

Não cabe HC contra decisão de ministro do Supremo, decide Plenário

17/02/2016

Não cabe Habeas Corpus contra decisão monocrática de ministro do Supremo Tribunal Federal. Foi o que decidiu, nesta quarta-feira (17/2), o Plenário da corte, ao não conhecer de HC impetrado contra decisão do ministro Cezar Peluso, já aposentado, que autorizou a prorrogação de escutas telefônicas por duas vezes, resultando num grampo de 45 dias. A decisão contraria [outra em sentido exatamente oposto](#) tomada em agosto de 2015.

Por seis votos a cinco, o Plenário entendeu que o Habeas Corpus não é a via adequada para se questionar liminares monocráticas de integrantes da corte. Seguiu-se o voto do ministro Teori Zavascki, segundo o qual, nessas situações, cabe o agravo interno, previsto no artigo 38 da Lei 8.038.

A discussão é mais uma decorrência da operação furacão, que investigou venda de decisões judiciais na Justiça Federal do Rio de Janeiro. O Habeas Corpus debatido nesta quarta foi impetrado por um dos réus contra a prorrogação do grampo. De acordo com seu advogado, o criminalista Nélio Machado, a Lei 9.296/1996 só autoriza interceptações por um período de até 15 dias, prorrogáveis apenas uma vez.

O ministro Peluso autorizou a segunda prorrogação ainda quando a ação penal era um inquérito que corria no Supremo — já que um dos investigados era ministro do Superior Tribunal de Justiça. Para o advogado Nélio Machado, a nova prorrogação foi ilegal.

A discussão do HC nesta quarta se daria em duas partes: primeiro conhecimento, depois o mérito. Após o voto do relator, ministro Marco Aurélio, que entendeu ser cabível o HC, o caso foi posto em discussão, e venceu a posição segundo a qual não cabe o recurso.

Marco Aurélio votou para seguir a decisão tomada pelo Supremo em agosto de 2015 segundo a qual cabe HC contra decisão monocrática de ministro do tribunal. Naquela ocasião, o HC foi impetrado contra decisão do ministro Teori, que por isso ficou impedido. E a discussão empatou — como o empate favorece o réu, a decisão foi pelo conhecimento do Habeas Corpus.

Incoerência

O ministro Luís Roberto Barroso pediu a palavra para dizer que divergiria e votaria pelo não cabimento. Marco Aurélio alertou para os efeitos, caso a divergência vencesse, como venceu. “Se o tribunal disser que não cabe o Habeas Corpus contra ato de ministro do Supremo, o mesmo enfoque será observado pelos 27 tribunais de Justiça e cinco tribunais regionais federais.

Para Barroso, no entanto, a jurisprudência pacífica do Supremo é pelo não cabimento do HC. “O que se perderia com o cabimento do Habeas Corpus sobrepuja o que se ganharia”, votou. “Não estamos inovando, estamos mantendo a posição tradicional.”

Logo depois, o ministro Luiz Edson Fachin votou pelo não conhecimento, aplicando a Súmula 606. Marco Aurélio pediu a palavra para dizer que o texto não se aplica ao caso. O verbete, disse ele, só se aplica a Habeas Corpus impetrado contra decisões do Plenário ou dos órgãos fracionários do tribunal. “Aqui se trata de um ato praticado pelo relator em um inquérito.”

Marco também apontou para a “incoerência” que surgia com a configuração da maioria: “O ato pode ser atacado mediante o agravo e, no entanto, não cabe essa ação nobre que não sofre qualquer peia, nem mesmo a da coisa julgada”.

Teori, no entanto disse que a decisão não era a de que decisões monocráticas de ministros do Supremo são irrecorríveis. “Apenas estamos dizendo que esta não é a via para se chegar a esse resultado”, completou a ministra Rosa Weber.

Ao texto

O ministro Dias Toffoli era o relator do HC citado pelo relator nesta quarta. E ele ressaltou que, naquela ocasião, embora o empate tenha favorecido o conhecimento, a decisão do tribunal se baseou no artigo 102, letra “i”, da Constituição Federal.

“Ele não foi conhecido porque apenas e tão somente é um direito metafísico, ou direito da dignidade da pessoa humana, ou o direito da ampla defesa”, disse Toffoli. Ele explicou que o artigo 102, inciso I, da Constituição Federal, que trata da competência originária do Supremo, na letra “i”, diz que cabe o HC “quando o coator ou o paciente for autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância”.

Como os ministros do STF têm prerrogativa de foro no Plenário do tribunal, concluiu Toffoli, o Habeas Corpus deve poder ser impetrado.

O ministro Ricardo Lewandowski completou que o agravo interno, definido na Lei 8.038, é distribuído ao relator da decisão atacada. Ou seja, à própria autoridade coatora para levar agravo em mesa quando entender melhor. O Habeas Corpus, lembrou Lewandowski, é de livre distribuição e, portanto, vai para o controle de um terceiro ministro.

Também o ministro Gilmar Mendes votou pelo cabimento do HC. Para ele, o texto constitucional é claro quando diz que “nenhum direito pode estar imune ao controle judicial”. “Claro que haverá sempre a possibilidade de inconvenientes, de distorções, retardos, mas é o preço que se paga por viver num Estado de Direito, como diz o ministro Marco Aurélio”, argumentou Gilmar.

O ministro Celso de Mello afirmou que, embora tenha se firmado ao longo dos anos uma “abordagem restritiva ao remédio heroico”, ele sempre defendeu o cabimento. Repetiu a convicção nesta quarta: “Faço-o por entender que o Supremo, ao assim decidir, afastará a abordagem restritiva que tanto tem afetado e comprometido as virtualidades jurídicas de que se acha impregnado esse notabilíssimo remédio, que sempre mereceu reverente tratamento, ainda mais se se considerar que foi precisamente este Supremo Tribunal Federal o espaço em que ele floresceu”.

HC 105.959

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2016-fev-17/nao-cabe-hc-decisao-ministro-supremo-decide-plenario/>