



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO  
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

CÍCERO INOCÊNCIO ESPÍNOLA DE ALMEIDA

FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO:  
GARANTIA OU PRIVILÉGIO?

SOUSA - PB  
2009

CÍCERO INOCÊNCIO ESPÍNOLA DE ALMEIDA

FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO:  
GARANTIA OU PRIVILÉGIO?

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Professor Me. Leonardo Figueiredo de Oliveira.

SOUSA - PB  
2009

Cícero Inocêncio Espínola de Almeida

## FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO: GARANTIA OU PRIVILÉGIO?

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais, da Universidade Federal de Campina Grande – UFCG, em cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

### COMISSÃO EXAMINADORA

---

Msc. Leonardo Figueiredo de Oliveira  
Professor Orientador

---

Msc.  
Professora Examinadora

---

Msc.  
Professora Examinadora

*Dedico este trabalho aos meus pais, Paulo e Lourdes, a minha irmã, Ana Paula, e a toda minha família, pessoas especiais que fazem e sempre fizeram a diferença.*

## AGRADECIMENTOS

A todos os professores e funcionários da Universidade Federal de Campina Grande – UFCG, pelo carinho, dedicação e entusiasmo demonstrado ao longo do curso.

Particularmente ao Professor Orientador Leonardo Figueiredo de Oliveira, por sua vocação inequívoca, por não poupar esforços como interlocutor dos alunos e por suprir eventuais falhas e lacunas ao longo deste trabalho.

Aos colegas de classe pela espontaneidade e alegria na troca de informações e materiais numa rara demonstração de amizade e solidariedade, bem como, aos amigos, Neto, Brenon, Mauro, Felipe, Vitor e João Paulo, pelo incentivo e pelo apoio constante dado ao longo desta pesquisa.

## RESUMO

A pesquisa científica ora documentada questiona o foro por prerrogativa de função, previsto na Constituição Federal Brasileira, que promete a algumas autoridades brasileiras o direito de terem seus crimes comuns e os de responsabilidade julgados nas mais altas Cortes do Poder Judiciário, tratando o foro por prerrogativa de função como garantia ou privilégio. O objetivo principal dessa pesquisa é mostrar como se realiza a aplicação do foro privilegiado pela sistemática de descrédito do Poder Judiciário perante a sociedade, tudo com fito de saber se há afronta ao princípio da igualdade, no atual manuseio do referido instituto. Os métodos utilizados na concretização do estudo foram o bibliográfico, o exegético-jurídico e o histórico evolutivo. A relevância da investigação se nota a partir da verificação de frequentes e disseminados crimes comuns e de responsabilidade, cometidos pelos detentores do foro por prerrogativa de função. Assim, a problemática sobre a qual recai a pesquisa consiste em avaliar se o foro por prerrogativa de função fere o princípio da igualdade. Sim, posto que um Estado Democrático de Direito, tal como o Brasil, deve propiciar o bem estar social de modo coletivo, e o foro por prerrogativa de função se configura, nos moldes atuais, apenas como meio de favorecer a impunidade de algumas autoridades brasileiras. Como resultado aponta-se para a necessidade da manutenção do foro por prerrogativa de função, contudo, tal instituto deve ser revisto. Os tribunais superiores, inchados de processos, devem buscar se aparelhar para conseguir cumprir o objetivo de processar e julgar as autoridades brasileiras que possuem a prerrogativa de foro, assegurada pela Constituição Federal, diminuindo, drasticamente, o tempo de tramitação desses processos, já que essa demora não dá a devida e correta impressão de imparcialidade. Para muitos a existência do instituto trata-se de um privilégio, que fere o Princípio da Igualdade, e, portanto, deve ser extinto. Para outros, trata-se de uma garantia para que as instituições que essas autoridades representam sejam protegidas.

**Palavras-chave:** foro por prerrogativa de função. princípio da igualdade. impunidade.

## ABSTRACT

The registered scientific research however questions the forum for prerogative of function, foreseen in the Brazilian Federal Constitution, that promises to some Brazilian authorities the right to have its judged common crimes and of responsibility in the highest Cuts of the Judiciary Power, treating the forum for function prerogative as guarantee or privilege. The main objective of this research is to show as if it carries through the application of the privileged forum for the systematics of discredit of the Judiciary Power before the society, everything with I look to know if it has confronts the beginning of the equality, in the current manuscript of the related institute. The methods used in the concretion of the study had been the bibliographical one, exegético-legal and the evolutivo description. The relevance of the inquiry if note from the verification of frequent and spread common crimes and responsibility, committed by the detainers of the forum for function prerogative. Thus, problematic on which it falls again the research consists of evaluating if the forum for function prerogative wounds the beginning of the equality. Yes, rank that a Democratic State of Right, as Brazil, must propitiate the welfare state in collective way, and the forum for function prerogative if configure, in the current patterns, only as half to favor impunity of some Brazilian authorities. As result is pointed with respect to the necessity of the maintenance of the forum for function prerogative, however, such institute must be coats. The superior courts, swelled of processes, must search to equip themselves to obtain to fulfill the objective to process and to judge the Brazilian authorities that possess the forum prerogative, assured for the Federal Constitution, diminishing, drastically, the time of transaction of these processes, since this delay not of a due and correct impression of imparcialidade. For many the existence of the institute is about a privilege, that wounds the beginning of the Equality, and, therefore, it must be extinct. For others, one is about a guarantee so that the institutions that these authorities represent are protected.

**Word-key:** forum for function prerogative. principle of the equality. impunity.

## LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Art.	Artigo
Arts.	Artigos
CF	Constituição Federal
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça
TRF	Tribunal Regional Federal

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
CAPÍTULO 1 - PRINCÍPIO DA IGUALDADE E O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO.....	3
1.1 Princípio da Igualdade.....	3
1.2 Foro por Prerrogativa de Função.....	6
1.2.1 Histórico.....	6
1.2.2 Espécies de Foro.....	9
1.2.3 Conceito de Foro Privilegiado.....	10
1.2.4 Crimes comuns e de Responsabilidade.....	11
CAPÍTULO 2 - FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA ATUAL.....	14
2.1 Foro por Prerrogativa no âmbito Federal.....	14
2.1.1 Competência do Senado Federal.....	14
2.1.2 Competência do Supremo Tribunal Federal – STF.....	15
2.1.3 Competência do Supremo Tribunal de Justiça – STJ.....	16
2.1.4 Competência dos Tribunais Regionais Federais – TRFs.....	17
2.2 Foro por Prerrogativa no âmbito Estadual.....	18
2.2.1 Competência dos Tribunais de Justiça.....	19
2.3 Foro por Prerrogativa no âmbito Municipal.....	20
CAPÍTULO 3 - FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO: PRIVILÉGIO OU GARANTIA.....	21
3.1 Posicionamento a favor do Foro por Prerrogativa de Função: Garantia.....	21
3.2 Posicionamento contra o Foro por Prerrogativa de Função: Privilégio.....	22
CONCLUSÃO.....	27
REFERÊNCIAS.....	30

## INTRODUÇÃO

A presente investigação tem como propósito abordar o foro por prerrogativa de função o qual tem direito algumas autoridades brasileiras, analisando desde sua origem e evolução até os dias atuais, observando as consequências dessa praxe diante do ordenamento jurídico brasileiro. Muito se questiona atualmente sobre o tema, assunto de divergências de entendimento e posicionamento entre magistrados, políticos e população em geral.

São objetivos da pesquisa, portanto, apresentar um nítido lado desse instituto que, sistematicamente, volta-se ao entendimento dos interesses de uns poucos beneficiados em detrimento dos reais anseios sociais, mostrando sua capacidade lesiva, em termos de injustiças e incongruências trazidas pelo instituto pesquisado para o ordenamento jurídico brasileiro, comprovando a necessidade de mudança da norma que ora regulamenta como expediente mais apto a extrair o mofo de impunidade parlamentar que assola e fere a população brasileira.

O foro privilegiado, que não deixa de ser uma exceção à regra constitucional do Princípio da Igualdade, embora aponte para o cargo ocupado e não para a pessoa em si, também está previsto em nossa Carta Magna. Os artigos 52, 102, 105, 108, 29 e 96 da Constituição Federal tratam, respectivamente, da competência do Senado Federal, do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e os dois últimos dispositivos, dos Tribunais de Justiça dos Estados. Neles está estabelecido que em uma das Casas do Congresso Nacional, o Senado Federal, e nas instâncias superiores integrantes do Poder Judiciário, tramitarão os processos contra as autoridades brasileiras ocupantes de cargos e funções, diferentemente do cidadão comum, que será julgado pelos juízos de primeira instância do Poder Judiciário, os juízes monocráticos e os juízes de direito.

Além do alcance dos objetivos acima referidos a pesquisa debruça-se na confirmação do problema, consistente em avaliar se o foro por prerrogativa de função fere o princípio da igualdade. Sim, posto que um Estado Democrático de

Direito, tal como o Brasil, deve propiciar o bem estar social de modo coletivo, e o foro por prerrogativa de função se configura, nos moldes atuais, apenas como meio de favorecer a impunidade de algumas autoridades brasileiras.

A investigação concretiza-se mediante a adoção dos métodos: bibliográfico (para que se faça a construção do referencial teórico, leitura e fichamento necessários à documentação da pesquisa); o exegético-jurídico (pelo qual serão feitas consultas a doutrinas, legislação e jurisprudências) e o histórico-evolutivo (numa remissão ao histórico do instituto abordado para oferta de melhor visualização e esclarecimento acerca do tema).

O trabalho se estrutura em três capítulos e, no primeiro, se examina o foro por prerrogativa de função em face do princípio da igualdade, abordando desde a origem e evolução histórica, até as espécies de foro por prerrogativa, bem como a conceituação de foro por prerrogativa de função no Estado brasileiro.

O segundo capítulo versa sobre o foro por prerrogativa de função na legislação brasileira atual, nas três esferas federativas, sendo estas no âmbito Federal, Estadual e Municipal, onde destaco as competências dos órgãos superiores, que processam e julgam as autoridades que detêm o foro por prerrogativa de função, a qual acarreta artigos sobre a competência do Senado Federal, do Superior Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais de Justiça dos Estados.

O terceiro capítulo trata de demonstrar o posicionamento a favor e contra o foro por prerrogativa de função, tal como se apresenta, constitui grave afronta ao princípio constitucional da igualdade, o que denota a impossibilidade de que ambas garantias permaneçam vigentes e aplicáveis num mesmo ordenamento jurídico, pois sendo extremamente contraditórias deve sobreviver aquela que é tida como grande ideal de democracia, ou seja, o princípio da igualdade, um dos mais importantes Princípios Fundamentais da nossa ordem jurídica, previsto no Direito Constitucional Brasileiro e constante no artigo 5º, caput, da nossa Constituição Federal.

## CAPÍTULO 1 - PRINCÍPIO DA IGUALDADE E O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

### 1.1 PRINCÍPIO DA IGUALDADE

A Constituição Federal de 1988 prevê explicitamente em seu artigo 5º, *caput*, que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. Todavia é forçoso concluir que essa previsão não se coaduna com o foro por prerrogativa de função (ditame constitucional) que se visualiza, em termos atuais, como um mecanismo afeto ao favorecimento de uns poucos beneficiários, em detrimento dos reais interesses da sociedade que convive com uma eterna sensação de impunidade dele decorrente. Compreendem-se por direitos do homem aqueles válidos para todos os povos e em todos os tempos; já os direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente. São aqueles objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta.

Nossa Constituição Federal de 1988 dispõe que todos os cidadãos brasileiros são indivíduos iguais, sem distinção de sexo, raça, cor, crença e religião. Sendo este princípio, o da “Igualdade”, um princípio geral de todo ordenamento jurídico. Previsto no *caput* do artigo 5º da nossa Carta Magna, a qual ressalta a importância da igualdade como um dos valores supremos de uma sociedade democrática. Todo o sistema social e político, para que seja considerado apto a exercer o controle jurisdicional do Estado necessita que, além do seu compromisso com a moral e a ética, promova um estreito relacionamento entre seus postulados e certos princípios que lhe servirão de sustentáculo legitimador.

É importante, nesse ponto, saber a definição de princípio. Na opinião de Rocha (1999, p. 47): “princípio designa o fundamento, base ou ponto e partida de um raciocínio, argumento ou preposição”. Ademais, a Constituição Federal de 1988 destina seu Título II aos Direitos e Garantias Fundamentais. O dispositivo anuncia o direito de igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza e, muito embora esta seja uma declaração formal, reveste de sentido especial essa primazia do direito de igualdade sobre os demais direitos, talvez por isso mesmo

servindo de orientação ao intérprete constitucional, que necessitará ter sempre presente o princípio da igualdade na consideração dos direitos fundamentais do homem.

José Afonso da Silva (2005, p. 214), em entendimento sobre o tema, explica porque o direito de igualdade não tem merecido tantos discursos como o direito de liberdade:

a igualdade constitui o signo fundamental da democracia. Não admite os privilégios e distinções que um regime simplesmente liberal consagra. Por isso, é que a burguesia, cônica de um privilégio de classe, jamais postulou um regime de igualdade tanto quanto reivindicara o da liberdade. É que um regime de igualdade contraria seus interesses e dá a liberdade sentido material que não se harmoniza com o domínio de classe em que se assenta a democracia liberal burguesa.

A nossa lei brasileira dá a devida proteção a todos aqueles que vivem no país, sejam eles brasileiros ou estrangeiros, não permitindo que ninguém tenha seus bens jurídicos feridos, ficando tutelado no caput do artigo 5º da nossa Constituição o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à segurança e à propriedade - é o chamado Princípio da Igualdade ou Princípio da Isonomia. A função dos direitos fundamentais, sobretudo dos direitos, liberdades e garantias é a defesa da pessoa humana e da sua dignidade perante os poderes do Estado. As garantias traduzem o direito dos cidadãos de exigir dos poderes públicos a proteção dos seus direitos, bem como o reconhecimento dos meios processuais adequados a essa finalidade. Trata-se de exigir o cumprimento do dever de proteção que existe a cargo do Estado.

A outorga de foro especial a ocupantes ou ex-ocupantes de cargo público na Constituição Federal de 1988, afigura-se inconstitucional. Tendo em vista que viola o princípio da igualdade, também chamado de princípio da isonomia, posto que assume o papel de afastar todo tipo de discriminação e tratamento desigual aos cidadãos que se encontram numa mesma situação fática.

A primeira e básica conotação que o princípio da igualdade recebeu foi a da igualdade de todos perante a lei, significando o direito de cada um a ter direitos iguais a todos os demais, ou, por outro lado, o direito de não receber qualquer tipo

de tratamento discriminatório. Os princípios jurídicos fundamentais pertencem à ordem jurídica positiva e constituem um importante fundamento para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo. Eles têm uma função negativa particularmente relevante nos casos limite e também quando há o risco de excesso de poder; e também uma função positiva, que é a de informar materialmente os atos dos poderes públicos. Eles fornecem sempre diretrizes materiais de interpretação das normas constitucionais e vinculam o legislador e também a liberdade de conformação legislativa.

Para Celso Ribeiro de Bastos (2000, p. 5), a expressão “sem distinção de qualquer natureza” presente na parte inicial do dispositivo é meramente reforçativa. Não é que a lei não comporta distinções, o que não se pretende é que uma vez determinado algum critério de discriminação, outro elemento venha interferir na abrangência dessa mesma discriminação.

Ao aplicar a lei, o legislador deve respeitar não só o Princípio da Legalidade como também o Princípio da Igualdade, que funciona como uma limitação para o legislador, que, se violada, acarretará em futura inconstitucionalidade da lei. Funciona, também, como regra de interpretação para o juiz, que deverá sempre dar a lei entendimento que não crie distinções (apud SILVA, 2005, p. 76). O Princípio da Igualdade Jurisdicional ou Igualdade perante o Juiz decorre, pois, da igualdade perante a lei como garantia constitucional indissolúvelmente ligada à democracia. (apud SILVA, 2005, p. 25)

Já o Princípio da Igualdade na Lei em relação ao processo devido sugere que os direitos ou os encargos processuais se estabeleçam com generalidade, sem exceção de pessoas ou circunstâncias. A igualdade dos cidadãos importa, no âmbito jurisdicional, quer a igualdade de acesso aos tribunais, quer a igualdade perante os tribunais, o que é dizer-se no decorrer do processo – igualdade de armas ou igualdade processual. O Princípio da Igualdade de Armas significa equilíbrio entre as partes na apresentação das respectivas teses e exige que o autor e o réu tenham direitos processuais idênticos, que não haja desequilíbrio na apresentação das respectivas teses e que as partes estejam sujeitas também a ônus e cominações idênticos, sempre que a sua posição no processo for equiparável.

O Princípio do Contraditório, que serve como garantia da igualdade, compreende no dever, e no direito, do juiz ouvir as razões das partes em relação a assuntos sobre os quais tenha de proferir decisão; direito de audiência de todos os sujeitos processuais, que possam vir a ser afetados pela decisão; e, finalmente, direito de audição da parte contra a qual é alegado um fato, assegurando-lhe a possibilidade de defesa contra as conseqüências do mesmo. É esse conjunto do processo que o tornará equitativo ou não. É o Princípio da Igualdade aliado ao Princípio do Contraditório que tornará o processo equitativo, ou seja, nenhuma das partes terá mais direitos do que a outra e ambas estarão em pé de igualdade quer quanto ao modo de exporem as suas razões, quer quanto às conseqüências que serão tiradas do modo como forem expostas. (MIRANDA, 2000, p. 6)

A Constituição Federal estabelece em seu art. 5º, inciso XXXVII que “não haverá juízo ou tribunal de exceção” e no inciso LIII do mesmo que “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”. Nisso se configura a idéia do Princípio do Juiz Natural. Nesse contexto, o juiz natural dos brasileiros é a magistratura de 1º grau. A Constituição ao consagrar no art. 5º, o Princípio do Juiz Natural, não permite a criação de novas hipóteses de foro privilegiado, além das já previstas em seu texto. José Afonso da Silva (2005, p. 154) diz que “a autoridade competente é a autoridade do Poder Judiciário investida do poder jurisdicional”.

## 1.2 FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

### 1.2.1 Histórico

No Brasil colônia, as normas provinham de Portugal, pátria-mãe, e vigoravam as denominadas “Ordenações do Reino”, especificamente as Filipinas que dispunham, legislação que se manteve no Brasil até a entrada em vigor do Código Civil de 1916. Naquela época, “restringindo os casos reais e se ampliando os casos privilegiados, ficando estes como correlativos opostos aos casos comuns, sujeitos às justiças ordinárias, a tal ponto que a classificação dos crimes, em relação às

jurisdições foi esta: crimes privilegiados, crimes eclesiásticos e crimes comuns, distinguindo-se estes dos outros, principalmente, por constituírem, em regra, os casos de devassa a cargo dos juizes locais, ao passo que os privilegiados estavam a cargo dos corregedores e dos ouvidores e os eclesiásticos a cargo das officialidades eclesiásticas". (DELGADO, 2003, p. 35)

O Império tornou a pessoa do Imperador inviolável e sagrada (art. 99 da Constituição de 1824). Em seu art. 47 concedia foro privilegiado aos membros da família real, a ministros de Estado, conselheiros de Estado, senadores e deputados, estes durante o mandato, bem como aos secretários e conselheiros de Estado, para os crimes de responsabilidade. O julgamento ocorreria pelo Senado. Dispunha o art. 179, XVII (Constituição de 1824) que: "À excepção das causas, que por sua natureza pertencem a Juízos particulares, na conformidade das Leis, não haverá foro privilegiado, nem comissões especiais nas causas cíveis ou crimes".

A Constituição republicana de 1891 outorgou a competência ao Supremo Tribunal Federal para processar e julgar originária e privativamente, o "Presidente da República nos crimes comuns e os ministros de Estado, nos casos do art. 52 (letra a do inciso I) e "os ministros diplomáticos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade" (letra b do mesmo inciso II). O Presidente "dos Estados Unidos do Brasil será submetido a processo e a julgamento, depois que a Câmara declarar procedente a acusação, perante o Supremo Tribunal Federal, nos crimes comuns e, nos de responsabilidade, perante o Senado" (art. 53).

A Constituição de 1934 retira do Senado da República o julgamento de qualquer crime comum. O Presidente submetia-se à Corte Suprema nos crimes comuns (art. 76, letra a). A esta Corte competia o julgamento dos "Ministros de Estado, o Procurador-Geral da República, os juizes dos tribunais federais e bem assim os das Cortes de Apelação dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, os Ministros do Tribunal de Contas e os Embaixadores e Ministros Diplomáticos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade, salvo quanto aos Ministros de Estado, o disposto no final do parágrafo 1º do art. 61". Dispunha o art. 113, nº 25: "Não haverá foro privilegiado nem tribunaes de excepção; admittem-se, porém, juízos especiaes em função da natureza das causas". Observa-se o aumento do número de autoridades que passaram a ter a prerrogativa de foro em razão da função exercida.

A polaca (1937) cria o Conselho Federal que seria competente para processar e julgar o Presidente da República. (art. 86) bem como os ministros do Supremo Tribunal Federal. (art. 100). A competência do Supremo era de julgar os “ministros de Estado, o procurador-geral da República, os juizes dos Tribunais de Apelação dos estados, do Distrito Federal e dos territórios, os ministros do Tribunal de Contas e os embaixadores e ministros diplomáticos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade...”.

A Constituição de 1946 redemocratizou o país, estabelecendo a prerrogativa ao Supremo Tribunal Federal para processar e julgar o Presidente da República, nos crimes comuns (art. 101, inciso I, letra a), seus próprios ministros e o Procurador-Geral da República nos crimes comuns (letra b) e os “ministros de Estado, os juizes dos tribunais superiores federais, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, os ministros do Tribunal de Contas e os chefes de missão diplomática em caráter permanente, assim nos crimes comuns como nos de responsabilidade, ressalvado, quanto aos ministros de Estado, o disposto no final do art. 92”.

Da interpretação de tais dispositivos nasce a Súmula nº 394 do Supremo Tribunal que dilata aos ex-agentes públicos o foro por crimes tentados ou consumados durante o exercício do mandato. Das alterações procedidas pela Constituição de 1967 e, posteriormente, pela Emenda Constitucional nº 1/69 foram irrelevantes.

A atual Constituição Federal de 1988 dispõe sobre a competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar inúmeras autoridades, cujos. O parágrafo 1º do art. 53 outorga foro privilegiado aos deputados e senadores. Também se submetem a julgamento perante o Supremo o Presidente, o Vice-Presidente da República nas infrações penais comuns, bem como os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República (letra a, inciso I do art. 102 da CF). Igualmente, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, Exército e Aeronáutica, os membros dos Tribunais Superiores e os do Tribunal de Contas da União, bem como os chefes de missão diplomática de caráter permanente (letra b do inciso I do art. 102 da CF). De outro lado, a prerrogativa alcança os prefeitos que são processados e julgados perante os

tribunais (inciso X do art. 29 da CF). Da mesma forma, os juízes estaduais, distritais, os membros do Ministério Público são julgados perante os Tribunais estaduais (inciso III do art. 96 da CF).

No âmbito federal, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal são processados e julgados perante o Superior Tribunal de Justiça (letra a do inciso I do art. 105 da CF), bem como os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União. Ainda de se mencionar o julgamento pelos Tribunais Regionais Federais dos juízes federais da área de jurisdição, incluídos os da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho e os membros do Ministério Público da União (letra a do inciso I do art. 108 da CF).

Realizado o comentário das disposições constitucionais no Brasil percebe-se que inicialmente tímida, a competência especial foi alargando-se até alcançar, hoje, inúmeras autoridades federais e estaduais integrantes dos três poderes do Estado.

### 1.2.2 Espécies de Foro

Para o Ministro José Delgado o vocábulo foro, no âmbito jurídico, pode ter diferentes sentidos. No primeiro caso trata-se de espaço determinado, por força de divisão territorial, onde impera a jurisdição de juízes e de tribunais. É necessário para que o juiz, de qualquer grau, possa exercer sua competência jurisdicional em um país de tão grande extensão territorial como o Brasil.

Em outro sentido, trata-se do edifício em que atuam os magistrados, de forma individual ou coletiva. Foro compreende, também, a organização da justiça, quando se afirma existir um foro comum, um foro militar, um foro federal ou um foro especial.

Existem no ordenamento jurídico brasileiro as seguintes espécies de foro: civil, comum, criminal, de eleição, de prevenção, de delito, do contrato, do domicílio, da mulher casada, do quase-contrato, do inventário, geral, militar, objetivo, subjetivo

e, finalmente, foro especial. (DELGADO, 2003, p. 328)

### 1.2.3 O Conceito de Foro Privilegiado

Ao se colocar o problema em discussão, há opiniões de todos os lados e sobre os mais sólidos argumentos. O primeiro impulso, realmente, é entender-se a república como identidade dos iguais e, por conseqüência, nenhum privilégio ou distinção legal seria possível.

O foro especial por prerrogativa de função significa aquela parcela jurisdicional (competência) que se destina ao processamento e julgamento de determinadas pessoas. A distinção que se faz diz respeito à função que a pessoa exerce. Por força de suas atribuições deverá ser julgado por determinada corte ou juiz especificamente previsto na lei de organização judiciária, processual ou constitucional.

O foro privilegiado, o próprio nome indica, significa o privilégio de algumas pessoas em serem processadas em foro especial. Não importa qual. Há uma certa sintonia de autoridades. As federais, perante o Supremo ou o Superior Tribunal de Justiça. As estaduais, perante o Tribunal de Justiça e as municipais, também perante o Tribunal de Justiça. Pretende-se com isso evitar que juízes de primeiro grau possam constranger determinadas autoridades.

Para Tourinho Filho (1990, p. 188) a competência por prerrogativa de função é:

Poder que se concede a certos órgãos superiores do Poder Judiciário de processarem e julgarem determinadas pessoas, em decorrência das funções que exercem. As pessoas que ocupam cargos de especial relevância no Estado, e em atenção a tais cargos ou funções exercidos no seu cenário jurídico-político, concedeu-lhe o direito de não serem processadas e julgadas pelos órgãos inferiores do poder jurisdicional, e sim pelos seus órgãos mais elevados, em atenção à majestade do cargo ou função.

Segundo Júlio Fabbrini Mirabete (2006, p. 181), "há pessoas que exercem cargos e funções de especial relevância para o Estado e em atenção a eles é

necessário que sejam processados por órgãos superiores, de instância mais elevada”. Daí faz-se necessário a pergunta, estariam pessoas que exercem determinadas funções públicas sujeitas a julgamento por uma corte especial? Aqueles que, em razão de sua atividade específica, apenas poderiam ser julgados por tribunais superiores ou deveriam sujeitar-se ao foro comum de todos os demais cidadãos?

#### 1.2.4 Crimes Comuns e de Responsabilidade

Crimes comuns são os previstos no Código Penal e leis extravagantes, e crimes de responsabilidade são aqueles praticados por funcionários públicos e agentes políticos em razão de suas funções. A Constituição atual manteve a tradição que vem da Constituição de 1891 sobre a matéria dos crimes comuns e de responsabilidade, seguida pelas constituições subseqüentes que também mantiveram os mesmos princípios.

Segundo Júlio Fabbrini Mirabete (2006, p. 576) a expressão crimes de responsabilidade, no sentido estrito, refere-se às infrações político-administrativas, sujeitas às sanções político-administrativas, como perda de cargo, de função, de mandato, etc. e submetidas à jurisdição política. Em sentido amplo: “Abrange todos os delitos praticados no exercício de função pública, do Executivo, Legislativo ou Judiciário, recebendo também o nome de crimes funcionais. Distinguem-se os crimes funcionais em próprios e impróprios”.

Para Damásio Evangelista de Jesus (1988, p. 40), os crimes de responsabilidade são aqueles que contêm violação de cargo ou de função, apenados com sanção criminal. Os crimes de responsabilidade propriamente ditos, tomada a expressão em seu sentido estrito, estão previstos no Código Penal (crimes comuns) e na legislação especial (crimes especiais). Entende-se por crime de responsabilidade, em sentido amplo: “Como um fato violador do dever do cargo ou função, apenado com uma sanção criminal ou de natureza política. Pode-se dizer que há o crime de responsabilidade próprio, que constitui delito, e o impróprio, que corresponde à infração político-administrativa.

Os crimes de responsabilidade impróprios estão indicados no artigo 85 da Constituição Federal e tipificados na Lei n. 1.079, de 10 de abril de 1950 e na Lei n. 7.106, de 28 de junho de 1983. A primeira trata dos crimes de responsabilidade do Presidente da República, de Ministros de Estados, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, do Procurador-Geral da República e dos Governadores dos Estados e seus Secretários. A segunda trata dos crimes de responsabilidade do Governador do Distrito Federal.

Os crimes de responsabilidade próprios são descritos no Código Penal e na legislação especial. No Código Penal estão elencados nos artigos 312 a 326 e correspondem aos crimes funcionais cometidos por funcionários públicos no exercício do cargo ou função. O artigo 150, parágrafo 2º, trata da violação de domicílio qualificada e os artigos 300 e 301 tratam de delito de falso praticados por funcionário público.

Na legislação especial tem-se o Decreto-Lei nº. 201, de 27 de fevereiro de 1967, que trata dos crimes de responsabilidade de Prefeitos e Vereadores e a Lei no. 4.898, de 9 de dezembro de 1965, que trata do abuso de autoridade.

Se a autoridade cometer um delito sem qualquer relação com o cargo ou função pública que ocupa, sem envolver os deveres próprios da função, trata-se de crime comum. Se, no entanto, a falta enunciada na lei de responsabilidade não estiver prevista na lei criminal, trata-se de crime de responsabilidade. Uma mesma infração pode caracterizar simultaneamente crime de responsabilidade e crime comum, se for prevista como crime na lei penal e como infração política ou crime de responsabilidade, na lei especial. Fica a autoridade sujeita a dois processos e, conseqüentemente, a dupla sanção. Um exemplo disso é o crime de prevaricação, previsto no artigo 319 do Código Penal, também definido na Lei 1.079/50 como crime de responsabilidade contra a probidade administrativa (proceder de forma incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo). A condenação no crime de responsabilidade constitui pressuposto indispensável para a instauração do processo judicial de apuração do crime comum.

Segundo a Constituição vigente a apuração e a sanção dos crimes cometidos por autoridades, sejam os comuns e os de responsabilidade, desenvolvem-se em

duas fases. A primeira é a do procedimento de acusação, que é um juízo de admissibilidade do processo, e a segunda fase é a do julgamento.

## **CAPÍTULO 2 ABORDAGEM DO FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA ATUAL**

Nas três esferas federativas (Federal, Estadual e Municipal) ocorre o foro por prerrogativa de função que ora se analisa.

### **2.1 FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO ÂMBITO FEDERAL**

O questionamento exaspera-se quando se olha o foro especial por prerrogativa de função do ângulo federal. As normas acumulam-se, para se ter idéia do que sucede, basta lançar os olhos sobre a seqüência de artigos com relação a Competência do Senado Federal, do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, e dos Tribunais Regionais Federais.

#### **2.1.1 Competência do Senado Federal**

Artigo 52 da Constituição Federal: Compete privativamente ao Senado Federal:

I – processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade e os Ministros de Estado nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles;

II – processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador-Geral da República e o Advogado Geral da União nos crimes de responsabilidade.

A Constituição dá ao Senado Federal competência para julgar o Presidente da República, o Vice-Presidente, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União, nos crimes de responsabilidade.

O artigo 53, parágrafo 3º da Constituição dispõe que os Deputados Federais e Senadores, uma vez recebida pelo Supremo Tribunal Federal a denúncia oferecida

pelo Ministério Público Federal, poderão ter a ação penal sustada, se assim decidir a Casa a que pertençam.

O artigo 53, em seu parágrafo 3º estabelece que:

Recebida a denúncia contra Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação.

O parágrafo 4º desse dispositivo constitucional estabelece que o prazo para apreciação do pedido de sustação é de quarenta e cinco dias a contar do seu recebimento pela Mesa Diretora.

#### 2.1.2 Competência do Supremo Tribunal Federal - STF

Como guardião da Constituição, o Supremo Tribunal Federal acumula as funções de julgador originário nas infrações penais comuns, (inciso I, *letra b*, art. 102 da CF) em relação as seguintes pessoas: "o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República". O artigo 51, inciso I da CF de 1988 diz que a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado depende da autorização de dois terços dos membros da Câmara dos Deputados.

O artigo 86 da Constituição Federal diz que admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, ele será submetido a julgamento perante o Senado. Reza o artigo 86, parágrafo 1º, inciso I e II, que recebida a denúncia ou queixa-crime pelo Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns e após a instauração do processo pelo Senado, nos crimes de responsabilidade, ele será afastado de suas funções. O prazo para conclusão do julgamento, estabelecido no artigo 86, parágrafo 2º, é de cento e oitenta dias, embora o processo continue seu curso normal, porém cessa o afastamento do Presidente, caso não se conclua o processo dentro do prazo. (BASTOS, 2000, p.

163)

Preceitua o *caput* do artigo 53 da Constituição Federal de 1988, alterado pela emenda n. 35, de 20 de dezembro de 2001, que os membros do Congresso Nacional, Senadores e Deputados Federais, desde a expedição do diploma, são invioláveis, civil e penalmente, por suas opiniões, palavras e votos. O parágrafo 1º diz que eles serão julgados pelo Supremo Tribunal Federal. O parágrafo 2º, que eles não poderão ser presos nem processados criminalmente, salvo em caso de flagrante de crime inafiançável, quando os autos serão remetidos à Casa respectiva, dentro de vinte e quatro horas, para que a maioria decida sobre a prisão.

Nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade (inciso I, *letra c*, art. 102 da CF) em relação as seguintes pessoas:

Os Ministros de Estado, os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvados o disposto no artigo 52, inciso I, membros dos Tribunais Superiores, os membros dos Tribunais de Contas da União, e os chefes de missão diplomática de caráter permanente.

Os membros dos Tribunais Superiores são os membros do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho, do Tribunal Superior Eleitoral e do Superior Tribunal Militar.

Os agentes diplomáticos são aqueles que representam e defendem os interesses de um Estado em outro Estado. Os agentes diplomáticos gozam de privilégios e prerrogativas no Estado onde exercem sua missão, é a chamada imunidade diplomática e gozam de ampla imunidade de jurisdição civil, penal e tributária. Contudo, somente o agente diplomático ocupante de cargo de chefia e em caráter permanente fará jus ao foro privilegiado de que trata esse dispositivo, podendo ser processado e julgado originariamente.

### 2.1.3 Competência do Superior Tribunal de Justiça - STJ

Sendo o Superior Tribunal de Justiça o guardião do Direito Federal, cabe processar e julgar originariamente, nos crimes comuns ( inciso I, letra a, art. 105 da

CF) em relação as seguintes pessoas:

Governadores dos Estados e do Distrito Federal, e, nestes e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais.

A primeira competência originária é de natureza criminal, pois compete ao STJ julgar os Governadores de Estado e do Distrito Federal nas infrações penais comuns. Julgará, também, originariamente, nos crimes comuns e de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem nos tribunais, observando-se que os Juízes de Alçada, que não constam neste dispositivo, serão julgados pelos Tribunais dos Estados.

Os crimes comuns dos Governadores de Estado devem ser processados e julgados no Superior Tribunal de Justiça, mas a admissibilidade do processo depende de autorização de dois terços da Assembléia Legislativa do Estado. Os governadores estaduais, bem como o distrital, não detêm, a nível de Constituição Federal, qualquer imunidade material. Porém, beneficiam-se da imunidade penal prevista no artigo 142, III, do Código Penal, por serem funcionários públicos, e não serão punidos pelos crimes de injúria e difamação que porventura praticarem em suas manifestações, enquanto ocuparem o cargo de governador. (SILVA, 2003, p. 105)

#### 2.1.4 Competência dos Tribunais Regionais Federais - TRFs

Aos Tribunais Regionais Federais atribui-se o julgamento, nos crimes comuns e de responsabilidade, dos Juízes Federais, Juízes do Trabalho, Juízes Militares e Procuradores da República, da área de sua jurisdição (inciso I, *letra a*, art. 108 da CF). Dita o artigo 108 da CF:

Compete aos Tribunais Regionais Federais:

I - processar e julgar, originariamente:

a) os juizes federais da área de sua jurisdição, incluídos os da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho, nos crimes comuns e de responsabilidade, e os membros do Ministério Público da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral.

b) as revisões criminais e as ações rescisórias de julgados seus ou dos juizes federais da região;

c) os mandados de segurança e os habeas data contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal;

d) os *habeas corpus*, quando a autoridade coatora for Juiz Federal.

A competência originária que pertencia ao antigo Tribunal Federal de Recursos foi transferida para os TRFs.

Também anteriormente tida como competência do antigo TFR, poderão os Tribunais Regionais Federais rever seus próprios julgados, reiterando-os ou alterando-os e, ainda, as ações rescisórias do próprio TRF ou dos prolatadas por juizes federais da região corresponde a ele.

## 2.2 FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO ÂMBITO ESTADUAL

Dispõe o inciso III do art. 96 da Constituição Federal de 1988 que compete privativamente aos Tribunais de Justiça "julgar os juizes estaduais e do Distrito Federal e Territórios, bem como os membros do Ministério Público, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral".

As indagações feitas no parágrafo anterior servem para esclarecimento do foro privilegiado outorgado na constituição aos juizes e promotores. Valendo salientar que nos processos que envolvem mais de uma parte, se apenas uma delas possuir o foro privilegiado, as demais também serão processadas no mesmo tribunal daquela, pois o processo tramitará na instância superior cabível, competente para analisar e julgar o caso, por ter uma autoridade como parte integrante do processo.

De igual maneira e por razões semelhantes, atribui-se foro privilegiado a

deputados e integrantes dos Tribunais de Contas dos Estados. Respondendo todos perante o Tribunal de Justiça a qual Estado pertence.

### 2.2.1 Competência dos Tribunais de Justiça

Diz o artigo 29 da Constituição Federal de 1988:

O município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que o promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

X – julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça.

O artigo da Constituição Federal acima mencionado estabelece, em seu inciso X, o foro privilegiado dos prefeitos dos Municípios, ditando que serão julgados perante o Tribunal de Justiça.

O candidato eleito para o cargo de prefeito municipal goza da prerrogativa de foro a partir da posse no cargo e não da diplomação. (PAÇO, 2000, p. 55)

Contudo, a Lei nº. 8.658, de 26.05.1993 mandou estender a todos os tribunais as regras para o processo originário perante o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, que passou a ser o rito utilizado no processo e julgamento de Prefeitos Municipais, contando com o respaldo das normas do Código de Processo Penal.

Os prefeitos serão julgados originariamente pelos Tribunais Regionais Federais a que pertencer seu Estado, por infrações praticadas contra bens, serviços ou interesse da União, de suas autarquias ou de empresas públicas federais, incluindo as malversações de verbas recebidas da União sujeitas ao controle do Tribunal de Contas da União.

Reza o artigo 96, inciso III da Constituição Federal de 1988 que:

competete privativamente aos Tribunais de Justiça julgar os juizes estaduais e do Distrito Federal e Territórios, bem como os membros

do Ministério Público, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral.

Conforme analisado, no inciso acima mencionado está estabelecido o foro por prerrogativa de função dos Promotores de Justiça e dos Juízes estaduais.

Segundo Celso Ribeiro Bastos (2000, p. 81), o julgamento dos presentes membros, magistrados ou membros do Ministério Público é feito em caráter sigiloso tendo os mesmos direito à ampla defesa.

### 2.3 FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO ÂMBITO MUNICIPAL

No Município, estabelece o inciso X do art. 29 da Constituição Federal 1988 que, o Prefeito deve ser julgado perante “o Tribunal de Justiça”, o que retira da competência do juiz da comarca a competência natural no julgamento de suas atribuições.

É justo que todos os prefeitos, independentemente do que tenham feito no exercício do mandato, devam ser julgados apenas pelo Tribunal de Justiça? Está o Tribunal devidamente aparelhado para processar e julgar todos os prefeitos? Ainda que esteja, a prova que deve ser produzida não será colhida pelo juiz de primeiro grau? O mero exercício do mandato eletivo é suficiente para fazer deslocar a jurisdição para o segundo grau, esvaziando a competência do juiz?

## CAPÍTULO 3 FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO: GARANTIA OU PRIVILÉGIO

### 3.1 POSICIONAMENTO A FAVOR DO FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO: GARANTIA

Muitos autores sustentam que não se cuida de privilégio, mas sim de garantia de determinados servidores ou autoridades terem direito ao foro privilegiado, onde tal dispositivo não atenta contra o princípio de que todos são iguais perante a lei.

Tourinho Filho (1990, p. 109) diz que não se deve confundir foro privilegiado com foro especial:

poderá parecer, à primeira vista, que esse tratamento especial conflitaria com o princípio de que todos são iguais perante a lei, e, ao mesmo tempo, entraria em choque com aquele outro que proíbe o foro privilegiado (...). O que a Constituição veda e proíbe, como consequência do princípio de que todos são iguais perante a lei, é o foro privilegiado e não o foro especial em atenção à relevância, à majestade, à importância do cargo ou função que esta ou aquela pessoa desempenhe. O privilégio decorre de benefício à pessoa, ao passo que a prerrogativa envolve a função.

Júlio Fabbrini Mirabete (1997, p. 187) afirma que:

há pessoas que exercem cargos e funções de especial relevância para o Estado e em atenção a eles é necessário que sejam processadas por órgãos superiores, de instância mais elevada. O foro por prerrogativa de função está fundado na utilidade pública, no princípio da ordem e da subordinação e na maior independência dos tribunais superiores.

Segundo o entendimento do ministro do Supremo Tribunal Federal, Antônio Cezar Peluso, o qual afirma que é necessário critério para análise sobre o foro privilegiado:

é preciso critério para o uso do foro privilegiado. Sou a favor do foro para algumas causas. Acho que certas autoridades realmente devem ter, para garantia delas e garantia de maior imparcialidade, inclusive nas ações de improbidade. Não é possível e não me parece admissível que o presidente da República, por exemplo, fique sujeito a uma decisão de juiz singular, que pode eventualmente destituí-lo

numa medida qualquer. Isso não tem cabimento. Imagina destituir o presidente da República numa medida? Não tem cabimento (reportagem publicada, no dia 18 de fevereiro de 2007, no Jornal Estado de São Paulo, pág. A8).

Neste sentido, para Antônio Cezar Peluso foro especial não é um privilégio. O mesmo entende que certas autoridades merecem uma situação de resguardo e de garantia quanto aos riscos de decisões que podem provocar transtornos estruturais no País, coisas graves, inclusive com reflexo do ponto de vista político institucional.

### 3.2 POSICIONAMENTO CONTRA O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO: PRIVILÉGIO

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Marco Aurélio Mello, a respeito do arquivamento de ação movida contra o Ministro Gilmar Mendes, rotula o foro privilegiado como um retrocesso. O ministro Marco Aurélio ficou vencido na votação, argumentando contra o foro privilegiado para autoridades, inclusive quando se tratar de ministros do STF, concluindo:

entendo que a extensão da prerrogativa de foro como um retrocesso, e não como um avanço no campo democrático. Ainda pretendo ouvir dias em que os ares republicanos serão mais sentidos, partindo-se para a equalização de tratamento, completou, criticando o foro privilegiado (reportagem publicada no dia 14 de abril de 2008, no Jornal Valor Econômico, pág. A10).

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Joaquim Barbosa, versando sobre a falta de estrutura do STF, é enfático: “Por isso, a melhor forma seria acabar com o foro privilegiado” (matéria publicada no dia 25 de março de 2007, Jornal Correio Braziliense, pág. 3). Acerca da impunidade dos parlamentares, o Ministro Joaquim Barbosa afirma: “Há obstáculos intransponíveis. E o principal é o foro privilegiado. Estou há quatro anos no Supremo Tribunal Federal e não vi chegar ao fim nenhuma ação penal contra parlamentares” (matéria publicada no dia 18 de março de 2007, no Jornal O Globo, pág. 3). O ministro Joaquim Barbosa, de igual forma, se posicionou contra o foro privilegiado na matéria intitulada como “mensaleiros com foro ameaçado”:

O Ministro Joaquim Barbosa, do Supremo Tribunal Federal (STF),

quer negar foro privilegiado à maioria das 40 pessoas denunciadas no inquérito criminal do mensalão e mandar para a primeira instância da Justiça grande parte da investigação. Relator do inquérito, Barbosa espera diminuir de 40 para 10 ou 12 o número de pessoas que serão julgadas pelo STF. A preocupação é com a demora do andamento do processo. Quase cinco meses depois da denúncia, apresentada pelo procurador-geral da República, Antônio Fernando de Souza, o Supremo conseguiu apenas na semana passada terminar a fase de notificação dos denunciados para apresentarem suas defesas. 'Imagine que estamos na metade da fase preliminar do processo, que é a mais singela', disse. 'E não temos como agilizar. Estamos aqui atados por esse rito previsto na lei', disse o ministro (reportagem publicada pelo Jornal Correio Braziliense, no dia 02 de setembro de 2006, pág. 4).

O Procurador da República, Eduardo Lorenzoni, com referência ao envolvimento de magistrados no crime organizado, se posiciona pelo fim do foro privilegiado, pois considera o benefício uma das causas de impunidade. O mesmo defende a necessidade de promover a discussão sobre o fim do foro privilegiado, concluindo: "É uma das grandes causas da impunidade de autoridades no país", afirmou ele, que em 17 anos de atividades como procurador da República nunca viu um magistrado ser condenado criminalmente (reportagem publicada, no dia 25 de abril de 2007, no Jornal Correio Braziliense, pág. 2).

A Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDC) é favorável ao fim do chamado foro privilegiado como forma de pôr fim à impunidade. O presidente da ABDC Flávio Pansieri afirma que: "No Brasil, o foro privilegiado se transformou em um verdadeiro símbolo da impunidade", para quem as operações realizadas pela Polícia Federal são uma "demonstração do amadurecimento das instituições brasileiras. Só deveriam ter direito ao foro os chefes dos Executivos federal, estadual e municipal, do Judiciário e do Legislativo".

O Ministro Gilson Dipp, Corregedor Nacional de Justiça do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), versando sobre a corrupção nos três Poderes, pugna pelo fim do foro privilegiado, como forma de diminuir a impunidade, definindo foro privilegiado como:

sinônimo de impunidade. Não temos nos tribunais estaduais, regionais federais ou superiores, a estrutura para proceder os inquéritos mais complexos. Eu confio muito mais na qualidade, na celeridade dos inquéritos penais com juízes de primeiro grau do que com colegiados. (matéria publicada, no dia 23 de abril de 2007, na

Folha de São Paulo, pág. A7).

O ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Velloso afirma que:

Os tribunais superiores não têm vocação criminal. São tribunais para julgar recursos. Não se tem tempo para julgar ações penais. É só ver que nunca houve um parlamentar punido em toda a sua história. Na história da República, autoridades e parlamentares sempre foram julgados em primeira instância. Ou seja, rompeu-se com uma tradição republicana. É uma pena que isso ainda esteja acontecendo no Brasil (reportagem publicada, no dia 07 de janeiro de 2007, pelo Jornal Correio Braziliense, pág. 4).

Em outra reportagem, acrescenta Carlos Velloso:

É claro que políticos com problemas na área criminal desejam o foro privilegiado. Nos tribunais superiores, como não há estrutura para cuidar de tantos processos, as situações acabam caindo na impunidade (reportagem publicada, no dia 26 de junho de 2006, pela Folha de São Paulo, pág. A8).

O Ministro do Planejamento, Paulo Bernardo, com referência ao escândalo dos sanguessugas, se manifestou favorável ao fim deste tipo de privilégio. “Admitindo-se assustado com a dimensão da máfia dos sanguessugas, Bernardo afirma que não basta mudar a lei orçamentária. ‘Deveríamos ter uma mudança no instituto da imunidade parlamentar. Não tem que ter foro privilegiado’, diz. O ministro não vê ‘a menor possibilidade’ de o Congresso votar processos de cassações de mais de cem parlamentares. Acha que tudo deveria ser julgado pela Justiça comum” (reportagem publicada, no dia 30 de julho de 2006, pelo Jornal Folha de São Paulo, pág. A9).

O juiz Fausto Martins de Sanctis, da 6ª Vara Federal de São Paulo, expressa seu entendimento numa entrevista, o qual responde a pergunta, o senhor é a favor do foro privilegiado?

Não. Na Idade Média, o foro privilegiado protegia as pessoas mais abastadas. Quando elas enfrentavam um processo, eram condenadas somente a penas pecuniárias. No Brasil de hoje, ele também virou instrumento de proteção. O foro privilegiado, combinado com o excesso de recursos, é usado para impedir que o processo nunca chegue ao fim e termine com a absolvição, por prescrição. Desse modo, para que Justiça? Por isso defendo que seja possível apenas uma apelação do julgamento (reportagem publicada, no dia 05 de dezembro de 2007, revista Veja, pág. 136).

Na mesma direção de pensar, o juiz federal Gustavo Serra de Macedo Costa, igualmente defende o fim do foro privilegiado. O mesmo é responsável pela fase inicial do inquérito do mensalão, em Minas Gerais, e admite a possibilidade de que denunciados no valerioduto tucano sejam beneficiados com a prescrição, graças ao foro privilegiado e à 'falta de vocação' do Supremo Tribunal Federal para julgar processos criminais que caberiam a juízes de primeira instância (reportagem publicada, no dia 28 de novembro de 2007, na Folha de São Paulo, pág. A10)

Importante, também, consignar a opinião do Presidente do Associação Nacional do Ministério Público, José Carlos Cozeno. Especialistas, no entanto, enxergam a polêmica por outro ângulo. É o caso do presidente da Associação Nacional de Membros do Ministério Público (Conamp), José Carlos Cosenzo, para quem se deve 'estancar definitivamente a ameaça do foro privilegiado para agentes políticos porque traz a impunidade':

O ponto central desse problema é o foro privilegiado. Se ele não existisse e a matéria tivesse sido analisada na Justiça comum, o caso já poderia estar até julgado. Palocci, quando foi eleito, foi buscar votos nos bares da cidade, visitou as casas dos pobres. Depois de eleito, quer exigir um direito especial para julgamento (reportagem publicada, no dia 30 de novembro de 2007, no Jornal Estado de São Paulo, pág. A13).

Em consonância com este entendimento as palavras do Presidente da Associação Nacional dos Procuradores da República, Nicolao Dino:

há unanimidade dos procuradores contra a ampliação e frisou a necessidade de o Congresso barrá-la. É antirepublicano, é negar a igualdade dos cidadãos. O ideal é que nem sequer existisse o foro privilegiado, o ideal é que todos, inclusive os que exercem cargos públicos, fossem tratados e julgados com igualdade (reportagem publicada, no dia 4 de novembro de 2006, no Jornal Estado de São Paulo, pág. A13).

O ex-procurador-geral da República Cláudio Fonteles, condena o foro privilegiado para autoridades. Em especial, no caso do STF, expondo o mesmo que:

os ministros da corte estão preparados para debater teses jurídicas constitucionais, mas não para conduzir investigações que envolvam colher depoimentos de testemunhas e examinar provas documentais (...) com a extensão do foro privilegiado para autoridades em ações de improbidade administrativa, o tribunal ficou ainda mais abarrotado e, portanto, as conclusões dos processos ficaram mais improváveis.

O mesmo atua no STF há mais de duas décadas e diz também não se lembrar de nenhuma condenação imposta pelo tribunal (reportagem publicada, no dia 18 de março de 2007, no O Globo, pág. 3).

O Procurador da República em Tubarão, Santa Catarina, Celso Três, que vê com descrédito o futuro das investigações que vão para o STF. O motivo para isso é a pesquisa feita por ele nos processos em que a impunidade prevaleceu:

Não tem um caso em que o sujeito com foro privilegiado tenha sido investigado, denunciado, condenado e cumprido pena. Isso é dado aterrador. Segundo o procurador, o foro privilegiado é resquício do tempo do Império (reportagem publicada, no dia 26 de junho de 2006, na Folha de São Paulo, pág. A8).

Em sintonia com os entendimentos anteriormente apresentados, o Promotor da Cidadania de Ribeirão Preto, Sebastião Sérgio da Silveira, afirma que: “Com imunidade, sistema ficará estrangulado” (reportagem publicada, no dia 26 de junho de 2006, na Folha de São Paulo, pág. A8).

O Plenário da Câmara dos Deputados deverá votar a Proposta de Emenda Constitucional Nº 130/07 ainda neste ano de 2009. A proposta, de autoria do deputado federal Marcelo Itagiba (PMDB /RJ), acaba com o foro privilegiado para autoridades de todos os níveis nos casos de crime comum. A PEC 130/07 foi aprovada pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) da Câmara no dia 18 de março do de 2008. Como visto em todo o trabalho ora apresentado, o foro privilegiado permite que autoridades dos três Poderes respondam por crimes apenas nos tribunais superiores. Com a mudança sugerida no projeto todos deverão enfrentar a justiça comum.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tema, foro por prerrogativa de função, aparece como um assunto complexo que proporciona uma interessante discussão sobre ser um privilégio ou uma garantia para as autoridades que dele tem direito. Não há dúvida quanto a essencialidade da discussão, posto que, sem dúvida, o assunto divide opiniões de magistrados, dentro até mesmo do Supremo Tribunal Federal, de juristas, de políticos, da mídia e da população em geral. É um tema bastante interessante, constando, atualmente, nas páginas de jornais e revistas brasileiras, com bastante freqüência.

Alguns doutrinadores dizem que é necessário separar as coisas, uma vez que a prerrogativa se refere ao exercício de algum cargo que diferencia seu titular de outras pessoas. Em face dos pesados encargos que desempenha, diante da delicadeza das atribuições que exerce, deve ter algumas prerrogativas, porque senão estariam expostos à sanha de desonestos e de pressões que não poderiam suportar, argumentando ainda que é instrumento imprescindível para assegurar a seus ocupantes que exerçam seus cargos com independência e destemor. Sendo julgados por foro diferente dos demais, garantida está o julgamento independente e o órgão julgador estará isento de qualquer decisão subordinada a pressão, garantindo-se de tal forma, o exercício pleno da autoridade.

Outros dizem que o foro especial por prerrogativa de função é vantagem, mordomia, uma simples distinção dos demais indivíduos que habitam o mesmo Estado, sustentando a tese em que não há como existir, em uma sociedade democrática e republicana, que assegura o princípio da igualdade, que possa haver alguns detentores de privilégios, e nem muito menos possa haver a ampliação de tal instituto aos ex-ocupantes de cargos de função, já que o instituto existe para proteger o cargo e não a pessoa que o ocupa, muito menos quem já não mais o ocupa. Nesta seara, todos deveriam ser iguais, subordinando-se às mesmas regras jurídicas.

Através da construção do presente trabalho, torna-se claro que não há fundamento ético e político para que se continue a vigorar no ordenamento jurídico

brasileiro o foro especial por prerrogativa de função, haja vista que o manejo desse instituto que, na maioria das hipóteses, é imparcial e tendencioso.

A forma republicana de governo deve ser construída de molde a não admitir a concessão de privilégios. Entretanto, vê-se que determinadas pessoas, em virtude do cargo que ocupam, não serão processadas e julgadas como qualquer do povo, ou seja, não serão submetidas ao trabalho do juiz de primeira instância, mas a um órgão colegiado de instância mais elevada.

Conclui-se, diante do exposto, que o foro por prerrogativa de função nos moldes atuais constitui um entrave para o desenvolvimento social do Brasil, pois que não raras vezes eclodem casos de crimes comuns e políticos, parecem multiplicar-se a cada dia, isso se devendo aos fatos de que não há uma efetiva punição para os culpados, resguardados que estão sob o manto do foro por prerrogativa de função que os mantém impunes.

Na atualidade já se vislumbra um ligeiro amadurecimento por parte dos representantes políticos e dos órgãos legiferantes em que, num futuro próximo, deve redundar senão na extinção, ou na mudança de privilégios originados pelo foro por prerrogativa de função, o qual cederá lugar ao verdadeiro ideal de democracia, almejando que o princípio da igualdade seja efetivado na vida de todos os cidadãos.

Como resultado, aponta-se a necessidade da manutenção do foro por prerrogativa de função, contudo, tal instituto deve ser revisto. Os tribunais superiores, inchados de processos, devem buscar se aparelhar para conseguir cumprir o objetivo de processar e julgar as autoridades brasileiras que possuem a prerrogativa de foro, assegurada pela Constituição Federal, diminuindo, drasticamente, o tempo de tramitação desses processos, já que essa demora não dá a devida e correta impressão de imparcialidade. Protegendo as autoridades públicas contra a correta aplicação da lei, com a Constituição Federal prevê e garante através do Princípio da Igualdade; contudo, resguardar as autoridades públicas para que possam exercer com serenidade o trabalho honesto e árduo, é o único caminho que pode, efetivamente, transformar e melhorar o nosso país.

O que se espera, ainda, é que o trabalho possa servir de base para os

iniciantes no assunto, contribuindo para o enriquecimento das discussões já travadas e fomentando novos recortes científicos acerca do tema.

## REFERÊNCIAS

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários à Constituição do Brasil*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000. 2 v.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000. 4 v.

BRASIL, Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Subsecretaria de Edições Técnicas, 2005.

BRASIL. Proposta de Emenda Constitucional, acessível no endereço eletrônico: [http://www2.camara.gov.br/internet/proposicoes/chamadaExterna.html?link=http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop\\_Detalhe.asp?id=361442](http://www2.camara.gov.br/internet/proposicoes/chamadaExterna.html?link=http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=361442).

BRASIL, Constituição (1946). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)*.

BRASIL, Constituição (1937). *Constituição dos Estados Unidos Do Brasil (de 10 de novembro de 1937)*.

BRASIL, Constituição (1934). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934)*.

BRASIL, Constituição (1891). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de Fevereiro de 1891)*.

BRASIL, Constituição (1824). *Constituição Política do Imperio do Brazil (de 25 de março de 1824)*.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed. Coimbra – Portugal: Almedina, 2000.

DELGADO, José Augusto. *Estudos em homenagem a Carlos Alberto Menezes*. Direito, 2003.

JESUS, Damásio Evangelista de. São Paulo: Justitia, 1988.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Processo Penal*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Processo Penal*. 7ª ed. São Paulo, 1997.

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional e Direitos Fundamentais*. 3ª ed. Coimbra, 2000.

PAÇO, André Medeiros. *Foro por Prerrogativa de Função: prefeitos municipais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

SILVA, Feliciano R. *Imunidades Penais*. São Paulo: Fiuza Editores, 2003.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 17ª ed. São Paulo, 2005.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva 1990. V. 1.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva 1990. V. 2.