvo Meirelles*, com a remessa dos autos ao TRF - 5ª Região.

Requeru, também, o desmembramento do inquérito com relação aos empresários usineiros, com remessa do mesmo à Seção Judiciária do Recife-PE, e, ainda, a remessa dos autos a esta Corte em face dos indícios de participação nas ações ilícitas envolvendo contas fictícias em questão do Governador de Pernambuco, à época, *Joaquim Francisco de Freitas Cavalcanti*.

O requerimento do MPF foi deferido pela MM. Juíza Federal Substituta em exercício na 12ª Vara (fls. 954/961).

Enviados os autos a esta Corte, foram os mesmos encaminhados ao MPF para parecer (fl. 969).

O ilustre representante do *Parquet*, o Subprocurador-Geral da República *José Arnaldo da Fonseca*, concluiu que a conduta delituosa do Sr. *Joaquim Francisco de Freitas Cavalcanti* não restou configurada, opinando pela restituição dos autos ao MM. Juízo Federal monocrático, “para que ali se decida como entender quanto aos indiciados que não gozam do foro privilegiado por prerrogativa de função”.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro **Vicente Cernicchiaro** (Relator): O Ministério Público Federal, anotou o relatório, ao fundamento de a conduta imputada ao indiciado ser atípica, declinando, por isso, de ofertar denúncia.

A imputação de crime reclama requisito formal, ou seja, a descrição do comportamento com suas circunstâncias (C.P.P., art. 41) e requisito material (estar amparada dos indícios que justifiquem a acusação de modo a ensejar a formação do processo). Com isso, afasta-se a comodidade de lançar-se a imputação a fim de, no curso da instrução, serem colhidos dados que possam vir a caracterizar uma infração penal. Há que se distinguir o juízo de possibilidade do juízo de probabilidade. O primeiro agasalha qualquer aventura de acusação; o regido se respalda em elementos que possam ser evidenciados.

No caso dos autos, relata a longa manifestação do Ministério Público (fls. 971/991), concluindo:

“Ante o exposto, não vemos, nestes autos, configurada como crime a conduta do Dr. Joaquim Francisco Freitas Cavalcanti, seja previsto no Código Penal, seja no Código Eleitoral ou nas leis eleitorais extravagantes”. (fl. 991).

É ainda do dito parecer:

“No que toca a um depósito feito em minha conta corrente nº 026.882-1, do Banco Banorte S/A, agência Parque Amorim, Recife-PE, na data de 19/01/90, fato de que tive conhecimento ainda pelo advogado de João Eduardo, constatei que o depósito do cheque nº 869.225, do Banco Itaú S/A em nome de *Carlos Souto*, no valor de NCR\$ 35.000,00 – quantia equivalente hoje a cerca de R\$ 2.152,00 – correspondente a reembolso de despesas que efetuei durante a campanha de Fernando Collor, no final do 2º turno, quando já não era o Coordenador da campanha.

A importância pelo seu valor ínfimo em relação ao tamanho da campanha, deve corresponder a pagamentos que fiz pessoalmente nas ocasiões em que não havia tempo, ou oportunidade de solicitar a João Eduardo, como todos faziam, o pagamento direto das despesas. Trataram-se provavelmente de gastos com viagens ao interior, jantares para prefeitos, parlamentares e líderes políticos.

Embora a importância fosse pequena, o fundo partidário devia responder por ela, já que o partido apoiava o então candidato a Presidente da República e os gastos foram realizados em favor de sua campanha.” (fls. 984/985).

E mais:

“No depoimento de fls. 23/27, o Sr. Paulo César Cavalcante Farias reafirma que, nas campanhas eleitorais de 1989 e 1990, foram abertas contas correntes bancárias em nomes fictícios com o objetivo único de receber doações de campanha e satisfazer encargos de eleições. Assim é que foram emitidos na conta falsa de Alberto Alves Miranda contra o Banco BMC S.A. – agência de Brasília, os cheques nº 134, de Cr\$ 5.000.000,00, de 11.12.89, nº 417, de Cr\$ 2.500.000,00, de 14.12.89 e o de nº 374, no valor de Cr\$ 1.000.000,00, de 15.12.89, cheques esses depositados na conta nº 25.245-2, do Banco Itaú S.A., Ag. Boa Viagem – Recife-PE, sob o nome falso Carlos Souto, aberta e gerida por João Eduardo Rosas Monteiro, coordenador dos recursos financeiros do PFL e partidos coligados para campanhas eleitorais na referida unidade federativa, no período de 1988 a 1992 ou 1993. Aponta,

no seu depoimento, a cifra de cinco milhões de dólares para as despesas eleitorais em Pernambuco, na campanha do candidato Fernando Collor, nos dois turnos, e que “o recurso era enviado para o coordenador da campanha no Estado de Pernambuco, Joaquim Francisco, na época, Prefeito de Recife; que o declarante acha que foi o próprio Joaquim Francisco quem forneceu o n. da conta corrente bancária na qual deveriam ser depositados os valores para as despesas de campanha naquele Estado” (fls. 24). Diz, ainda, que, em 2.10.90, foi depositada a soma de Cr\$ 9.000.000,00, na conta irreal de Carlos Souto para ajudar na campanha de Governador do Estado, do candidato Joaquim Francisco, e, ao todo, nessa campanha remeteu cerca de 3 milhões de dólares, sendo parte remetida via bancária e a outra parte em dinheiro, entregue a assessores do candidato, e, no caso, de depósitos em conta bancária, da “mesma forma como acontecera na campanha de 1989, ou seja, Joaquim Francisco fornecia o n° da conta bancária e o declarante autorizava aos seus auxiliares que enviassem o dinheiro combinado”. (fls. 24/25)

O douto representante do Ministério Público proclamou a atipicidade da conduta.

O Direito é fato e norma (valorados). O primeiro atrai a segunda.

Tipicidade é relação do fato com a definição legal de crime. Evidente, só se configura quando caracterizado o fato não se ajustar ao modelo da lei penal.

Em havendo dúvida quanto ao fato, não se pode proclamar a atipicidade. Poder-se-á, quando muito, restar dúvida quanto à tipicidade.

Nesse quadrante, *data venia*, a conclusão do Ministério Público, substancialmente, não é de atipicidade da conduta, mas, não evidenciada nos autos, “configurada como crime” (fl. 991).

Estas as razões, Egrégio Tribunal, que me recomendaram trazer a deliberação à Corte Especial, nos termos do disposto no art. 3º, I, *in fine* da Lei nº 8.038/90 c/c art. 219, I, parte final, do RISTJ.

Faço-o, tendo em vista, como antes acentuado, a doura manifestação do Ministério Público não concluir pela atipicidade.

A participação em conduta de aplicação irregular de verbas, ainda que destinadas a campanhas eleitorais, *data venia*, por si só, não afasta, por exemplo, o crime de fato, em cuja extensão se colocam os agentes das chamadas contas fantasmas, no amplo espectro da concorrência subjetiva.

O judiciário, evidente, não pode impor ao Ministério Público, oferecer a denúncia. Todavia, poderá e – penso até – deverá fazê-lo, definindo a natureza jurídica da sua decisão. Por isso, entendo, pode existir falta de caracterização, nos autos, de elementos que comprovem a existência do fato.

Não definida, todavia, no meu modo de ver, a atipicidade. Aqui, haveria inexistência de crime; na primeira hipótese, poderá, eventualmente, configurar-se algum delito. É da jurisprudência, parece-me, está assim encaminhado, no sentido de, em havendo divergência do Tribunal com a conclusão do Eminent Representante do Ministério Público, dever-se remeter os autos ao Sr. Subprocurador-Geral da República.

O tema é sabido e já foi várias vezes aqui debatido, inclusive com manifestação minha. Dadas as características da participação do Ministério Público junto ao Superior Tribunal de Justiça não se deveria assim agir, entretanto, em recurso originário deste Colégio, o Supremo Tribunal Federal, em decisão de que foi Relator o Eminent Ministro **Marco Aurélio**, entende diferente.

Sendo assim, *data venia*, dever-se-á remeter os autos ao Subprocurador-Geral da República, que decidirá como bem lhe parecer.

VOTO VOGAL VENCIDO

O Sr. Ministro **Fontes de Alencar**: Sr. Presidente, a conclusão do voto do Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro** foi no sentido de que nos autos não há elementos caracterizadores de um fato típico, o que se afasta da assertiva do Ministério Público de atipicidade do fato. Nesta última hipótese, estaria bloqueada qualquer ação penal, visto que o fato não constituiria crime. Na primeira hipótese, aquela acolhida pelo Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro**, enquanto não ocorrer extinção da punibilidade, por qualquer das causas previstas em lei, poderá o Ministério Público agir promovendo ação penal, ou, antes mesmo da ação penal, determinar aos órgãos do Estado competentes procedimentos para averiguação de novos aspectos do caso.

Ora, entendo como S. Exa. que o caso não é de atipicidade, mas de ausência de elementos que caracterizem a tipicidade, mas de ausência de elementos que caracterizem a tipicidade, deixando, em consequência, aberto o caminho para futura atuação do Ministério Público; nada obstante a referência feita à decisão do Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o que se contém no art. 61 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça que dispõe que nesta Casa o Ministério Público atua pelo seu Procurador-Geral ou por seu Delegado. Se o Ministério Público, ainda que tenha sido através do Delegado do Procurador-Geral, chegou à conclusão enunciada por S. Exa., não

me parece que o caso seja de aplicação, pura e simples, do art. 28 do Código de Processo Penal no sentido da remessa dos autos ao Procurador-Geral, até porque o Subprocurador-Geral, que atua nesta Corte, o faz nos termos do Regimento Interno como Delegado do Procurador-Geral.

Assim, com esta pequena divergência no que tange ao final no voto do Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro**, sou pelo acolhimento da promoção do Ministério Público nos termos em que S. Exa. colocou, sem, todavia, remessa ao Procurador-Geral.

VOTO

O Sr. Ministro **Sálvio de Figueiredo Teixeira**: Acompanho o Sr. Ministro **Fontes de Alencar**, com a vênia do Ministro-Relator.

VOTO – VENCIDO

O Sr. Ministro **Demócrito Reinaldo**: Sr. Presidente, peço vênia ao eminente Ministro-Relator para acompanhar o voto do Sr. Ministro **Fontes de Alencar**, determinando a remessa do processo ao juiz do Primeiro Grau, para continuar em relação às pessoas que não têm foro privilegiado.

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro** (Aparte): Se V. Exa. me permite uma observação, sem querer fazer embargos de declaração ao douto voto do Sr. Ministro **Fontes de Alencar**, parece, ao se fundamentar que o fato não se caracteriza como atípico, nada impedirá, no futuro, o Ministério Público se assim entender, prosseguir a investigação.

O Sr. Ministro **Demócrito Reinaldo**: Eminente Ministro-Relator, entendi que V. Exa. chegou à conclusão de que não se poderia falar em atipicidade, mas também chegou a idêntica conclusão de que não havia indícios ou elementos suficientes que demonstrassem a participação do Governador do Estado na prática de qualquer tipo de delito.

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro**: Talvez tenha me explicado mal, Sr. Ministro. O que informei é que, mesmo não tendo o Procurador definido que o fato era atípico, constata-se nos autos, no meu modo de ver, que encerra o inquérito – tanto que li o depoimento de *Paulo César Farias* em que ele remetia para o Governador indícios de delito. Se é fato delituoso ou não, haverá de se aferir durante a instrução criminal.

O Sr. Ministro **Demócrito Reinaldo**: Mas a remessa do processo ao juiz não tem caráter de definitividade; se durante o processamento forem encontrados elementos que possam incriminar a outrem, inclusive o Governador do Estado, ele poderá ser denunciado.

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro**: Então V. Exa. proclama a atipicidade da conduta.

O Sr. Ministro **Demócrito Reinaldo**: A tipicidade não, porque, na realidade, outros devem ter praticado o crime de falso, como V. Exa. citou. Em relação a isso, o processo deve prosseguir. Não há elementos para que se incrimine, desde logo, o Governador do Estado; foi o que entendi dos votos de V. Exa., e do Sr. Ministro **Fontes de Alencar**.

VOTO – VENCIDO

O Sr. Ministro **José Dantas**: Senhor Presidente, voto com o Sr. Ministro **Fontes de Alencar** pela consideração principal de que também é esse o meu entendimento. O Ministério Público, aqui, dá a última palavra sobre a existência ou não de elementos incriminadores nos processos investigatórios sob sua atribuição. Daí que não há necessidade da ressalva de encerrar definitivamente o caso ou não, pois, em qualquer época em que houver elementos capazes de uma nova denúncia, haverá o Ministério Público de socorrer-se disso e voltar aos autos eventualmente arquivados.

Com essas considerações, peço vênua ao Sr. Ministro-Relator para acompanhar o voto do Eminentíssimo Ministro **Fontes de Alencar**.

VOTO – VOGAL

O Sr. Ministro **William Patterson**: Sr. Presidente, sempre votei contrário à aplicação do art. 28 do Código de Processo Penal ao Superior Tribunal de Justiça, principalmente em razão do disposto no art. 61 do Regimento Interno, que declara funcionar perante o Tribunal o Procurador-Geral e, por delegação, o Subprocurador-Geral. O Colegiado, em algumas ocasiões, decidiu nesse sentido, como, por exemplo, no Inquérito nº 2, de que foi Relator o Sr. Ministro **Costa Lima**; no de nº 12, de que foi Relator o Sr. Ministro **Edson Vidigal**; no de nº 22, de que foi Relator o Sr. Ministro **Antônio de Pádua Ribeiro**; e no de nº 53, de que foi Relator o próprio Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro**. Acontece, porém, que, sobre esse aspecto, o Supremo Tribunal Federal já definiu a questão, dizendo que se aplica ao Superior Tribunal de Justiça a regra do art. 28 do Código de Processo Penal, consoante mencionou o ilustre Ministro **Cernicchiaro**. Portanto, toda vez que o Colegiado discordar do pedido de arquivamento do Subprocurador-Geral, a solução não pode ser outra senão o encaminhamento do processo ao Procurador-Geral.

Ante o exposto, acompanho o Relator.

VOTO VOGAL

VENCIDO

O Sr. Ministro **Antônio de Pádua Ribeiro**: Sr. Presidente, acompanho, *data venia*, o voto do Ministro **Fontes de Alencar** com os acréscimos constantes do voto do Ministro **José Dantas**.

VOTO – VENCIDO

O Sr. Ministro **Flaquer Scartezzini**: Sr. Presidente, ante a afirmação da ausência de elementos suficientes, embora a figura da atipicidade não pudesse ser levantada, de início, pelo Ministério Público, entendo ser o bastante para que não se possa dar prosseguimento ao inquérito. Todavia, se outros elementos surgirem, poderá o Ministério Público apresentá-los novamente.

Com a devida vênia, acompanho o Sr. Ministro **Fontes de Alencar**.

É como voto.

ESCLARECIMENTOS

O Sr. Ministro **Costa Leite**: Senhor Presidente, ao que depreendi do voto do eminente Relator, a questão não se situa propriamente no plano da tipicidade. Ela diz respeito, em verdade, à existência ou não de elementos prestados a viabilizar a acusação contra o ex-governador. Sua Exa. concorda?

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro** (Relator): Concordo com V. Exa.

O Sr. Ministro **Costa Leite**: Bem. O pronunciamento do Ministério Público está correto quanto à tipicidade. Não se diz que a conduta é atípica. O pedido de arquivamento funda-se na escassez de elementos para embasar a denúncia. Não é isso, Ministro **Cernicchiaro**?

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro** (Relator): Ao contrário, não estaria correto quanto à atipicidade, embora pudesse calcar-se quanto à dúvida nos elementos dos autos.

O Sr. Ministro **Costa Leite**: Entendi. O Ministério Público, então, concluiu pela atipicidade. V. Exa. discorda, na compreensão de que o fato em apuração é, em tese, delituoso?

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro** (Relator): Há indícios de delito. Não estou afirmando a existência do delito.

O Sr. Ministro **Costa Leite**: Certo, mesmo porque estamos ainda na fase inquisitorial. Se há correspondência com um modelo de conduta descrito no Código Penal, não há falar, evidentemente, em atipicidade. A questão é de outra ordem e o próprio Ministro **Fontes de Alencar**, que está capitaneando a divergência, não discorda disso, aliás.

O Sr. Ministro **Fontes de Alencar**: Exaure aqui esse procedimento.

O Sr. Ministro **Costa Leite**: Mas isso significa arquivar o inquérito em relação ao ex-Governador. Se o fato em apuração reveste-se, em tese, de ilicitude penal e reconhece-se que há elementos prestadios a viabilizar a acusação, impõe-se a aplicação da regra do art. 28 do C.P.P.

O Sr. Ministro **Fontes de Alencar** (Aparte): V. Exa. me permite ocupar a sua atenção por mais alguns instantes?

O Ministério Público examinou o inquérito, concluiu pela atipicidade e pediu o arquivamento.

O Sr. Ministro **Costa Leite**: O Tribunal não está obrigado a deferir o pedido de arquivamento. O Relator votou nessa linha, manifestando a sua discordância.

O Sr. Ministro **Fontes de Alencar**: O Sr. Ministro-Relator, se dissesse que havia a atipicidade, estaria dizendo muito mais do que o que expressava, porque estaria bloqueando uma ação penal, um julgamento. Teria invadido o próprio mérito da causa, porém, o mesmo, com todo o cuidado, afastou a afirmativa da atipicidade, e disse que, nos autos, não há dados que caracterizem a tipicidade. Dizendo isso, teremos que enfrentar um problema, que é exatamente o que V. Exa. colocou. O Ministério Público, nesta Casa, atua como se fosse um mero promotor, e, na hipótese, o Ministério Público pediu o arquivamento.

O Sr. Ministro **Costa Leite**: Podemos discordar, aplicando-se, então, a regra do art. 28 do C.P.P., com a conseqüente remessa dos autos ao Procurador-Geral, tal como já decidiu o Supremo Tribunal Federal.

O Sr. Ministro **Fontes de Alencar**: Que não estamos obrigados a aceitar o pedido de arquivamento, é verdade. Mas podemos, simplesmente, dizer, como disse o Eminentíssimo Ministro-Relator, que não há um conjunto de elementos que caracterizem a tipicidade. Mas, S. Exa., aderindo àquela posição do Sr. Ministro **William Patterson**, resolveu que deveria encaminhar ao Procurador-Geral, e aí nasce a minha divergência. O Regimento Interno da Casa, no art. 61, dispõe que o Ministério Público, aqui, é o Procurador-Geral ou seu delegado, temos duas situações: imaginemos que fosse o Eminentíssimo Procurador-Geral da República que aqui estivesse e tivesse feito essa promoção, não teríamos para onde mandar isso; mas, não sendo ele e sim a Eminentíssima Procuradora, que aqui está presente, a sua delegada, agindo por ele, entende-se, tal como entendo, que também não temos para onde mandar.

Não conheço o teor da decisão do Supremo e não sei se o mesmo teve esse enfoque ao apreciar a causa ou se, simplesmente, analisou o art. 28 do Código de Processo Penal que, a meu sentir, não tem interferência nessa hipótese.

O Sr. Ministro **Costa Leite**: Diante da posição assumida pelo Supremo Tribunal Federal, está superada a controvérsia sobre a aplicação da regra do art. 28 do C.P.P. nesta instância.

O Sr. Ministro **Fontes de Alencar**: Com todo o meu respeito e as minhas homenagens ao Supremo Tribunal Federal, no fundo, o que se está fazendo é interpretação de lei federal ordinária.

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro** (Relator): A conclusão do meu voto, insistindo mais uma vez, diverge da conclusão do Representante do Ministério Público, por não tecer, no meu modo de ver, no conjunto dos elementos, afirmação de que o fato não ocorreu ou de que legítima foi a sua conduta, ou seja, ausência de uma ilicitude ou de algum elemento subjetivo da infração penal.

É do próprio parecer do Ministério Público a transcrição feita no depoimento de *Paulo César Farias*, que, depois de afirmar a existência de contas fantasmas, inclusive com remessas ao então responsável pela campanha no Estado de Pernambuco, faz a seguinte afirmação – não estou, com isso, emitindo um juízo prévio de que houve a infração penal. (lê).

O Sr. Ministro **Eduardo Ribeiro**: V. Exa. me permitiria uma observação? Da leitura de V. Exa. veio-me outra questão. Os fatos ocorreram quando esse senhor era prefeito?

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro** (Relator): Não, quando era governador. São duas campanhas.

O Sr. Ministro **Costa Leite**: Segundo o bem lançado voto do Relator, há o mínimo de suporte para a acusação.

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro** (Relator): Essa colocação significaria a possibilidade da denúncia, ao fundamento de que esta não se confunde com o juízo de condenação, próprio da sentença. Portanto, há afirmação de uma pessoa que diz que havia contas fantasmas; que o indiciado comandava, no Estado de Pernambuco, como tesoureiro, a campanha, e que fornecia o número das contas bancárias fantasmas para serem efetuados os depósitos.

O Sr. Ministro **Costa Leite**: Como se vê, a acusação não se revela inviável de plano.

O Sr. Ministro **Luiz Vicente Cernicchiaro** (Relator): Em tese. Agora, o juízo final será do Procurador.

O Sr. Ministro **Costa Leite**: Sem dúvida.

O Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro (Relator): O conjunto dos elementos trazidos não autorizam, no meu modo de ver, afirmar que o crime não existiu.

O Sr. Ministro Costa Leite: Suficientemente esclarecido, Senhor Presidente, peço vênia para acompanhar o voto do eminente Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Nilson Naves: Sr. Presidente, peço vênia para acompanhar o Sr. Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro: O eminente Relator mostrou que os indícios existentes não justificam a solução de se arquivar o inquérito em relação à autoridade que tem foro neste Tribunal. Nem se diga que as investigações poderão prosseguir, perante a autoridade que deve dar seguimento ao inquérito. No que diz com o ex-governador, a competência, mesmo na fase do inquérito, é deste Tribunal.

Discordando esta Corte do pedido de arquivamento, que não foi formulado pelo Procurador-Geral, poderá determinar que a ele seja submetido. Da decisão desse é que não se poderá utilmente dissentir. Assim já me manifestei em numerosas oportunidades e assim já entendeu o Supremo Tribunal Federal.

Faço notar que não me parece relevante o argumento de que o membro do Ministério Público que atuou no inquérito fê-lo por delegação do Procurador-Geral. Continua a ser autoridade diversa, ainda que oficiando por delegação.

Peço vênia para acompanhar o Relator.

VOTO (VOGAL)

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Senhor Presidente, peço vênia para votar em sentido contrário e acompanhar o Eminente Ministro-Relator.

É o voto.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro **Sálvio de Figueiredo Teixeira**: Sr. Presidente, pela ordem. Após os esclarecimentos do em. Relator ao aparte do Ministro **Costa Leite**, acentuando que inócua a atipicidade, mas havendo elementos para eventual denúncia e considerando, também, o posicionamento deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal, em relação ao art. 28 do Código de Processo Penal, vou reformular meu voto para acompanhar S. Exa. o Sr. Ministro-Relator.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro **Humberto Gomes de Barros**: Senhor Presidente, também impressionei-me com os debates travados, provocados pelo eminente Ministro **Costa Leite**, e peço vênha para retificar o meu voto e acompanhar o eminente Ministro-Relator.

JURISPRUDÊNCIA CÍVEL

Recurso Especial Nº 1.489 – PR
(Registro nº 89.0012057-3)

Relator: O Sr. Ministro *Vicente Cernicchiaro*

Recorrente: *Município de Arapongas*

Recorrido: *Banco Bamerindus do Brasil S/A*

Advogados: *Drs. Odair Cirine, e José Francisco Machado de Oliveira e outros*

EMENTA: *Recurso especial – Mandado de segurança – Embargos infringentes – A Lei nº 1.533/51 é norma especial relativamente ao Código de Processo Civil. Norma specialis derogat generali. No processo da ação de segurança não há embargos infringentes. Não obstante sua interposição ocorre coisa julgada se, em tempo hábil, a parte, a contar da publicação do acórdão da apelação, não se vale do recurso idôneo. Recurso Especial não conhecido.*