

O HABEAS CORPUS E A COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF

MARCO AURÉLIO DE MELLO

Ministro do Supremo Tribunal Federal

1. O "Pacto Republicano Fundamental" previu, na Declaração de Direitos, o *habeas corpus*, inserindo-o, assim, na Lei Básica. Ficou estabelecido que as decisões dos juízes ou Tribunais dos Estados nas matérias de sua competência poriam termo aos processos e às questões, salvo quanto a *habeas corpus* e espólio estrangeiro, quando a espécie não estivesse em convenção ou tratado. Em tais casos, haveria recurso para o Supremo Tribunal Federal — art. 61 da Carta de 1891.

À época, o Supremo Tribunal Federal era composto de quinze Ministros — art. 56 — e, mesmo assim, pelo texto constitucional então vigente, a ele somente chegavam *habeas corpus* pela via do então chamado recurso voluntário.

2. Na Constituição Federal de 1934 restaram definidas não só a competência originária, como também a recursal desta Suprema Corte. A primeira, nas hipóteses em que fosse paciente, ou coator, tribunal, funcionário ou autoridade cujos atos estivessem sujeitos imediatamente à jurisdição da Corte, ou quando se tratasse de crime sujeito à mesma jurisdição em única instância e, ainda, quando houvesse perigo de se consumir a violência antes que outro juiz ou tribunal pudesse conhecer do pedido — alínea "h" do inc. I do art. 76. A segunda foi definida sob o ângulo da recorribilidade ordinária, consideradas as decisões de última ou única instância das justiças locais e as de juízes e

tribunais federais, denegatórias de *habeas corpus* — alínea "c" do inc. II do citado artigo.

A cláusula norteadora da competência do Supremo — ato de coação praticado por autoridade subordinada imediatamente a si — foi repetida quanto à da Justiça Federal para julgar *habeas corpus* relativos a crimes federais e impetrados contra autoridades federais — alínea "j" do art. 81.

Cumprе salientar que, à época, estavam submetidos à jurisdição imediata do Supremo Tribunal Federal os juízes dos tribunais federais e os das Cortes de Apelação dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios — alínea "b" do inc. I do art. 76 — o que viabilizava a impetração originária nesta Corte toda vez que qualquer deles fosse apontado como coator ou paciente. Portanto, a competência originária em tais casos decorria, também, da submissão imediata a jurisdição do Tribunal.

3. A Carta de 1937 não inovou a matéria. Repetiu as regras da Constituição de 1934 quanto à competência originária e recursal do Supremo, preservando a prerrogativa de foro no tocante aos juízes dos tribunais de apelação — art. 101, inc. I, alíneas "b" e "g", e inc. II, alínea "b".

Mais uma vez, fixou-se a competência originária para o *habeas corpus*, considerados os integrantes de tribunais, a partir do fato de estes estarem submetidos imediatamente à jurisdição desta Corte.

4. Proscrito o regime de 1937, a Constituição de 1946 bisou as regras da anterior quanto às duas espécies de competência do Supremo — originária e recursal — havendo menção ao fato de os juízes dos Tribunais Superiores Federais e os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios terem, na Corte, a prerrogativa de foro — art. 101, inc. I, alíneas “c” e “h”, e inc. II, alínea “a”.

Também aqui a competência originária, quanto a *habeas corpus* impetrados contra atos de integrantes de tribunais ainda que não superiores, era do Supremo e decorria da circunstância de eles estarem submetidos à jurisdição imediata mais elevada. A citada alínea “c” continha menção não só aos juízes dos Tribunais Superiores Federais, como também aos desembargadores.

5. A Constituição Federal de 1967 repetiu as três anteriores, no que dispôs sobre a competência originária e recursal do Supremo Tribunal Federal para julgar *habeas corpus*, com a novidade de haver limitado a originária — o recurso ordinário não podia mais ser substituído por impetração originária, isto por força da redação conferida pelo Ato Institucional 6/69. No âmbito do Judiciário, a prerrogativa de foro foi estendida, passando a englobar os juízes federais, os juízes do trabalho, os membros dos Tribunais Superiores da União, dos Tribunais Regionais do Trabalho e dos Tribunais de Justiça dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios — art. 114, inc. I, alíneas “b” e “h”, e inc. II, alínea “a”.

Confira-se, também aqui, a razão de ser da competência originária do Supremo para julgar *habeas corpus* contra integrantes dos diversos tribunais — estarem eles sob a jurisdição direta da Corte.

6. Com a Constituição Federal de 1969, algumas correções foram feitas. No âmbito da competência originária,

afastou-se a que datava de 1934 e que, pela flexibilidade da premissa, revelava-se sempre de ambígua definição — a de julgar originariamente o *habeas corpus* quando houvesse perigo de se consumir a violência antes que outro juiz ou tribunal pudesse conhecer do pedido.

A par disto, os juízes dos Tribunais Regionais do Trabalho passaram a estar submetidos à jurisdição direta do Tribunal Federal de Recursos — alínea “b” do inc. I do art. 122 — e, como juízes federais que são, os *habeas corpus* impetrados contra os respectivos atos ficaram, por força da alínea “d” do referido inciso, na competência do Federal de Recursos, fato que chegou a ser proclamado por esta Corte em 11.11.88, quando do julgamento do HC 66.611, relatado pelo Min. Octávio Gallotti, perante a Primeira Turma, cujo acórdão foi publicado no DJ de 9.12.88 — Ementário 1.527, oportunidade na qual restou apontado que a competência vigorava até a instalação do Superior Tribunal de Justiça.

Ao Supremo Tribunal Federal continuou reservada a competência originária para julgamento dos *habeas corpus*, quando paciente ou coator fossem integrantes de tribunal, autoridade ou funcionário cujos atos estivessem — e aqui tem-se a cláusula limitadora — sujeitos diretamente à respectiva jurisdição, sendo que, na parte que interessa ao desfecho desta reclamação, tinham a prerrogativa de foro os membros dos Tribunais Superiores da União e dos Tribunais de Justiça dos Estados, dos Territórios e do Distrito Federal — art. 119, inc. I, alíneas “b” e “h”.

O cotejo da nova disposição com a de idêntica natureza da Carta de 1967 revela restrição. Deixaram de estar sujeitos à jurisdição direta do Supremo Tribunal Federal os juízes federais, os juízes do trabalho e os integrantes, como já consignado, dos Tribunais Regionais do Trabalho.

No âmbito da competência recursal, deu-se a repetição do preceito da Carta anterior — inc. II, alínea “c”.

Feito este retrospecto com o objetivo de tornar claro que a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar, originariamente, *habeas corpus* envolvendo ato de integrantes de tribunal, quer como pacientes, quer como coatores, sempre esteve norteada pela prerrogativa de foro, mediante a expressão “sujeitos imediatamente” (Cartas de 1934 e 1937) ou “diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal” (Cartas de 1946, 1967 e 1969), cumpre ter presente o quadro constitucional exurgido com a Lei Básica de 1988.

O Judiciário Nacional sofreu profunda modificação, especialmente no que concerne à competência do Supremo Tribunal Federal. Criou-se o Superior Tribunal de Justiça, deslocando-se para este matérias que, até então, estiveram sob o crivo do Supremo. Assim ocorreu quanto à preservação da unidade do Direito federal e a intangibilidade deste. Sob nova nomenclatura — recurso especial — os respectivos temas passaram à competência do Superior Tribunal de Justiça. O mesmo aconteceu em relação ao pronunciamento quanto ao acerto ou desacerto de decisão que implique declaração de validade de lei ou ato de governo local contestado em face de lei federal — art. 105, inc. III, alíneas “a”, “b” e “c”.

No campo da sujeição à jurisdição direta, a envolver a prerrogativa de foro com repercussão na competência para o julgamento não só de *habeas corpus*, como também de mandado de segurança, as modificações também foram profundas. Os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal passaram a estar sob a jurisdição direta do Superior Tribunal de Justiça — alínea “a” do inc. I do art. 105 — e embora os Ministros de Estado hajam continuado sob a jurisdição do Supremo

Tribunal Federal — alínea “c” do inc. I do art. 102 — por previsão expressa — alínea “c” do inc. I do art. 105 — os *habeas corpus* impetrados contra os respectivos atos, não aqueles em que sejam pacientes, passaram, também, para o Superior Tribunal de Justiça. A norma específica reforça a premissa de que, de início, a competência para o julgamento do *habeas corpus* é definida pela submissão à jurisdição deste ou daquele tribunal. Para excepcionar os feitos que envolvam atos tidos como de constrangimento da autoria de Ministro de Estado, foi inserido preceito próprio.

Iniludivelmente, as alterações introduzidas pelo Legislador Constituinte tiveram origem na necessidade de reservar o tempo da Suprema Corte para as grandes questões nacionais. A Carta de 1988 reforçou o perfil do Supremo, ou melhor, revelou-o essencialmente como uma Corte Constitucional.

Contudo, o que se tem até aqui?

Prevalece, em relação ao julgamento originário de *habeas corpus*, a óptica elástica sobre a competência da Corte, com mitigação do papel reservado ao Superior Tribunal de Justiça no campo penal.

Com o julgamento do HC 67.263-9, relatado pelo Min. Moreira Alves — Ementário 1.540-3 — e cuja ementa foi publicada no DJ de 5.5.89, ou seja, nos primeiros dias de instalação do Superior Tribunal de Justiça e quando ainda pairavam muitas dúvidas sobre o alcance da nova Carta, assentou-se a competência do Supremo Tribunal Federal para “julgar originariamente *habeas corpus* cujo coator seja qualquer Tribunal do País (Tribunal de Alçada, Tribunais de Justiça, Tribunais de Justiça Militar Estadual, Tribunais Regionais Federais)” — incluídos certamente os do Trabalho — Tribunais Regionais e Superior. Todos ficaram em pé de igualdade, olvidando-se que a sujeição dos respectivos integrantes, no campo juris-

dicional, é múltipla. Aqueles que compõem os Tribunais Superiores estão, realmente, sob a jurisdição do Supremo Tribunal Federal — alínea “c” do inc. I do art. 102, cabendo-lhe, por isso mesmo, julgar, originariamente, os *habeas corpus* que envolvam os atos praticados por seus membros, seja em atuação isolada, seja em conjunta — alínea “i” do inciso mencionado. Já os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os juízes dos Tribunais Regionais Federais, os dos Tribunais Regionais Eleitorais e dos Regionais do Trabalho estão sob a jurisdição direta do Superior Tribunal de Justiça — art. 105, inc. I, alínea “a”, o que, por si só, é suficiente a atrair a aplicação do disposto na alínea “c” do inciso supra:

“Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça

I — processar e julgar, originariamente:

a) ...

b) ...

c) os *habeas corpus*, quando coator ou paciente for qualquer das pessoas mencionadas na alínea “a”, ou quando o coator for Ministro de Estado, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral”.

Ocorre que se proclamou, mesmo assim, que ao Supremo Tribunal compete julgar todo e qualquer *habeas corpus* quando o coator for tribunal do país e, aí, mediante referência expressa, englobando-se até mesmo tribunais cujos integrantes sequer têm como foro especial o do Superior Tribunal de Justiça, o que se dirá o do Supremo Tribunal Federal. Refiro-me, aqui, aos Tribunais de Alçada e aos Tribunais de Justiça Militar estaduais, valendo notar que ambos estão compreendidos na organização da Justiça dos Estados e são criados por proposta do Tribunal de Justiça respectivo — alínea “c” do inc. II do art. 96 e § 3.º do art. 125 da Constituição Federal. Já o inc. III do art.

96 da Constituição Federal em vigor, sujeita-os como Juízes estaduais que são, à jurisdição do próprio Tribunal de Justiça do Estado. Mas o Supremo vem afirmando a competência para o *habeas corpus* que os envolvam, quando sequer esta ocorre em relação ao Superior Tribunal de Justiça.

Com a conclusão até aqui prevalente, a par dos aspectos supra, o preceito relativo ao recurso ordinário constitucional contra decisões denegatórias de ordem, proferidos pelos Tribunais Superiores — alínea “a” do inc. II do art. 102, resulta letra morta. Assim o é porquanto, excetuado o caso do Superior Tribunal Militar, não se terá julgamento originário de *habeas corpus* pelos dois outros Tribunais Superiores que têm a jurisdição penal — o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Superior Eleitoral, pois, na versão do Acórdão revelador do entendimento até aqui observado, ao Supremo Tribunal Federal cabe julgar, originariamente, os *habeas corpus* impetrados contra atos dos Tribunais de Justiça, de Alçada, de Justiça Militar, Estadual, Tribunais Regionais Federais — compreendidos no gênero os Regionais Federais propriamente ditos, os do Trabalho e os Eleitorais — quando, na verdade, essa competência originária está restrita aos *habeas corpus* oriundos de atos praticados por Tribunais Superiores.

Da competência abrangente declarada excepcionou-se, apenas (e este vocábulo é do precedente citado) a hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário cabível para o Superior Tribunal de Justiça, procurando-se, com isto, evitar que o interessado viesse a escolher o órgão julgador. Ocorre que o descompasso da tese sufragada com o texto constitucional acabou por compelir esta Corte à admissão de mais uma exceção que, a meu ver, distancia-se da tradição, consagrada doutrinariamente, de que toda impetração é dirigida, em

si, contra ato de autoridade, atribuindo-se a utilização, pelas Constituições, do vocábulo “tribunal” como a distinguir a autoridade, conforme o campo de atuação — administrativo ou judicial.

Diante do disposto na alínea “a” do inc. I do art. 105, no que considerada a regra da alínea “c”, definidora da competência do Superior Tribunal de Justiça para o julgamento originário de *habeas corpus*, assentou-se mais uma exceção além da relativa ao caráter substitutivo: “Se o ato atacado é oriundo de qualquer dos Tribunais referidos e foi praticado em Colegiado, a competência é mesmo do Supremo Tribunal Federal. Mas, se ao contrário, decorrer de atuação monocrática, a competência é do Superior Tribunal de Justiça e, aí, se denegatória a ordem, o paciente passa a contar com o recurso ordinário para esta Corte”.

A dualidade carece de sustentação. Impossível é distinguir ato de constrangimento praticado por um juiz ou desembargador integrante de Tribunal do advindo de um Colegiado, em que os convencimentos harmônicos são somados sem que os autores percam o *status* e a individualidade que lhe são próprios. Na tradição brasileira, repita-se, a competência para o julgamento de *habeas corpus* sempre foi definida, quanto ao coator, não pelo Órgão ou pessoa jurídica, geralmente de direito público, ao qual esteja integrado, mas por aquele que, na dicção de Pontes de Miranda, apresenta-o, sendo mister acentuar que embora o vocábulo “tribunal” também seja utilizado na Carta no tocante ao mandado de segurança, sempre se lançou, como autoridade apontada como coatora o respectivo presidente.

Não obstante, admita-se que a Constituição Federal, ao aludir a tribunal, como coator ou paciente — alínea “i” do inc. I do art. 102 — não encerra referência à gama dos que os integram, mas aos tribunais propriamente ditos.

Considerada a norma constitucional, cabe indagar: os tribunais que não têm a qualificação de Superior estão sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal como requer a Lei Básica da República para que se diga da competência deste?

A resposta é, desenganadamente, negativa. Somente os Tribunais Superiores estão sob a jurisdição direta do Supremo. Tanto assim é que a este apenas cumpre dirimir conflitos de competência quando ocorre o envolvimento de pelo menos um Tribunal Superior — alínea “o” do inciso anteriormente referido — cabendo ao Superior Tribunal de Justiça, por força do disposto na alínea “d” do inc. I do art. 105 da Constituição Federal, apreciar os conflitos que abrangam os demais tribunais.

De qualquer forma, esta análise visa tão-somente evidenciar que, ainda que se cogite de tribunal como coator ou paciente, isto numa visão ímpar, e não dos respectivos integrantes — estes, sim, passíveis, até mesmo, de serem cerceados na liberdade de ir, vir e permanecer — os que não sejam superiores estão sujeitos diretamente, no campo da jurisdição revelada, ao Superior Tribunal de Justiça e não ao Supremo Tribunal Federal.

E é até mesmo estranho que se admita que o Superior Tribunal de Justiça seja competente para julgar *habeas corpus* em grau recursal, quando denegatória a decisão, concluindo, assim, sobre o acerto ou desacerto da decisão proferida por tribunal inferior, mas não o seja para apreciar matéria e provimento da mesma origem, na via da competência originária, o que vale dizer: tem a competência recursal, sempre considerada de nível mais elevado, mas não tem a originária.

Vem-nos de uma pequena monografia, *O problema da verdade — Teoria de Conhecimento*, o ensinamento de que “qualquer juízo, tese ou proposição

utilizado no raciocínio desenvolvido deve respeitar não somente os princípios lógicos — da identidade, não contradição e do terceiro excluído — como também os princípios racionais da razão suficiente, da causalidade e do determinismo. O respeito dessas leis e princípios é a condição indispensável para a precisão, clareza, coerência e demonstrabilidade da proposição” (Jacob Bazariam, Editora Alfa-Ômega, S. Paulo, 2.^a ed., 1985, p. 114).

A interpretação mais consentânea com o texto constitucional e que atende a todos, considerada a racionalidade norteadora de qualquer política, inclusive a Judiciária — está a direcionar para a conclusão de que compete ao Supremo Tribunal Federal julgar originariamente os *habeas corpus* em que sejam pacientes o Presidente da República, o Vice-presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros, o Procurador-Geral da República, os Ministros de Estado, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente e aqueles *habeas corpus* em que se tenha como coator qualquer das autoridades administrativas e judiciais referidas, menos os Ministros de Estado. Ao Superior Tribunal de Justiça, os *habeas corpus* em que pacientes ou coatores sejam governador de Estado ou do Distrito Federal, desembargador, membro de Tribunal de Contas de Estado ou do Distrito Federal, do Tribunal Regional Federal, de Tribunal Regional do Trabalho, de Conselho ou Tribunal de Contas de Município e do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais e nos quais figurem como coator Ministro de Estado sendo que, na hipótese de o provimento ser denegatório, aí sim, surge campo propício ao derradeiro crivo, que é o do Supremo Tribunal Federal. Aos Tribunais de Justiça dos Estados os *habeas corpus* em que

figurem como pacientes ou coatores as pessoas sujeitas à respectiva jurisdição direta, dentre os quais os Juízes estaduais, inclusive, os dos Tribunais de Alçada, e os membros do Ministério Público — arts. 102, inc. I, alíneas “d” e “i”, inc. II, alínea “a”, 105, inc. I, alínea “c” e inc. II, alínea “a” e 96, inc. III.

Fora disto, implica desconhecer que a prerrogativa de foro é ditada pela importância atribuída ao cargo e não se pode ter no mesmo patamar os cargos ocupados pelas autoridades mencionadas nas alíneas “a” e “b” do inc. I do art. 102 e os referidos na alínea “a” do inc. I do art. 105, no que revelam, de forma exaustiva e não simplesmente exemplificativa, as autoridades que estão sujeitas à jurisdição direta do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Os Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores não têm o mesmo foro de desembargadores e juízes dos demais Tribunais Federais e, portanto, dá-se a diversidade de competências, conforme uns e outros sejam apontados como coatores ou pacientes em *habeas corpus*.

A isto soma-se aspecto de ordem prática. A concentração da competência, no Supremo Tribunal, para julgar originariamente *habeas corpus* impetrado contra ato de “qualquer Tribunal do País” vem apresentando resultado diverso daquele visado pela Constituição Federal de 1988. A avalanche de processos, envolvendo pedidos de concessão de ordem, já é notada e se está apenas no limiar da descoberta de que é viável colher-se, de imediato, um provimento do Supremo Tribunal Federal. A cada dia, aumenta o número de *habeas corpus* e, ao menos na Segunda Turma, a pessoa que não seja muito afeita ao dia a dia da Justiça e assista aos trabalhos em uma tarde de terça-feira tem a nítida impressão de estar em uma Câmara Criminal. Enquanto isto, porque raramente esgotam-se os *habeas*

corpus, com sobra de tempo considerado o horário normal, agravos regimentais e recursos extraordinários ficam aguardando pregão por meses a fio, alguns destes últimos, dos quais são exemplos os recursos extraordinários de ns. 129.877-4-SP, 130.655-6-SP e 131.739-6-SP, nos quais figuro como relator, estão em pauta há mais de ano e não são, em virtude do grande número de *habeas corpus* que deveriam estar no Superior Tribunal de Justiça, alvo de pregão.

E o que se tem no Superior Tribunal de Justiça? Há órgãos constituídos por grandes especialistas na área penal e, segundo tenho conhecimento, está para haver, se é que ainda não ocorreu, uma reestruturação, porquanto aos quase cem processos que cada um dos integrantes

dos demais órgãos recebem por semana, contrapõe-se um pequeno número distribuído a cada qual dos membros dos órgãos que atuam na área penal.

Se nem mesmo um verbete de Súmula está imune a revisão, o que se dirá quanto a jurisprudência ainda não sumulada? O texto constitucional e a realidade são conducentes a uma melhor definição jurisprudencial da competência da Magna Corte para julgar, originariamente, *habeas corpus*. Engrandece-se um Tribunal, aos olhos da sociedade, quando seus membros estão prontos a evoluir tão logo convencidos de assitir razão à tese contrária à inicialmente sufragada. A importância da evolução é tanto maior quanto menor for a possibilidade de revisão, por outro Tribunal, do que tenha sido assentado.