

UNIVERSIDADE FUMEC
FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS, SOCIAIS E DA SAÚDE - FCH
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO

RANIERI JÉSUS DE SOUZA

ANÁLISE DA IMPUNIDADE DOS AGENTES POLÍTICOS
COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO, NA
ESFERA PENAL, PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL

Belo Horizonte

2020

RANIERI JÉSUS DE SOUZA

**ANÁLISE DA IMPUNIDADE DOS AGENTES POLÍTICOS
COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO, NA
ESFERA PENAL, PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado Acadêmico em Direito (*Stricto Sensu*) da Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde da Universidade FUMEC, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de Concentração: Instituições Sociais, Direito e Democracia.

Linha de Pesquisa: Direito Público (Esfera pública, legitimidade e controle).

Projeto de pesquisa: Controle, consenso e cidadania - implicações constitucionais, administrativas, processuais e tributárias.

Orientadora: Professora Doutora **Maria Tereza Fonseca Dias**

Belo Horizonte

2020

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

S729a Souza, Ranieri J3sus de, 1966-
An3lise da impunidade dos agentes pol3ticos com foro por prerrogativa de fun3o, na esfera penal, perante o Supremo Tribunal Federal / Ranieri J3sus de Souza. - Belo Horizonte, 2020.

120 f.: il.; 29,7 cm

Orientador: Lucas Moraes Martins (*ad hoc*)

Orientadora: Maria Tereza Fonseca Dias (Orienta3o realizada at3 04/08/2020)

Disserta3o (Mestrado em Direito), Universidade FUMEC, Faculdade de Ci3ncias Humanas, Sociais e da Sa3de, Belo Horizonte, 2020.

1. Foro privilegiado. 2. Impunidade. 3. San3oes (Direito). I. T3tulo. II. Martins, Lucas Moraes. III. Universidade FUMEC, Faculdade de Ci3ncias Humanas, Sociais e da Sa3de.

CDU: 342



FUMEC

Dissertação intitulada "ANÁLISE DA IMPUNIDADE DOS AGENTES POLÍTICOS COM FÓRO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO, NA ESFERA PENAL, PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL" autoria de RANIERI JÉSUS DE SOUZA, aprovada pela banca examinadora constituída pelos seguintes professores:

Prof. Dr. Lucas Moraes Martins – Universidade FUMEC
(Orientador "ad hoc")

Prof. Dr. Carlos Victor Muzzi Filho
(Examinador Interno)

Prof. Dr. Márcio Luís de Oliveira - UFMG
(Examinador Externo)

Prof. Dr. Sérgio Henriques Zandoná Freitas
Coordenador do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito
Universidade FUMEC

Belo Horizonte, 07 de agosto de 2020.

CAMPUS

Rua Cobre, 200 - Cruzeiro
30310-190 - Belo Horizonte, MG
Tel: (31) 3228-3000
www.fumec.br

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais, Arlindo (*in memoriam*) e Nadir, que me incentivaram a realizar este curso; eu me orgulho dos pais que Deus me deu nesta vida.

A Sayonara, minha maravilhosa esposa, pelo carinho, apoio e motivação em toda esta jornada.

Aos familiares, irmãos, amigos, que tanto contribuíram comigo.

A Professora Doutora Maria Tereza Fonseca Dias, pela orientação, pelo apoio, por me proporcionar o privilégio de ser minha orientadora.

Aos professores, pela gentileza em aceitar compor a banca examinadora.

Ao Dr. Adriano da Silva Ribeiro, colega de mestrado, pelo apoio em todos os momentos.

A Deus, que é tudo na minha vida.

Eu não fiz uma teoria geral do foro privilegiado. Eu decidi um caso concreto. Quer dizer, trouxe uma questão de ordem para um caso concreto, portanto, é muito difícil, *in abstracto*, nós prevermos todas as situações da vida que podem acontecer.

Ministro Luís Roberto Barroso

RESUMO

O Brasil e outros países do mundo adotam o foro por prerrogativa de função, com o objetivo de dar proteção a funções públicas relevantes. Determinadas autoridades, em função dos cargos que ocupam, têm a prerrogativa de serem julgadas por um órgão colegiado e não por um juiz de primeira instância. A Constituição Brasileira de 1988 estabeleceu diversos casos de autoridade com foro por prerrogativa de função, definindo em qual tribunal estas autoridades são julgadas. Este estudo analisou se o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal. A presente pesquisa foi desenvolvida no âmbito da vertente sociológico-jurídica, com a análise do foro por prerrogativa de função no âmbito jurídico e fático e teve como marco teórico os conceitos propostos para o instituto na Constituição da República e na obra “O foro privilegiado” de Lúcio Ney de Souza (2014). O trabalho foi desenvolvido com análise do direito comparado e das Constituições brasileiras. Apontaram-se entraves do sistema, como o número excessivo de autoridades com foro e a questão de o foro abranger crimes que ocorreram antes do momento em que a autoridade assumiu o cargo ou, ainda, crimes que não guardam conexão com a função exercida. Por fim, foram analisados dados levantados no Supremo Tribunal Federal quanto ao julgamento de inquéritos e ações penais que tramitam na Corte em função do foro por prerrogativa de função, no período de 2001 a 2016. Identificou-se que menos de 1% dos processos de foro por prerrogativa de função resultam em condenação em ações penais de competência originária do Supremo Tribunal Federal. Concluiu-se que o foro por prerrogativa de função gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal.

PALAVRAS-CHAVE: Foro por prerrogativa de função; autoridades administrativas; Supremo Tribunal Federal; impunidade; sanção penal.

ABSTRACT

Brazil and other countries in the world adopt the forum as a function of prerogative, with the aim of protecting relevant public functions. Certain authorities, depending on the positions they hold, have the prerogative to be tried by a collegiate body and not by a judge of first instance. The Brazilian Constitution of 1988 established several cases of authority with jurisdiction by function of prerogative, defining in which Court these authorities are judged. This study analyzed whether the forum for the prerogative of function in the Supreme Federal Court generates impunity for political agents in the criminal sphere. The present research was developed in the scope of the sociological-legal aspect, with the analysis of the forum by prerogative of function in the legal and factual scope and had as theoretical framework the concepts proposed for the institute in the Constitution of the Republic and in the work “The forum privileged” of Lúcio Ney de Souza (2014). Work carried out with analysis of the comparative law and of the Brazilian Constitutions. Barriers of the system were pointed out, such as the excessive number of authorities with jurisdiction and the question of whether the forum covers crimes that occurred before the moment when the authority took office or, still, crimes that do not have connection with the function performed. Finally, the results obtained in the Supreme Federal Court were analyzed in relation to the judgment of investigations and criminal proceedings that are pending before the Court due to the jurisdiction of the court, from 2001 to 2016. It was identified that less than 1% of the court cases on the prerogative of function result in condemnation in criminal proceedings within the jurisdiction of the Supreme Federal Court. It was concluded that the forum by prerogative of function generates impunity for political agents in the criminal sphere.

KEYWORDS: Forum by function prerogative; administrative authorities; Federal Court of Justice; impunity; penal sanction.

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – FGV - Gráfico 2.1 – Assuntos mais frequentes em inquéritos no STF.....	88
Gráfico 2 – FGV - Gráfico 2.2 – Assuntos mais frequentes em ações penais no STF.....	89
Gráfico 3 – FGV - Gráfico 3.2.1 – Decisões em inquéritos no STF	91
Gráfico 4 – FGV - Gráfico 3.2.4 – Decisões em ações penais no STF	93
Gráfico 5 – FGV - Gráfico 3.2.5 – Decisões em ações penais no STF (exceto recursos internos).....	95
Gráfico 6 – FGV - Gráfico 3.2.6 – Decisões em ações penais no STF (declinada comp. + prescrição)	96

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 – Autoridades detentoras de foro na CR/88	56
Quadro 2 – Propostas de Emenda Constitucional a respeito do foro	67
Quadro 3 – Agentes políticos detentores de foro no STF.....	72
Quadro 4 – Assuntos mais frequentes em inquéritos no STF	87
Quadro 5 – Assuntos mais frequentes em ações penais no STF	89
Quadro 6 – Decisões em inquéritos no STF	90
Quadro 7 – Decisões em ações penais no STF	92
Quadro 8 – Decisões em ações penais no STF (exceto recursos internos).....	94
Quadro 9 – Decisões em ações penais no STF (declinada comp. + prescrição)	95

LISTA DE QUADROS FGV

Quadro 1 FGV - Dez casos limite - Trânsito em julgado.....	80
Quadro 2 FGV - Dez casos limite - Conclusão ao relator.....	82
Quadro 4 FGV - Dez casos limite - Vista à PGR.....	83
Quadro 5 FGV - Dez casos limite - Publicação do respectivo acórdão	85

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

§	parágrafo
art.	artigo
arts.	artigos
CR	Constituição da República
EC	Emenda Constitucional
ed.	Edição
nº	número
LC	Lei Complementar
PGR	Procuradoria Geral da República
RExt	Recurso Extraordinário
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO.....	15
2.1	CONCEITO E FUNDAMENTOS	15
2.1.1	Foro especial e foro por prerrogativa de funções: distinções.....	16
2.1.2	Foro por prerrogativa de funções e imunidades.....	19
2.1.3	Foro por prerrogativa de função e princípio da igualdade	20
2.2	O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO DIREITO COMPARADO...21	
2.2.1	Na África	22
2.2.2	Na Alemanha.....	23
2.2.3	Na Argentina.....	23
2.2.4	Na Colômbia	24
2.2.5	No Equador	24
2.2.6	Na Espanha	24
2.2.7	Nos Estados Unidos	25
2.2.8	Na França.....	25
2.2.9	Na Holanda	26
2.2.10	Na Itália	27
2.2.11	No Paraguai.....	28
2.2.12	Em Portugal.....	28
2.2.13	Na Suíça.....	28
2.2.14	No Uruguai.....	29
2.2.15	Na Venezuela.....	29

2.3	PREVISÃO NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS	30
2.3.1	Constituição de 1824 (Brasil Império)	31
2.3.2	Constituição de 1891 (Brasil República)	32
2.3.3	Constituição de 1934 (Segunda República)	34
2.3.4	Constituição de 1937 (Estado Novo)	36
2.3.5	Constituição de 1946	38
2.3.6	Constituição de 1967 (Regime Militar) / Emenda Constitucional nº 1 (1969)	40
3	O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988	44
3.1	AGENTES PÚBLICOS	44
3.1.1	Agentes políticos	46
3.2	ESFERAS ADMINISTRATIVA, CÍVEL E PENAL	47
3.3	IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, CRIMES DE RESPONSABILIDADE E CRIMES COMUNS	48
3.3.1	Improbidade administrativa	49
3.3.2	Crimes de responsabilidade	51
3.3.3	Crimes comuns	52
3.4	O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988.....	54
3.5	FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO PARA AGENTES PÚBLICOS ESTADUAIS OU MUNICIPAIS	59
3.6	AUTORIDADES BRASILEIRAS COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO.....	62
3.7	O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NA ESFERA PENAL	64
3.8	A PEC 333/2017: EXTINÇÃO DO FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO PARA OS CRIMES COMUNS	66

4	O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	71
4.1	O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO, NA ESFERA PENAL, PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	71
4.1.1	O julgamento da Ação Penal 937	73
4.2	SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM NÚMEROS	77
4.2.1	Tempo até o trânsito em julgado.....	79
4.2.2	Processos conclusos ao relator / Vistas à PGR / Acórdãos	81
4.2.3	Possibilidade de recursos internos / Assuntos mais frequentes no STF	86
4.2.4	Resultados relevantes do Supremo em Números	90
4.2.5	Críticas aos dados do Supremo em Números	97
4.3	O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL GERA IMPUNIDADE DOS AGENTES POLÍTICOS NA ESFERA PENAL?	100
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	105
	REFERÊNCIAS	110

1 INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil, em seu art. 5º, inciso XXXV, atribui com exclusividade ao Poder Judiciário o exercício da jurisdição no país (BRASIL, 1988). Assim, incumbe ao Poder Judiciário aplicar o direito ao caso concreto, solucionar conflitos, resguardar a autoridade da lei e a ordem jurídica. A estrutura do Poder Judiciário é baseada na hierarquia de seus órgãos, formando as instâncias. A primeira instância ou primeiro grau é composta pelas varas ou seções judiciárias, nas quais as decisões, chamadas sentenças, são tomadas por apenas um juiz, federal ou estadual. Na segunda instância, encontramos os tribunais, onde os desembargadores, entre outras atribuições, analisam os recursos vindos da primeira instância. A decisão, chamada acórdão, é tomada por um colegiado composto de no mínimo três desembargadores.

Dentro desse sistema, foi estabelecido o foro por prerrogativa de função, que é a prerrogativa que certas autoridades têm de serem julgadas por um tribunal e não apenas por um juiz de primeiro grau. O objetivo deste instituto é a proteção em razão do cargo que a autoridade ocupa. O que se procura proteger é a relevância da função pública e não a pessoa que a está exercendo.

O foro por prerrogativa de função não é uma novidade da Constituição da República de 1988, pois esteve presente em todas as demais Constituições brasileiras. Também não se trata de um instituto exclusivamente brasileiro, visto que o estudo do direito comparado demonstrou sua adoção em vários países do mundo.

A Constituição da República de 1988 estabelece quais são as autoridades contempladas com o foro por prerrogativa de função, determinando também qual é o tribunal responsável pelo julgamento daquela autoridade. Conferiu ainda, aos Estados, a possibilidade de normatizarem o tema em suas Constituições Estaduais.

Ao longo do texto e com fundamento na Constituição da República, foram relacionadas quais as autoridades detentoras de foro perante o Supremo Tribunal Federal.

A partir deste panorama, a presente pesquisa se propôs a analisar o seguinte tema-problema: se o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal.

O estudo foi conduzido tendo como marco teórico os conceitos propostos para o instituto nas obras dos autores: Joaquim Falcão (2017), obra “Supremo em Números – O foro privilegiado” e Lúcio Ney de Souza (2014), obra “O foro privilegiado”.

A presente pesquisa foi desenvolvida pela vertente sociológico-jurídica, com a análise do foro por prerrogativa de função no âmbito jurídico e fático. Além dos fundamentos teóricos apontados, a pesquisa utiliza-se de levantamentos bibliográficos em livros, leis, Constituição Federal, dissertações, teses, monografias, artigos científicos, consulta a periódicos, julgados, direito comparado e proposta de emenda à Constituição, dentre outros.

O objetivo geral da pesquisa foi analisar se o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal. Como objetivos específicos buscou-se apresentar o foro por prerrogativa de função no direito comparado e nas Constituições brasileiras anteriores, descrever a relação de autoridades públicas contempladas com este instituto, analisar o conteúdo da Proposta de Emenda à Constituição n. 333/2017, em tramitação no Congresso Nacional, bem como estudar o julgamento de agentes políticos com foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal, a fim de demonstrar a quantidade de condenações, absolvições e de processos não julgados, em decorrência de prescrição e declínio de competência.

O trabalho produzido foi dividido em quatro capítulos. No primeiro capítulo, trabalhou-se o foro por prerrogativa de função no direito brasileiro, conceito e fundamentos, distinção entre foro por prerrogativa e foro especial, tipos de imunidade, foro no direito comparado e sua previsão nas Constituições brasileiras anteriores. O segundo capítulo tratou do foro dos agentes públicos na CR/88, de improbidade administrativa, crimes de responsabilidades e crimes comuns, relaciona quais autoridades brasileiras tem foro por prerrogativa de função, disserta sobre o foro na esfera penal e sobre a Proposta de Emenda Constitucional nº 333/2017. No terceiro capítulo, o assunto apresentado diz respeito ao foro no Supremo Tribunal Federal e os resultados relevantes do Relatório Supremo Tribunal Federal em números – O foro Privilegiado. Por fim, o quarto capítulo foi reservado às considerações finais, onde se respondeu ao problema desta dissertação, qual seja: se o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal.

2 O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Este capítulo trata do foro por prerrogativa de função no direito brasileiro, seu conceito, fundamentos, uma visão do tema no direito comparado, bem como sua previsão nas Constituições brasileiras que antecederam a Constituição de 1988.

2.1 CONCEITO E FUNDAMENTOS

Após estabelecer, em seu art. 2º, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário como Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, a Constituição brasileira de 1988 atribuiu exclusividade ao Poder Judiciário para exercer a jurisdição no país, ao afirmar no art. 5º, inciso XXXV, que “[...] a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988).

Este exercício da jurisdição pelo Poder Judiciário ocorre por meio de diferentes órgãos jurisdicionais, cada qual com sua respectiva competência.

Com o objetivo de estabelecer proteção em razão do cargo que certas autoridades ocupam, foi estabelecido o foro por prerrogativa de função, que estabelece o julgamento de determinadas autoridades por um tribunal e não por um juiz singular.

Esta competência é denominada foro por prerrogativa de função ou coloquialmente chamada foro privilegiado.

A propósito do tema, Eugênio Paccelli afirmou que:

Tendo em vista a relevância de determinados cargos ou funções públicas, cuidou o constituinte brasileiro de fixar foros privativos para o processo e julgamento de infrações penais praticadas pelos seus ocupantes, atentando-se para as graves implicações políticas que poderiam resultar das respectivas decisões judiciais. Optou-se, então, pela eleição de órgãos colegiados do Poder Judiciário, mais afastados, em tese, do alcance das pressões externas que frequentemente ocorrem em tais situações, e em atenção também à formação profissional de seus integrantes, quase sempre portadores de mais alargada experiência judicante, adquirida ao longo do tempo de exercício na carreira. (PACELLI, 2006, p. 115).

O foro por prerrogativa de função é o conjunto de prerrogativas de que desfrutam certas autoridades, cujo objeto principal é o de garantir o livre exercício de suas atividades, de forma livre e independente.

2.1.1 Foro especial e foro por prerrogativa de funções: distinções

Antes de adentrar-se ao objeto desta dissertação, é preciso estabelecer que esta prerrogativa de certas autoridades não serem julgadas por um juiz de primeira instância, mas por um tribunal, encontra-se estabelecida em diversos diplomas, como a Constituição da República (artigos 29, X, 53, §1º, 86, 102, I, “b”, 105, I, “a”, 108, I, “a”)¹, Constituições

¹ Art. 29, X - julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça;

[...]

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

I - processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles;

II processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade.

Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos.

§ 1º Os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal.

§ 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão.

§ 3º Recebida a denúncia contra o 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.

[...]

Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade.

[...]

Art. 96. Compete privativamente:

III - aos Tribunais de Justiça julgar os juízes 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.

[...]

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;

[...]

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

a) nos crimes comuns, os 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;

[...]

Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais:

I - processar e julgar, originariamente:

Estaduais e Lei Orgânica do Distrito Federal. Também o Código de Processo Penal, art. 84², define a competência por prerrogativa de função (BRASIL, 1941).

O foro por prerrogativa de função, nos ensinamentos de João Trindade Cavalcante Filho e Frederico Retes Lima, “[...] consiste no direito concedido aos ocupantes de alguns cargos de serem julgados originariamente, e em especial nas ações de natureza penal, por determinados órgão judiciais, designadamente os tribunais especificados na Constituição” e, em algumas situações, “[...] nas leis de regência, e não por aquele juiz de primeira instância que, em tese, seria o juiz natural da causa” (CAVALCANTE FILHO; LIMA, 2017, p. 9).

O foro por prerrogativa de função (ou foro privilegiado) não se confunde com o foro especial.

Certas autoridades, em razão da função pública que exercem, tem a prerrogativa de não serem julgadas por um juiz de primeira instância, mas por um tribunal. Esta competência é denominada foro por prerrogativa de função. Assim, a Constituição Federal estabelece que prefeitos, juízes de primeiro grau, integrantes do Ministério Público e deputados estaduais são julgados na segunda instância. Governadores são julgados pelo Superior Tribunal de Justiça. Presidente e vice-presidente da República, ministros de Estado, deputados federais e senadores são julgados pelo Supremo Tribunal Federal.

A respeito da competência em razão da pessoa (*ratione personae*), também denominada de competência por prerrogativa da função, afirma Tourinho Filho que “consiste no poder que se concede a Órgãos Superiores da Jurisdição de processarem e julgarem determinadas pessoas” (TOURINHO FILHO, 2003, p. 129).

Nessa linha de pensamento, William Jaques Gênova destaca que:

À primeira vista, pode parecer que este instituto busca rechaçar as demais regras de competência em razão das qualidades pessoais do autor do crime, daí ser popularmente chamado de “foro privilegiado”. Contudo, não é isto que ocorre.

Muitas funções públicas são de grande relevância para o Estado, como por exemplo, o exercício dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Os ocupantes destes cargos, seja por eleição direta, nomeação ou aprovação em concursos públicos, necessitam de prerrogativas para que possam exercê-los com independência e liberdade de quaisquer pressões.

Não seria coerente que essas pessoas, em razão da grande relevância do cargo que ocupam (cite-se como exemplo a função de guardião da Constituição Federal de um Ministro do Supremo Tribunal Federal) e da influência que suas decisões têm na

a) os juízes 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; (BRASIL, 1988).

² Art. 84 A competência pela prerrogativa de função é do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, relativamente às pessoas que devam responder perante eles por crimes comuns e de responsabilidade (BRASIL, 1941).

vida da população em geral, sejam julgadas pelo mesmo juiz natural de pessoas que não tenham tais responsabilidades.

Destarte, é a relevância da função pública que está protegida pela prerrogativa de foro e não a pessoa que a exerce.

A questão da prerrogativa de foro ser concedida em razão da função é reforçada pelo fato de cessar o benefício com o término do exercício da função, seja por término de mandato ou por exoneração do cargo, quando então a pessoa passará a ser julgada pelo juiz singular.

Assim, o foro por prerrogativa da função é a fixação de competência originária nos Tribunais para o julgamento de pessoas que ocupam relevantes cargos e funções para o Estado, de forma a não constituir privilégio pessoal, mas sim garantia da função ocupada. (GÊNOVA, 2009, p. 12-13).

Por outro lado, o foro especial seria uma prerrogativa que se concede a alguém como favor pessoal. Não se baseia na prerrogativa de função, mas em um privilégio, um favor especial.

William Jaques Gênova se refere ao foro especial (que ele denomina foro privilegiado), diferenciando-o do foro por prerrogativa de função. Ele destaca: “A questão da prerrogativa de foro ser concedida em razão da função é reforçada pelo fato de cessar o benefício com o término do exercício da função, seja por término de mandato ou por exoneração do cargo, quando então a pessoa passará a ser julgada pelo juiz singular. Não se trata, portanto, de foro privilegiado que nada tem em comum com o foro por prerrogativa de função” (GÊNOVA, 2009, p. 15). Segundo Hélio Tornaghi: “Fôro privilegiado é o que se concede a alguém como favor pessoal. Não é o que se baseia na prerrogativa da função exercida pela pessoa” (TORNAGHI, 1959, p. 291).

Estes privilégios eram concedidos para determinadas pessoas, sem nenhuma relação com uma função relevante que estaria sendo desempenhada para o Estado. Por isto, receberam a denominação de foro especial em razão da pessoa.

Afirma William Jaques Gênova que:

Sob a influência do direito romano e canônico (amparados pelo direito consuetudinário) que vigoraram em Portugal do século XIII ao XV, D. João compilou as normas vigentes, publicando em 1.446 as Ordenações Afonsinas (homenagem a D. Afonso V).

Referidas ordenações passaram por mudanças e revisões, sendo publicadas como Ordenações Manuelinas (homenagem a D. Manuel). Depois, D. Felipe II reformou as Ordenações Manuelinas, publicando em 1.603 as Ordenações Filipinas, que continuaram em vigor mesmo depois da restauração da monarquia portuguesa (1643).

Não há nas Ordenações o foro por prerrogativa da função de forma expressa, mas previa o privilégio a determinados cargos, pois dizia que a pena será aplicada pelo juiz, levando-se em consideração a gravidade do caso e a qualidade da pessoa. (GÊNOVA, 2009, p. 17).

Este foro especial perdurou até o ano de 1824, quando foi outorgada a Constituição do Império. Naquela ocasião, se fez referência ao foro por prerrogativa de função, proteção

oferecida em função da relevância do cargo ocupado e não da pessoa. Concomitantemente, foi proibido o foro especial, privilegiado, que instituíra prerrogativas a determinadas pessoas, independentemente do cargo que esta exercia. Também foi proibido a instituição de Comissões Especiais, no art. 179, inciso XVII, da Constituição de 1824. (BRASIL, 1824).

2.1.2 Foro por prerrogativa de funções e imunidades

Para melhor análise das matérias tratadas nas Constituições Brasileiras, faz-se necessário diferenciar a imunidade material da imunidade formal.

As imunidades parlamentares, explica Alexandre de Moraes, “representam elemento preponderante para a independência do Poder Legislativo”. Ademais, afirma Alexandre de Moraes que:

São prerrogativas, em face do direito comum, outorgadas pela Constituição aos membros do Congresso, para que estes possam ter bom desempenho de suas funções.

As imunidades são garantias funcionais, normalmente divididas em material e formal, são admitidas nas Constituições para o livre desempenho do ofício dos membros do Poder Legislativo e para evitar desfalques na integração do respectivo quórum necessário para deliberação.

A Constituição Federal prevê serem os deputados e senadores invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos (art. 53, caput), no que a doutrina denomina imunidade ou material ou inviolabilidade parlamentar.

Imunidade formal é o instituto que garante ao parlamentar a impossibilidade de ser ou permanecer preso ou, ainda, a possibilidade de sustação do andamento da ação penal por crimes praticados após a diplomação. (MORAES, 2012, p. 461-466).

A imunidade material se encontra espelhada no art. 53, caput, da Constituição da República (BRASIL, 1988). A imunidade formal é dividida em três espécies, que são imunidade formal quanto ao foro, quanto à prisão e quanto ao processo, expressas respectivamente nos §1º, §2º e §3º do art. 53 da Constituição da República³.

³ Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 1º Os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 3º Recebida a denúncia contra o 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001) (BRASIL, 1988).

Portanto, verifica-se a existência de duas imunidades. Imunidade material, que se refere a opiniões, palavras e votos. E imunidade formal, que se divide em formal quanto ao foro, formal quanto à prisão, formal quanto ao processo.

2.1.3 Foro por prerrogativa de função e princípio da igualdade

Discute-se se o foro por prerrogativa de função viola o princípio da igualdade, esculpido no art. 5º da Constituição Federal. Importante aqui destacar dois pontos referente a essa discussão.

Primeiro: o foro por prerrogativa de função é uma garantia constitucional concedida aos ocupantes de alguns cargos de serem julgados originariamente por determinados órgãos judiciais e não por um juiz de primeira instância. Não se trata, portanto, de um privilégio concedido a determinada pessoa, mas uma prerrogativa de função.

Segundo: o foro por prerrogativa de função não entra em colisão com o princípio da igualdade. Determinados cargos e funções devem ser protegidos em razão de sua relevância, independentemente do indivíduo que a exerce. Neste sentido, é razoável que a pessoa que exerce determinado cargo ou função pública relevante para o Estado receba tratamento diferenciado em relação ao cidadão comum, quanto ao seu critério de julgamento.

Newton Tavares Filho, nesse contexto, ensina:

É assente em doutrina e na jurisprudência dos tribunais brasileiros que o foro especial por prerrogativa de função não constitui um privilégio e, como tal, não viola o princípio da igualdade estabelecido pelo art. 5º, caput da Constituição Federal. Isso porque é a própria Constituição Federal que o estabelece, por decisão do Poder Constituinte originário, fazendo, portanto, uma exceção expressa ao princípio da isonomia. Ainda na lição de Tourinho Filho, a instituição do foro especial por prerrogativa de função “não se trata (...) de um privilégio, o que seria odioso, mas de uma garantia, de elementar cautela, para amparar, a um só tempo, o responsável e a Justiça, evitando, por exemplo, a subversão da hierarquia, e para cercar o seu processo e julgamento de especiais garantias, protegendo-os contra eventuais pressões que os supostos responsáveis pudessem exercer sobre os órgãos jurisdicionais inferiores”. O autor enfatiza que tal foro “não é concedido à pessoa, mas lhe é dispensado em atenção à importância ou relevância do cargo ou função que exerça”. Cessada a função, “desaparece o ‘privilégio’, nos termos da súmula 451 do STF”. (TAVARES FILHO, 2016, p. 13).

Já Guilherme de Souza Nucci entende que o foro por prerrogativa de função viola o princípio da igualdade, nos seguintes termos:

A doutrina, de maneira geral, justifica a existência do foro privilegiado como maneira de dar especial relevo ao cargo ocupado pelo agente do delito e jamais pensando em estabelecer desigualdade entre os cidadãos. Entretanto, não estamos convencidos disso. Se todos são iguais perante a lei, seria preciso uma particular e relevante razão para afastar o criminoso do seu juiz natural, entendido este como

competente para julgar todos os casos semelhantes ao que foi praticado. (NUCCI, 2016, p. 263).

Por estar presente no texto da Constituição, o foro por prerrogativa de função não viola o princípio da igualdade. Pois a mesma Constituição que instituiu o princípio da igualdade, também estabeleceu o foro por prerrogativa de função. São dois institutos independentes, ambos com previsão constitucional. O foro, portanto, é uma exceção ao princípio da igualdade, expresso na Constituição da República (BRASIL, 1988).

Portanto, até aqui foi possível compreender que o foro por prerrogativa de função traz alguns direitos, prerrogativas, inviolabilidades ou imunidades, com o objeto de estabelecer proteção à determinadas autoridades, em razão do cargo que ocupam.

Na sequência, será feita análise do foro por prerrogativa de função no direito comparado.

2.2. O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO DIREITO COMPARADO

O foro por prerrogativa de função é encontrado em Constituições de vários países do mundo, sempre sob a mesma referência: determinada autoridade, em razão da relevância da função que desempenha, deve ser processada e julgada por um órgão mais elevado na hierarquia institucional do país.

Na ação penal nº 315-4 do Distrito Federal, o então Ministro Sepúlveda Pertence fez várias referências ao foro por prerrogativa de função no direito comparado. Na época, o então ministro Sydney Sanches havia asseverado que a prerrogativa de foro não é contraditória no Direito Constitucional Comparado. O ministro Sepúlveda Pertence contestou tal informação, afirmando que não podia concordar com o ministro Sydney Sanches de que no direito comparado o foro especial por prerrogativa de função fosse desconhecido; ele então passou a numerar vários dispositivos constitucionais do direito comparado que tratavam do tema (BRASIL, 1999).

Assim, o Ministro Sepúlveda Pertence tratou do tema explicitando que:

De início, não posso concordar com o Ministro Sydney Sanches em que no Direito Comparado o foro especial por prerrogativa de função seja desconhecido: são numerosas as Constituições e leis que o preveem em hipóteses mais ou menos numerosas, a começar das velhas cartas constitucionais dos Estados Unidos (art. III, Seção 2) e da Argentina (atual art. 100) – que o limitam ao julgamento dos embaixadores e membros das representações estrangeiras (a título de exemplo, na Espanha, Const., arts. 71, 4 e 102, 1 e Ley Orgánica del Poder Judicial, art. 57, 2.º e 3.º; na França, Const., art. 67; na Itália, Const., arts. 96 e 134; em Portugal, art. 133,

4 e também o C. Pr. Pen., arts. 11, 1 a e 2 a e 12.1, a; na Venezuela, art. 215, 1.º e 2.º). (BRASIL, 1999, p. 25).

Newton Tavares Filho tece comentários a respeito do foro por prerrogativa de função no direito comparado em países como Estados Unidos, Argentina, Espanha, França, Itália, Portugal e Venezuela. O autor informa também que foram efetuadas consultas às Constituições do Chile, Peru, Colômbia e México, nas Américas, bem como às Constituições da Áustria, Alemanha, Dinamarca, Suécia e Noruega, na Europa. Foram encontradas previsões de foro especial nas Constituições colombiana, austríaca, alemã, dinamarquesa e norueguesa (TAVARES FILHO, 2016, p. 9-13).

Lúcio Ney de Souza, por sua vez, disserta sobre o foro por prerrogativa de função no direito comparado, comentando a adoção deste instituto nos seguintes países: Brasil, Argentina, Paraguai, Uruguai, Portugal, Itália, França, Alemanha, Espanha, Suíça, Holanda, Estados Unidos, Colômbia, Venezuela, Equador. Também destaca dois países no continente africano, Cabo Verde e República Popular de Moçambique.

A propósito do sistema adotado no Brasil, Lúcio Ney de Souza esclarece:

O Brasil adota o sistema de foro privilegiado, ou seja, ações penais contra determinadas autoridades tramitam nos Tribunais e não nos Juízos de primeira instância. Nas palavras de Miranda (1967, p. 237) “diz-se foro privilegiado aquele que cabe a alguém, como direito seu (elemento subjetivo, pessoa, assaz, expressivo); portanto, o foro do juízo que não é o comum”.

[...]

Proclamada a República do Brasil, em 1889, a Constituição de 1891, no artigo 57, §2º, instituiu o foro privilegiado, dando competência ao Senado para julgar os membros do Supremo Tribunal Federal nos crimes de responsabilidade e, ao Supremo Tribunal Federal, para julgar os juízes federais inferiores (artigo 57, §2º) e o Presidente da República e os Ministros de Estado nos crimes comuns e de responsabilidade (artigo 59, II). A partir de então, ora mais, ora menos, todas as Constituições mantiveram o foro privilegiado. (SOUZA, 2014, p. 144-145).

Nas linhas a seguir destaca-se o foro por prerrogativa de função no direito comparado, tendo como base as referências feitas pelo Ministro Sepúlveda Pertence e as obras de Lúcio Ney de Souza e Newton Tavares Filho.

2.2.1 Na África

Lúcio Ney de Souza faz referência ao foro por prerrogativa de função em dois países do continente africano, Cabo Verde e República Popular de Moçambique.

Em Cabo Verde, a Constituição não faz nenhuma referência ao assunto, apenas afirma que os juízes podem ser responsabilizados criminalmente. (SOUZA, 2014, p. 154).

Já a Constituição da República Popular de Moçambique não prevê qualquer tipo de foro privilegiado, ressaltando apenas que deputados da Assembleia Popular não podem ser presos senão em flagrante delito, nem processados sem autorização deste Órgão (SOUZA, 2014, p. 154).

Portanto, constata-se ausência de regra explícita quanto ao foro por prerrogativa de função nestes dois países.

2.2.2 Na Alemanha

A Constituição da Alemanha estabelece imunidades parlamentares, tanto material, quanto formal, em seu art. 46, incisos I a IV. (SOUZA, 2014, p. 150-151).

O art. 46, incisos I a IV, da Constituição da Alemanha, definem que:

I – Um Deputado não poderá, em nenhum momento, ser submetido a processo judicial ou ação disciplinar ou ser chamado a responder, fora do Parlamento Federal, por voto ou discurso que tenha manifestado no Parlamento Federal ou em uma de suas comissões. Essa disposição não se aplicará a injúrias difamatórias.

II – Um Deputado só será preso ou chamado a responder por atitude imputável com a autorização do Parlamento Federal, salvo quando a prisão se der em flagrante delito ou ao longo do dia seguinte.

III – Será igualmente necessária a autorização do Parlamento Federal para qualquer outra restrição de liberdade pessoal de um Deputado ou abertura de processo contra ele, nos termos do artigo 18.

IV – Todo processo penal ou instaurado nos termos do artigo 18 contra Deputado bem como toda detenção ou qualquer outra restrição de liberdade pessoal de parlamentar deverão ser suspensos quando houver pedido do Parlamento Federal neste sentido.

2.2.3 Na Argentina

Na Argentina adota-se o foro privilegiado de forma restrita. A Câmara dos Deputados tem o direito de acusar perante o Senado, o qual exerce o poder de julgar o Presidente, o Vice-Presidente, o chefe de gabinete de Ministros, os Ministros e os membros da Corte Suprema por mal desempenho nas suas funções ou por crimes de responsabilidade e comuns (SOUZA, 2014, p. 146-147).

Registre-se, ainda, a respeito do foro por prerrogativa de função, que “na Argentina, por sua vez, o art. 100 da Constituição determina que o chefe de gabinete ministerial tem responsabilidade política perante o Congresso da Nação” (TAVARES FILHO, 2016, p. 9-13).

Assim, na Argentina, o foro privilegiado é adotado, inclusive com as regras definidas constitucionalmente.

2.2.4 Na Colômbia

A Constituição da Colômbia adota o sistema de foro privilegiado para diversas autoridades, tais como, Presidente da República, membros do Congresso, Procurador-Geral da Nação, Ministros de Estado, Defensor do Povo, agentes do Ministério Público junto à Corte e ao Conselho de Estado, Diretores de Departamentos Administrativos, Controlador-Geral da República, Embaixadores e chefes de missão diplomática, Governadores, Magistrados de Tribunais, Gerais e Almirantes da Força Pública. (SOUZA, 2014, p. 153).

2.2.5 No Equador

A Constituição do Equador é omissa a respeito do tema, inclusive quando trata do Poder Judicial (SOUZA, 2014, p. 154).

2.2.6 Na Espanha

A Constituição da Espanha tem prerrogativas de foro para deputados e senadores, em seu art. 71 (SOUZA, 2014, p. 152).

Constata-se, ainda, que na Espanha, afirma Newton Tavares Filho, “os arts. 71 e 102 da Constituição de 1978 atribuem competência à Câmara Penal do Tribunal Supremo para a instrução e o julgamento das causas contra Deputados e Senadores”, bem como “para as causas envolvendo a responsabilidade criminal do Presidente e demais membros do Governo” (TAVARES FILHO, 2016, p. 9). E prossegue Newton Tavares Filho sobre o foro por prerrogativa de função:

Outrossim, o art. 57 da Lei Orgânica do Poder Judicial estabelece a competência da Câmara Penal do Tribunal Supremo para instruir e julgar as causas contra o “Presidente do Governo, Presidentes do Congresso e do Senado, Presidente do Tribunal Supremo e do Conselho Geral do Poder Judicial, Presidente do Tribunal Constitucional, membros do Governo, Deputados e Senadores, Vogais do Conselho Geral do Poder Judicial, magistrados do Tribunal Constitucional e do Tribunal Supremo, Presidente da Audiência Nacional e de qualquer de suas Salas e dos Tribunais Superiores de Justiça, Fiscal Geral do Estado, Fiscais de Câmara do Tribunal Supremo, Presidente e Conselheiros do Tribunal de Contas, Presidente e Conselheiros do Conselho de Estado e Defensor do Povo, bem como das causas que, em cada caso, determinem os Estatutos de Autonomia”. É também competente a Câmara Penal do Tribunal Supremo para a instrução e o julgamento das causas contra os “magistrados da Audiência Nacional e de um Tribunal Superior de Justiça” (TAVARES FILHO, 2016, p. 9-13).

Verifica-se, ademais, no conteúdo do voto do Ministro Sepúlveda Pertence, na Ação Penal nº 315-4 do Distrito Federal, menção à Constituição da Espanha, ao sustentar que “tal como a nossa, não restringe aos delitos *propter officium* a competência da Sala Penal do Tribunal Supremo para os processos criminais contra Deputados e Senadores (art.71, 3) ou contra o Presidente e os demais membros do Governo (art.102, 2)”. E complementa:

Também como na Súm. 394, essa prerrogativa de foro se vinha reputando extensiva a ex-ministros ou ex-membros do Parlamento, acusados por fatos ocorridos durante a investidura, independentemente da sua natureza.

Em 1991, contudo, o Tribunal Supremo a restringiu, quando findo o mandato do acusado no curso do processo, “a los hechos que estuvieren en relación com el ejercicio de la función inherente al mandato representativo, entendiendo que la protección que la inmunidad entrarta se hace a la función e no al funcionario(post officium vel in contemplatione officii)”.

Pela Sentença 22/97 – relatada por seu Presidente, Álvaro Rodriguez Berejo – o Tribunal Constitucional declarou válida a decisão, reputando adequada a restrição aos fins da perpetuatio do foro por prerrogativa de função [...]. (BRASIL, 1999, p. 32-33).

Nesse contexto, as prerrogativas de foro para deputados e senadores estão bem definidas na Constituição da Espanha.

2.2.7 Nos Estados Unidos

Os Estados Unidos, conforme afirma Lúcio Ney de Souza, não adotam o sistema de foro privilegiado (SOUZA, 2014, p. 153).

A respeito do foro nos Estados Unidos, Newton Tavares Filho informa que “as ações que tenham por parte embaixadores, outros ministros e cônsules, e aquelas em que se achar envolvido um Estado, têm foro originário perante a Suprema Corte (Constituição americana, Art. III, Seção 2)”. E, quanto ao Presidente e Vice-Presidente, o impeachment “assim como de todos os agentes públicos civis dos Estados Unidos, é julgado pelo Senado americano, mediante admissão da acusação pela Câmara dos Representantes (Art. I, Seções 2 e 3; Art. II, Seção 4)” (TAVARES FILHO, 2016, p. 9-13).

2.2.8 Na França

A competência para julgamento é da Corte da República. O foro é um privilégio dos membros do governo (SOUZA, 2014, p. 150).

A respeito do foro por prerrogativa de função na França, Newton Tavares Filho afirma que:

[...] a Constituição de 1958 dá ao Parlamento, convertido em Alta Corte, a competência de destituir o Presidente da República, em caso de descumprimento de seus deveres manifestamente incompatível com o exercício de seu mandato (art. 68). No exercício do mesmo, o Presidente da República não está sujeito a ação, ato de instrução ou ato persecutório perante nenhuma jurisdição ou autoridade administrativa francesa (art. 67). (TAVARES FILHO, 2016, p. 9-13).

O Ministro Sepúlveda Pertence, na já mencionada Ação Penal nº 315-4 do Distrito Federal, também fez referência à regra prevista na Constituição da França, de 1958, ao afirmar de que o art. 68, 2, “restringiu a competência da *Haute Cour de Justice* aos crimes funcionais dos ministros; mas que a prerrogativa se entende compreensiva dos processos contra ex-ministros, por delitos cometidos em razão da função”. A título de exemplo, cita que por ela, “há alguns anos, hajam sido condenado Abel Bonnard, ministro do governo de Vichy (Debbasch e outros, Dr. Constitutionnel e Institutions Politiques, Economica, 1990, p.754) e , faz poucos meses, um ex-Ministro da Saúde, no caso do “sangue contaminado” amplamente noticiado” (BRASIL, 1999, p. 32-33).

2.2.9 Na Holanda

A Holanda, na sua Constituição de 1983, não prevê a existência de foro privilegiado, apesar de que a Carta Magna remeta a maior parte das questões à lei ordinária, inclusive a possibilidade de pessoas que não são magistrados fazerem parte da administração dos Tribunais (art. 116, inciso 3) (SOUZA, 2014, p. 152).

Nas situações em que institui, via lei ordinária, a prerrogativa de foro, em regra, a Holanda o faz apenas quanto a atos ilícitos praticados por autoridades “no exercício de suas funções”, conforme afirma o Ministro Luís Roberto Barro, em seu voto na AP 937:

No Direito Comparado, porém, os países que instituem a prerrogativa de foro, em regra, o fazem apenas quanto a atos ilícitos praticados por autoridades “no exercício de suas funções”, como é o caso de Portugal, França e Holanda. (BRASIL, 2018, p. 29)

2.2.10 Na Itália

A imunidade alcança os membros do governo, mesmo que já estejam afastados de seus encargos. São submetidos à jurisdição ordinária, desde que autorizada previamente pelo Senado ou pela Câmara dos Deputados (SOUZA, 2014, p. 150).

Newton Tavares Filho, a propósito, informa que

[...] o Presidente do Conselho dos ministros e os ministros, pelos crimes cometidos durante o exercício de suas funções, submetem-se à jurisdição ordinária, após autorização do Senado da República ou da Câmara dos Deputados, conforme as normas estabelecidas pela lei constitucional (art. 96). O Tribunal Constitucional, por sua vez, é competente para julgar as acusações contra o Presidente da República (art. 134). (TAVARES FILHO, 2016, p. 9-13)

O Ministro Sepúlveda Pertence, no voto proferido no julgamento da ação penal 315-4, em referência à Itália, mediante explicação tanto da regra anterior quanto da atual. Afirma que “a redação primitiva do art.134 da Constituição adstringia a competência da Corte Constitucional para julgar os Ministros de Estado aos crimes ministeriais, os “reati ministeriali””, sendo que na “expressão de Zagrebelsky, aqueles “che possono compiersi solo da chi é ministro e perchè ministro” (em Procedimento e Giudizi d’ accusa na Encicl. Del Diritto, XXXV/899,907)”. E, registra, ainda, que “enquanto durou essa competência por prerrogativa da função dominou sem reservas a sua extensão ao julgamento dos ex-ministros”, inclusive “é o testemunho de Crisafulli e Paladin (Comentário breve alla Cost. , 1990, art.96 , p. 606); “un Ministro cessato della carica” – confirma Enzo Balocchi (Noviss. Digesto, I. 1/179, 187) – “potrà esseere accusato e giudicato per i reati commessi durante il periodo di esercizio delle funzioni” (BRASIL, 1999, p. 32). Aliás, complementa o Ministro Sepúlveda Pertence:

[...] na única vez em que a exerceu, no notório Caso Lockheed – conhecido do STF pela extradição de Ovidio Lefèbvre (RTJ Ext. 347, RTJ 86/1) – a Corte Constitucional teve a sua competência firmada em razão da acusação feita a um ex-ministro, Tanassi, afinal condenado (Giurisp. Cost. 79, Suplemento).

Certo, a prerrogativa de foro dos Ministros foi depois abolida, restringindo-se ao Presidente da República (LC 1/89); mas a nova redação do art. 96 explicitou que a subordinação do processo à autorização do Senado ou da Câmara se aplica aos Ministros, “anche se cessati dalla carica” (BRASIL, 1999, p. 32).

Na Itália, conforme exposto, a regra está sendo aplicada, inclusive, foi possível apresentar os casos de julgamento de ex-ministros.

2.2.11 No Paraguai

O foro privilegiado, afirma Lúcio Ney de Souza, e suas formalidades e os procedimentos estão descritos em apenas três artigos da Constituição: no art. 191 trata das imunidades, o art. 195 das comissões de investigação e o art. 225, dos procedimentos. (SOUZA, 2014, p. 147-148).

Portanto, no Paraguai, adota-se o foro privilegiado de forma também sucinta.

2.2.12 Em Portugal

A Constituição de Portugal não prevê ação penal originária nos tribunais, porém, estabelece que os Deputados só podem ser processados com autorização da Assembleia (SOUZA, 2014, p. 149-150).

Sobre o foro por prerrogativa de função em Portugal, Newton Tavares Filho informa que, nos termos do art. 130 da Constituição, responde o Presidente da República perante o “Supremo Tribunal de Justiça por crimes praticados no exercício das suas funções. Entretanto, por crimes estranhos ao exercício das suas funções, responde ele depois de findo o mandato perante os tribunais comuns (art. 130)”. Explica Newton Tavares Filho que há regra do Código de Processo Penal qual ao julgamento:

[...] nos termos do art. 11 do Código de Processo Penal português, compete ao pleno das seções criminais do Supremo Tribunal de Justiça, em matéria penal, julgar o Presidente da República, o Presidente da Assembleia da República e o Primeiro-Ministro pelos crimes praticados no exercício das suas funções. Compete ainda às seções criminais do Supremo Tribunal de Justiça, em matéria penal, julgar processos por crimes cometidos por juízes do Supremo Tribunal de Justiça e das relações e magistrados do Ministério Público que exerçam funções junto destes tribunais, ou equiparados (TAVARES FILHO, 2016, p. 9-13).

Em Portugal, portanto, as regras estão bem definidas tanto na Constituição quanto no Código de Processo Penal.

2.2.13 Na Suíça

A Constituição Suíça não faz referência a foro privilegiado, porém faz referência a julgamento por uma única instância superior, pela Suprema Corte do país, que é o Tribunal Federal (SOUZA, 2014, p. 152).

2.2.14 No Uruguai

A Constituição do Uruguai disciplina toda sua normatização sobre foro privilegiado em apenas três artigos, a saber, artigos 93, 113 e 114⁴ (SOUZA, 2014, p. 148-149).

Artigo 93 - A Câmara dos Deputados tem o direito exclusivo de acusar perante a Câmara dos Senadores os membros de ambas as Casas, o Presidente e o Vice-Presidente da República, os Ministros de Estado, os membros do Supremo Tribunal de Justiça, do Tribunal Administrativo-Contencioso, do Tribunal de Contas e do Tribunal Eleitoral, por violação da Constituição ou de outros crimes graves, depois de ter ouvido falar deles a pedido de parte ou de alguns de seus membros e declarado ter dado lugar a causar formação.

[...]

Artigo 113 - Nenhum senador ou representante, a partir do dia de sua eleição até o dia de sua demissão, pode ser preso, exceto no caso de um crime, e então ele se reportará imediatamente à respectiva Câmara, com as informações resumidas do fato.

[...]

Artigo 114 - Nenhum senador ou representante, desde o dia de sua eleição até o dia de sua demissão, poderá ser acusado criminalmente, nem mesmo por crimes comuns que não sejam os detalhados no artigo 93, mas perante sua respectiva Câmara, que, por dois terços dos votos do total de seus componentes, decidirá se há espaço para a formação de uma causa e, nesse caso, declarará suspensão de suas funções e estará à disposição do tribunal competente.

2.2.15 Na Venezuela

Atribui-se ao Tribunal Supremo de Justiça a competência para julgamento de diversas autoridades que detém o foro por prerrogativa de função, conforme estabelecido no art. 226 da “Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”. (SOUZA, 2014, p. 153-154).

⁴ Artículo 93 - Compete a la Cámara de Representantes el derecho exclusivo de acusar ante la Cámara de Senadores a los miembros de ambas Cámaras, al Presidente y el Vicepresidente de la República, a los Ministros de Estado, a los miembros de la Suprema Corte de Justicia, del Tribunal de lo Contencioso- Administrativo, del Tribunal de Cuentas y de la Corte Electoral, por violación de la Constitución u otros delitos graves, después de haber conocido sobre ellos a petición de parte o de algunos de sus miembros y declarado haber lugar a la formación de causa.

[...]

Artigo 113 - Ningún Senador o Representante, desde el día de su elección hasta el de su cese, puede ser arrestado, salvo en el caso de delito infraganti y entonces se dará cuenta inmediata a la Cámara respectiva, con la información sumaria del hecho.

[...]

Artigo 114 - Ningún Senador o Representante, desde el día de su elección hasta el de su cese, podrá ser acusado criminalmente, ni aún por delitos comunes que no sean de los detallados en el artículo 93, sino ante su respectiva Cámara, la cual, por dos tercios de votos del total de sus componentes, resolverá si hay lugar a la formación de causa, y, en caso afirmativo, lo declarará suspendido en sus funciones y quedará a disposición del Tribunal competente.

Também ensina Newton Tavares Filho que “[...] o art. 200 da Constituição determina que o Tribunal Supremo de Justiça é competente privativamente para conhecer dos delitos presumidos que cometam os integrantes da Assembleia Nacional, mediante prévia autorização desta” (TAVARES FILHO, 2016, p. 9-13).

A análise do foro por prerrogativa de função no direito comparado demonstrou que muitas constituições não fazem referência ao assunto, outras o fazem de forma bem restrita. Cabo Verde, Equador, Holanda, Moçambique e Suíça, não tratam do tema. Argentina tem foro privilegiado de forma restrita. Paraguai, adota de forma muito sucinta. Portugal, não prevê ação originária nos tribunais, apenas estabelece necessidade de autorização da Assembleia para que deputados sejam processados. Em alguns países não há previsão nas respectivas Constituições, em outros a previsão ocorre de maneira sucinta.

Como se observa, muitos países do mundo tratam em suas respectivas constituições sobre o foro por prerrogativa de função, cada um de sua maneira, cada um com suas particularidades. Mas uma primeira análise demonstra, inexoravelmente, que nenhum país estudado é tão generoso quanto o Brasil em matéria desta prerrogativa, não há nenhum país entre os estudados, no mundo, que estende o foro por prerrogativa de função a tantas autoridades distintas.

Após análise de conceitos e fundamentos do foro por prerrogativa de função, bem como de sua presença no direito comparado, na sequência, será possível identificar, sua previsão constitucional desde a Constituição brasileira de 1824 (BRASIL, 1824).

2.3 PREVISÃO NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

Ao promulgar a Constituição Brasileira de 1988, que se tornou conhecida como “Constituição Cidadã”, o Brasil adotava a sua sétima Constituição. As Constituições anteriores foram as de 1824, 1891, 1934, 1937, 1946 e 1967.

O foro por prerrogativa de função já existia desde a primeira Constituição brasileira, de 1824. Assim, em todas as Constituições Brasileiras editadas antes da Constituição de 1988 (1824, 1891, 1934, 1937, 1946 e 1967), houve a previsão de foro por prerrogativa de função, algumas vezes ampliando estas imunidades, outras vezes limitando-as. Pouco a pouco, novos foros por prerrogativa de função iam sendo atribuídos, cada vez que novas carreiras funcionais eram criadas.

2.3.1 Constituição de 1824 (Brasil Império)

A Constituição do Império foi outorgada por D. Pedro I, em 25 de março de 1824. Havia uma assembleia constituinte que foi dissolvido por D. Pedro I em 1823. Foi criado um Conselho de Estado, com a finalidade de elaborar a Constituição. Foi instituído, além dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, o Poder Moderador, exercido pelo Imperador.

Assim, afirma Helena Daltro Pontual, a respeito da Constituição de 1824.

Apoiado pelo Partido Português, constituído por ricos comerciantes portugueses e altos funcionários públicos, D. Pedro I dissolveu a Assembleia Constituinte em 1823 e impôs seu próprio projeto, que se tornou a primeira Constituição do Brasil. Apesar de aprovada por algumas Câmaras Municipais da confiança de D. Pedro I, essa Carta, datada de 25 de março de 1824 e contendo 179 artigos, é considerada pelos historiadores como uma imposição do imperador. (PONTUAL, [20??], p. 1).

Outorgada em 25 de março de 1824, a Constituição estabelecia um privilégio absoluto ao Imperador, assim descrito no Art. 99. “A Pessoa do Imperador é inviolável, e Sagrada: Elle não está sujeito a responsabilidade alguma” (BRASIL, 1824).

A Constituição de 1824 trazia em seu texto referências ao foro por prerrogativa de função, ao mesmo tempo que proibia inexoravelmente o foro especial, privilegiado, ou as comissões especiais, nos termos do art. 179, inciso XVII⁵.

Sobre a imunidade material e formal, dispunha o texto da Constituição Brasileira de 1824:

Art. 26. Os Membros de cada uma das Camaras são inviolaveis pelas opiniões, que proferirem no exercicio das suas funcções.

Art. 27. Nenhum Senador, ou Deputado, durante a sua deputação, póde ser preso por Autoridade alguma, salvo por ordem da sua respectiva Camara, menos em flagrante delicto de pena capital.

Art. 28. Se algum Senador, ou Deputado fôr pronunciado, o Juiz, suspendendo todo o ulterior procedimento, dará conta á sua respectiva Camara, a qual decidirá, se o processo deva continuar, e o Membro ser, ou não suspenso no exercicio das suas funcções (BRASIL, 1824).

Estabelecia também o foro por prerrogativa de função, com atribuições tanto para o Senado, como para o Superior Tribunal de Justiça.

Art. 47. E' da attribuição exclusiva do Senado

⁵ Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

XVII. A' excepção das Causas, que por sua natureza pertencem a Juizos particulares, na conformidade das Leis, não haverá Foro privilegiado, nem Commissões especiaes nas Causas civeis, ou crimes (BRASIL, 1824).

I. Conhecer dos delictos individuaes, commettidos pelos Membros da Familia Imperial, Ministros de Estado, Conselheiros de Estado, e Senadores; e dos delictos dos Deputados, durante o periodo da Legislatura.

II. Conhecer da responsabilidade dos Secretarios, e Conselheiros de Estado.

Art. 163. Na Capital do Imperio, além da Relação, que deve existir, assim como nas demais Provincias, haverá tambem um Tribunal com a denominação de - Supremo Tribunal de Justiça - composto de Juizes Letrados, tirados das Relações por suas antiguidades; e serão condecorados com o Titulo do Conselho.

Art. 164. A este Tribunal Compete:

II. Conhecer dos delictos, e erros do Officio, que commetterem os seus Ministros, os das Relações, os Empregados no Corpo Diplomatico, e os Presidentes das Provincias. (BRASIL, 1824).

Sobre a Constituição de 1824, Ingo Wolfgang Sarlet comenta:

No que diz com os seus traços essenciais, para além da instituição do já referido Poder Moderador e da respectiva centralização do poder político nas mãos do monarca, a Constituição de 1824 apresentava a particularidade (única na história constitucional brasileira) de ser uma constituição do tipo semirrígido (ou semiflexível), visto que definia em que consistia a matéria constitucional propriamente dita, sujeita a um processo mais rigoroso de alteração (mediante o estabelecimento de limites formais à reforma constitucional), ao passo que o restante do texto poderia ser alterado por meio do processo legislativo ordinário. (SARLET, 2018 *et al.*, p. 247).

De todas as Constituições brasileiras, a de 1824 foi a que teve o maior período de vigência, que perdurou entre 1824 e 1891. Ela foi outorgada em 25/03/1824 pelo Imperador D. Pedro I. Neste período, ocorriam eleições indiretas e censitárias. Uma de suas características marcantes foi a instituição de um Poder Moderador, exercido pelo Imperador, além dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

2.3.2 Constituição de 1891 (Brasil República)

A Constituição Republicana brasileira foi promulgada em 24 de fevereiro de 1891, por uma Assembleia-Geral Constituinte. Foi uma época de grandes mudanças econômicas e políticas. Vicente Paulo cita, entre outras, a transformação das províncias em Estados integrantes de uma federação, a instauração de um governo provisório, a nomeação de uma comissão para elaborar a Constituição, a instituição em definitivo da forma federativa de Estado e da forma republicana de governo, declaração de autonomia dos Municípios, as eleições diretas e mandato por prazo certo nos poderes Legislativo e Executivo, além do sistema de governo presidencialista. (PAULO; ALEXANDRINO, 2014, p. 27).

A República foi proclamada em 15 de novembro de 1889. O trabalho escravo foi abolido. Instituiu-se a forma republicana de governo. Foi abolido o Poder Moderador. A nova

Constituição trouxe grandes inovações. Nesse contexto, Helena Daltró Pontual comenta a Constituição de 1891 nesses termos:

Após a proclamação da República, em 15 de novembro de 1889, houve mudanças significativas no sistema político e econômico do país, com a abolição do trabalho escravo, a ampliação da indústria, o deslocamento de pessoas do meio rural para centros urbanos e também o surgimento da inflação. Outra mudança foi o abandono do modelo do parlamentarismo franco-britânico, em proveito do presidencialismo norte-americano.

O marechal Deodoro da Fonseca, proclamador da República e chefe do governo provisório, e Rui Barbosa, seu vice, nomearam uma comissão de cinco pessoas para apresentar um projeto a ser examinado pela futura Assembleia Constituinte. O projeto escolhido vigorou como Constituição Provisória da República até as conclusões da Constituinte.

As principais inovações dessa nova Constituição, datada de 24 de fevereiro de 1891, são: instituição da forma federativa de Estado e da forma republicana de governo; estabelecimento da independência dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário; criação do sufrágio com menos restrições, impedindo ainda o voto aos mendigos e analfabetos; separação entre a Igreja e o Estado, não sendo mais assegurado à religião católica o status de religião oficial; e instituição do habeas corpus (garantia concedida sempre que alguém estiver sofrendo ou ameaçado de sofrer violência ou coação em seu direito de locomoção – ir, vir, permanecer –, por ilegalidade ou abuso de poder). (PONTUAL, [20??], p. 1).

Sobre a imunidade material e formal, dispunha o texto da Constituição Brasileira de 1891:

Art 19 - Os Deputados e Senadores são invioláveis por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato.

Art 20 - Os Deputados e Senadores, desde que tiverem recebido diploma até a nova eleição, não poderão ser presos nem processados criminalmente, sem prévia licença de sua Câmara, salvo caso de flagrância em crime inafiançável. Neste caso, levado o processo até pronúncia exclusiva, a autoridade processante remeterá os autos à Câmara respectiva para resolver sobre a procedência da acusação, se o acusado não optar pelo julgamento imediato.

Art 52 - Os Ministros de Estado não serão responsáveis perante o Congresso, ou perante os Tribunais, pelos conselhos dados ao Presidente da República.

§ 1º - Respondem, porém, quanto aos seus atos, pelos crimes em lei.

§ 2º - Nos crimes, comuns e de responsabilidade serão processados e julgados pelo Supremo Tribunal Federal, e, nos conexos com os do Presidente da República, pela autoridade competente para o julgamento deste.

Art 53 - 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 55 - O Poder Judiciário, da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com sede na Capital da República e tantos Juízes e Tribunais Federais, distribuídos pelo País, quantos o Congresso criar.'

Art 57 - Os Juízes federais são vitalícios e perderão o cargo unicamente por sentença judicial.

§ 2º - O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal nos crimes de responsabilidade, e este os Juízes federais inferiores (BRASIL, 1824).

Ingo Wolfgang Sarlet ensina, quanto à Constituição de 24 de fevereiro de 1891, que “foi um grande monumento à teoria liberal, consagrando, além da fórmula da separação de

poderes, a periodicidade dos mandatos políticos e estabelecendo um Estado Federal com ampla autonomia para os novos Estados-membros, que substituíram as antigas Províncias”.

Além disso, continua:

[...] diversamente da Carta Imperial, tratava-se de uma Constituição rígida, visto que a alteração de seu texto apenas poderia ser levada a efeito mediante procedimento qualificado, distinto da alteração de uma lei. Igualmente por força da influência norte-americana, foi adotado o sistema presidencialista de governo, bem como consagrada a adoção de um Estado laico (daí a laicização do ensino nos estabelecimentos públicos), caracterizado pela separação entre o Estado e a Igreja. No campo dos direitos e garantias fundamentais, assume papel de destaque a figura da ação de *habeas corpus* (art. 72, § 22), que, na época (por não ter sido criado, ainda, o mandado de segurança), era o principal instrumento para a defesa dos direitos individuais frente a ilegalidades e abusos de poder. (SARLET *et al.*, 2018, p. 250).

As Constituições que seguiram à Constituição de 1824 continuaram a prever em seus diplomas o foro por prerrogativa de função. Pouco a pouco, novos foros especiais iam sendo atribuídos, cada vez que novas carreiras funcionais eram criadas. Assim, na Constituição de 1891 o Presidente da República possuía foro privilegiado: julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nos crimes comuns, e nos de responsabilidade perante o Senado. Já os juízes do Supremo Tribunal Federal, julgamento perante o Senado, nos crimes de responsabilidade. Ainda não havia, nessa época, foro por prerrogativa de função para os parlamentares. Todavia, esses continuavam invioláveis por suas opiniões, palavras e votos (imunidade material) e gozavam da garantia de não poderem ser presos nem processados criminalmente, sem a prévia licença das casas respectivas, salvo em flagrante de crime inafiançável.

2.3.3 Constituição de 1934 (Segunda República)

A Constituição de 1934 foi uma constituição democrática. Houve uma revolução em 1930, que pôs fim à chamada era dos coronéis. Getúlio Vargas foi empossado e expediu um decreto, nº 19.398, que em seu art. 1º dava ao Governo Provisório funções e atribuições dos Poderes Legislativo e Executivo, até que uma Assembleia Constituinte, eleita, estabelecesse a reorganização constitucional do país.

A Constituição de 1934 foi promulgada em 06 de julho e reproduziu o texto da Constituição anterior sobre foro por prerrogativa de função, com pequenas alterações como o fato de que, em tempo de guerra, os deputados civis ou militares incorporados às Forças Armadas, ficariam sujeitos às leis e obrigações militares.

Helena Daltro Pontual assim trata o tema:

Presidido por Getúlio Vargas, o país realiza nova Assembleia Constituinte, instalada em novembro de 1933. A Constituição, de 16 de julho de 1934, traz a marca getulista das diretrizes sociais e adota as seguintes medidas: maior poder ao governo federal; voto obrigatório e secreto a partir dos 18 anos, com direito de voto às mulheres, mas mantendo proibição do voto aos mendigos e analfabetos; criação da Justiça Eleitoral e da Justiça do Trabalho; criação de leis trabalhistas, instituindo jornada de trabalho de oito horas diárias, repouso semanal e férias remuneradas; mandado de segurança e ação popular.

Essa Constituição sofreu três emendas em dezembro de 1935, destinadas a reforçar a segurança do Estado e as atribuições do Poder Executivo, para coibir, segundo o texto, "movimento subversivo das instituições políticas e sociais". (PONTUAL, [20??], p. 1).

Para Ingo Wolfgang Sarlet, no que diz com as principais características da Carta de 1934, afirma:

[...] a manutenção da estrutura organizacional da Constituição anterior, no caso, da República, da Federação, do postulado da separação de poderes, do sistema presidencialista e do regime democrático-representativo, foi acompanhada de algumas inovações dignas de nota, como é o caso da instituição, ao lado do Ministério Público e do Tribunal de Contas, dos Conselhos Técnicos e dos órgãos cooperativos nas atividades governamentais. Além disso, foi fortalecido o Poder Executivo, ampliando-se as possibilidades da decretação do estado de sítio; manteve-se o mandato de quatro anos para o Presidente, porém impedida sua reeleição; e foi abolida a figura do Vice-Presidente. A criação da Justiça do Trabalho também se deveu ao novo texto constitucional, apta a dirimir litígios entre empregados e empregadores. (SARLET *et al.*, 2018, p. 253-254).

Ainda não havia, nessa época, foro por prerrogativa de função para os parlamentares. Porém, tanto deputados como senadores tinham certas prerrogativas, como se abstrai do art. 31, 32 e 89, §2º da referida Carta Constitucional.

Art 31 - Os Deputados são invioláveis por suas opiniões, palavras e votos no exercício das funções do mandato.

Art 32 - Os Deputados, desde que tiverem recebido diploma até à expedição dos diplomas para a Legislatura subsequente, não poderão ser processados criminalmente, nem presos, sem licença da Câmara, salvo caso de flagrância em crime inafiançável. Esta imunidade é extensiva ao suplente imediato do Deputado em exercício.

Art 89, § 2º - Os Senadores têm imunidade, subsídio e ajuda de custo idênticos aos dos Deputados e estão sujeitos aos mesmos impedimentos incompatibilidades (BRASIL, 1934).

O art. 58, da Constituição de 1934, estabelecia o processamento e o julgamento do Presidente da República, nos crimes comuns, pela Corte Suprema, e nos de responsabilidade por um Tribunal Especial, tendo como presidente o da referida Corte, apenas com voto de qualidade, e se comporia de nove Juizes, sendo três Ministros da Corte Suprema, três membros do Senado Federal e três membros da Câmara dos Deputados (BRASIL, 1934).

O art. 76, da Constituição de 1934, dispunha sobre a competência da Corte Suprema, para processar e julgar originariamente. Assim, nos termos do art. 76, competia a Corte Suprema julgar os Ministros da Corte Suprema, os Ministros de Estado, o Procurador-Geral da República, os Juízes 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, bem como os Juízes federais e os seus substitutos, nos crimes de responsabilidade. Paulatinamente, o foro por prerrogativa de função ia sendo ampliado, aparecendo aqui pela primeira vez o foro para juízes federais.

2.3.4 Constituição de 1937 (Estado Novo)

A Constituição de 1937, outorgada em 10 de novembro de 1937, por Getúlio Vargas, foi o resultado de um golpe introduzido pela ditadura do Estado Novo, de Getúlio Vargas.

Getúlio Vargas dissolveu a Câmara e o Senado, revogou a Constituição de 1934, apresentou a Constituição de 1937, outorgada, iniciando assim um período de ditadura conhecido como “Estado Novo”. Adotou medidas como a pena de morte, supressão de partidos políticos, prisão de opositores do governo e eleição indireta para Presidente da República.

Helena Daltro Pontual assim descreve esta Constituição:

Em 10 de novembro de 1937, Getúlio Vargas revogou a Constituição de 1934, dissolveu o Congresso e outorgou ao país, sem qualquer consulta prévia, a Carta Constitucional do Estado Novo, de inspiração fascista, com a supressão dos partidos políticos e concentração de poder nas mãos do chefe supremo do Executivo. Essa Carta é datada de 10 de novembro de 1937.

Entre as principais medidas adotadas, destacam-se: instituição da pena de morte; supressão da liberdade partidária e da liberdade de imprensa; anulação da independência dos Poderes Legislativo e Judiciário; restrição das prerrogativas do Congresso Nacional; permissão para suspensão da imunidade parlamentar; prisão e exílio de opositores do governo; e eleição indireta para presidente da República, com mandato de seis anos.

Com a derrota da Alemanha na Segunda Guerra Mundial, as ditaduras direitistas internacionais entraram em crise e o Brasil sofreu as consequências da derrocada do nazifascismo. Getúlio Vargas tentou, em vão, sobreviver e resistir, mas a grande reação popular, com apoio das Forças Armadas, resultou na entrega do poder ao então presidente do Supremo Tribunal Federal, José Linhares, após a deposição de Vargas, ocorrida em 29 de outubro de 1945.

O novo presidente constituiu outro ministério. Ao fim de 1945, as eleições realizadas para a Presidência da República deram vitória ao general Eurico Gaspar Dutra, empossado em 31 de outubro de 1946, que governou o país por decretos-lei, enquanto preparava-se uma nova Constituição. (PONTUAL, [20??], p. 1).

Por sua vez, Ingo Wolfgang Sarlet aduz que, “[...] com suas principais características, a Carta de 1937, redigida por Francisco Campos e também designada de “A Polaca”, em virtude de ter sido inspirada fortemente na Constituição da Polônia, de 23.04.1935 [...]”, houve, portanto, o fortalecimento sobremaneira o Poder Executivo. Consequentemente, a este sendo atribuído “uma intervenção mais ampla na elaboração das leis, designadamente”, de modo a assegurar “[...]a possibilidade da expedição de decretos-leis em todas as matérias de competência da União, enquanto não fosse reunido o Congresso Nacional, conforme preceitua seu art. 13, no título destinado à organização nacional [...]” (SARLET *et al.*, 2018, p. 256).

Na Carta de 1937, os parlamentares mantiveram a imunidade formal quanto à prisão e ao processo (art. 42), porém foi suprimida a inviolabilidade material quanto a opiniões, palavras e votos. Nesse sentido, conforme o art. 43, poderiam ser responsabilizados civil e criminalmente.

Art 42 - Durante o prazo em que estiver funcionando o Parlamento, nenhum dos seus membros poderá ser preso ou processado criminalmente, sem licença da respectiva Câmara, salvo caso de flagrante em crime inafiançável.

Art 43 - Só perante a sua respectiva Câmara responderão os membros do Parlamento nacional pelas opiniões e votos que, emitirem no exercício de suas funções; não estarão, porém, isentos da responsabilidade civil e criminal por difamação, calúnia, injúria, ultraje à moral pública ou provocação pública ao crime. Parágrafo único - Em caso de manifestação contrária à existência ou independência da Nação ou incitamento à subversão violenta da ordem política ou social, pode qualquer das Câmaras, por maioria de votos, declarar vago o lugar do Deputado ou membro do Conselho Federal, autor da manifestação ou incitamento (BRASIL, 1937).

Os artigos 86, 89 §2º, 100 e 101 estabeleciam os demais foros por prerrogativa de função.

Art 86 - O Presidente da República será submetido a processo e julgamento perante o Conselho Federal, depois de declarada por dois terços de votos da Câmara dos Deputados a procedência da acusação.

Art. 89, § 2º - Nos crimes comuns e de responsabilidade, serão processados e julgados pelo Supremo Tribunal Federal, e, nos conexos com os do Presidente da República, pela autoridade competente para o julgamento deste.

Art 100 - Nos crimes de responsabilidade, os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão processados e julgados pelo Conselho Federal.

Art 101 - Ao Supremo Tribunal Federal compete:

I - processar e julgar originariamente:

a) os Ministros do Supremo Tribunal;

b) 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, salvo quanto aos Ministros de Estado e aos Ministros do Supremo Tribunal Federal, o disposto no final do § 2º do art. 89 e no art. 100; (BRASIL, 1937).

Pela primeira vez, o foro por prerrogativa de função foi estendido aos juízes estaduais (art. 103, “e”), tanto para crimes comuns como para crime de responsabilidade.

Art 103 - Compete aos Estados legislar sobre a sua divisão e organização judiciária e prover os respectivos cargos, observados os preceitos dos arts. 91 e 92 e mais os seguintes princípios:

e) competência privativa do Tribunal de Apelação para o processo e julgamento dos Juizes inferiores, nos crimes comuns e de responsabilidade; (BRASIL, 1937).

Da leitura dos artigos expostos, verifica-se que os foros por prerrogativa de função iam sendo mantidos ou acrescentados, para deputados e senadores, Presidente da República, Ministros do S.T.F., Ministros de Estados, Juizes Estaduais e outras autoridades.

2.3.5 Constituição de 1946

O Brasil estava em uma fase de redemocratização. Havia terminado a Segunda Guerra Mundial, bem como o “Estado Novo”. Instalou-se uma Assembleia Nacional Constituinte que promulgou de forma democrática a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1946.

Promulgada de forma legal em 18 de setembro de 1946, esta Constituição retomou a linha da democracia, restabeleceu os direitos individuais e determinou o fim da censura e da pena de morte. Retomou a imunidade material para os parlamentares.

Aduz Helena Daltro Pontual que:

Essa Constituição, datada de 18 de setembro de 1946, retomou a linha democrática de 1934 e foi promulgada de forma legal, após as deliberações do Congresso recém-eleito, que assumiu as tarefas de Assembleia Nacional Constituinte.

Entre as medidas adotadas, estão o restabelecimento dos direitos individuais, o fim da censura e da pena de morte. A Carta também devolveu a independência ao Executivo, Legislativo e Judiciário e restabeleceu o equilíbrio entre esses poderes, além de dar autonomia a estados e municípios. Outra medida foi a instituição de eleição direta para presidente da República, com mandato de cinco anos.

As demais normas estabelecidas por essa Constituição foram: incorporação da Justiça do Trabalho e do Tribunal Federal de Recursos ao Poder Judiciário; pluralidade partidária; direito de greve e livre associação sindical; e condicionamento do uso da propriedade ao bem-estar social, possibilitando a desapropriação por interesse social.

Destaca-se, entre as emendas promulgadas à Carta de 1946, o chamado ato adicional, de 2 de setembro de 1961, que instituiu o regime parlamentarista. Essa emenda foi motivada pela crise político-militar após a renúncia de Jânio Quadros, então presidente do país.

Como essa emenda previa consulta popular posterior, por meio de plebiscito, realizado em janeiro de 1963, o país retomou o regime presidencialista, escolhido pela população, restaurando, portanto, os poderes tradicionais conferidos ao presidente da República. (PONTUAL, [20??], p. 1).

Para Ingo Wolfgang Sarlet algumas características da Constituição de 1946:

No que atine ao sistema normativo, tratava-se de uma Constituição que se assemelhava muito à Constituição de 1934, mediante a distribuição de poderes entre a União, Estados e Municípios, traçando diretrizes gerais da ordem econômica e social, prevendo os direitos políticos e sociais, outorgando estabilidade no Brasil até os fatos que eclodiram em 1961. Em termos de novidades em relação aos textos anteriores, especialmente em face da Carta ditatorial imposta pelo regime de Vargas, é possível destacar, no campo organizatório, a tentativa de restauração do federalismo, nos moldes clássicos da tradição republicana de 1891, e a reinserção do Senado como segunda Câmara Legislativa na estrutura do Congresso Nacional. Embora com um tom menos incisivo, relativamente à Constituição de 1934, os direitos sociais foram objeto de proteção, especialmente no campo trabalhista, onde foi, por fim, reafirmado o direito de greve. (SARLET *et al.*, 2018, p. 256).

A Constituição de 1946 restabeleceu a imunidade material dos parlamentares, mantendo a imunidade formal contida no texto das Constituições anteriores.

Art 44 - Os Deputados e os Senadores são invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos.

Art 45 - Desde a expedição do diploma até a inauguração da legislatura seguinte, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável, nem processados criminalmente, sem prévia licença de sua Câmara.

§ 1º - No caso de flagrante de crime inafiançável, os autos serão remetidos, dentro de quarenta e oito horas, à Câmara respectiva, para que resolva sobre a prisão e autorize, ou não, a formação da culpa (BRASIL, 1946).

Ao Senado Federal, nos termos do art. 62, competia julgar o Presidente da República nos crimes de responsabilidade (se admitida a acusação pela Câmara dos Deputados – art. 59, I) e os Ministros de Estado nos crimes da mesma natureza conexos com os daquele, bem como processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador-Geral da República, nos crimes de responsabilidade (BRASIL, 1946).

O art. 88 estabelecia que em caso de crime comum, o Presidente seria julgado pelo Supremo Tribunal Federal, uma vez admitida a acusação pela Câmara dos Deputados, “pelo voto da maioria absoluta dos seus membros”, ou perante o Senado Federal nos de responsabilidade (BRASIL, 1946).

Ministros de Estado, nos crimes comuns e de responsabilidade, seriam processados e julgados pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 92, da Constituição de 1946, sendo que, nos conexos com os do Presidente da República, pelos órgãos competentes para o processo e julgamento deste (BRASIL, 1946).

Os artigos 101 e 124, IX determinavam os demais foros por prerrogativa de função.

Art 101 - Ao Supremo Tribunal Federal compete:

I - processar e julgar originariamente:

a) o Presidente da República nos crimes comuns;

b) os seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República nos crimes comuns;

c) os Ministros de Estado, os juizes dos Tribunais Superiores Federais, dos Tribunais Regionais do Trabalho, do Tribunais de Justiça dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, os Ministros do Tribunal de Contas e os Chefes de missão diplomática de caráter permanente, assim nos crimes comuns como nos de responsabilidade, ressalvado, quanto aos Ministros de Estado, o disposto no final do artigo 92;

Art. 124, IX - Compete privativamente ao Tribunal de Justiça processar e julgar os Juizes de inferior instância, nos crimes comuns e nos de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral, quando se tratar de crimes eleitorais (art. 119, nº VII) (BRASIL, 1946).

2.3.6 Constituição de 1967 (Regime Militar) / Emenda Constitucional nº 1 (1969)

A Constituição Brasileira de 1967 foi promulgada em 24 de janeiro de 1967. Em 01 de abril de 1964, um golpe militar encerrou o governo do presidente João Goulart, que havia sido eleito democraticamente, seguindo-se uma ditadura no país. Durante este período de ditadura, foi promulgada a Constituição de 1967.

Nas palavras de Helena Daltro Pontual:

O contexto predominante nessa época era o autoritarismo e a política da chamada segurança nacional, que visava combater inimigos internos ao regime, rotulados de subversivos. Instalado em 1964, o regime militar conservou o Congresso Nacional, mas dominava e controlava o Legislativo. Dessa forma, o Executivo encaminhou ao Congresso uma proposta de Constituição que foi aprovada pelos parlamentares e promulgada no dia 24 de janeiro de 1967.

Mais sintética do que sua antecessora, essa Constituição manteve a Federação, com expansão da União, e adotou a eleição indireta para presidente da República, por meio de Colégio Eleitoral formado pelos integrantes do Congresso e delegados indicados pelas Assembleias Legislativas. O Judiciário também sofreu mudanças, e foram suspensas as garantias dos magistrados.

Essa Constituição foi emendada por sucessiva expedição de Atos Institucionais (AIs), que serviram de mecanismos de legitimação e legalização das ações políticas dos militares, dando a eles poderes extra-constitucionais. De 1964 a 1969, foram decretados 17 atos institucionais, regulamentados por 104 atos complementares.

Um deles, o AI-5, de 13 de dezembro de 1968, foi um instrumento que deu ao regime poderes absolutos e cuja primeira consequência foi o fechamento do Congresso Nacional por quase um ano e o recesso dos mandatos de senadores, deputados e vereadores, que passaram a receber somente a parte fixa de seus subsídios.

Entre outras medidas do AI-5, destacam-se: suspensão de qualquer reunião de cunho político; censura aos meios de comunicação, estendendo-se à música, ao teatro e ao cinema; suspensão do *habeas corpus* para os chamados crimes políticos; decretação do estado de sítio pelo presidente da República em qualquer dos casos previstos na Constituição; e autorização para intervenção em estados e municípios. (PONTUAL, [20??], p. 1).

Ingo Wolfgang Sarlet acentua algumas características da Constituição de 1967:

A Carta Constitucional de 1967 entrou em vigor em 15.03.1967, antes mesmo da posse do Marechal Arthur da Costa e Silva, sendo fortemente influenciada pela Carta Política de 1937, cujas características essenciais foram incorporadas. Ao longo de todo o texto constitucional, evitou-se falar de democracia, sendo esta substituída pela expressão “regime representativo”. Dentre suas disposições mais importantes estão a exacerbação do poder centralizado na União e na figura do Presidente da República; a eleição indireta para a escolha do Presidente da República; a redução da autonomia individual, permitindo a suspensão de direitos e garantias constitucionais; a aprovação de leis por decurso de prazo, resquício do período autoritário do Estado Novo brasileiro; a prerrogativa do Presidente da República para expedir decretos-leis sobre segurança nacional e finanças públicas; e o recrudescimento do regime no que tange à limitação do direito de propriedade, autorizando, para fins de reforma agrária, a desapropriação mediante pagamento de indenização em títulos da dívida pública. (SARLET *et al.*, 2018, p. 260).

Foram contemplados na Constituição de 1967 os seguintes foros por prerrogativa de função:

Art 44 - Compete privativamente ao Senado Federal:

I - julgar o Presidente da República nos crimes de responsabilidade e os Ministros de Estado, havendo conexão;

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

[...]

Art 85 - O Presidente, depois que a Câmara dos Deputados declarar procedente a acusação pelo voto de dois terços de seus membros, será submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal nos crimes comuns, ou, perante o Senado Federal, nos de responsabilidade.

[...]

Art 88 - Os Ministros de Estado, nos crimes comuns e nos de responsabilidade, serão processados e julgados pelo Supremo Tribunal Federal e, nos conexos com os do Presidente da República, pelos órgãos competentes para o processo e julgamento deste.

[...]

Art. 114 - Compete ao Supremo Tribunal Federal:

I - processar e julgar originariamente:

a) nos crimes comuns, o Presidente da República, os seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;

b) nos crimes comuns e de responsabilidade, os Ministros de Estado, ressalvado, o disposto no final do art. 88, os Juizes Federais, os Juizes do Trabalho e os membros dos Tribunais Superiores da União, dos Tribunais Regionais do Trabalho, dos Tribunais de Justiça dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, os Ministros dos Tribunais de Contas, da União, dos Estados e do Distrito Federal, e os Chefes de Missão Diplomática de caráter permanente;

[...]

Art. 136 § 3º - Compete privativamente ao Tribunal de Justiça processar e julgar os membros do Tribunal de Alçada e os Juizes de inferior instância, nos crimes comuns e nos de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral, quando se tratar de crimes eleitorais (BRASIL, 1967).

Sob o regime ditatorial da Constituição de 1967, não houve alterações de relevo quanto ao foro por prerrogativa de função. Pouco a pouco, porém, novos foros especiais iam sendo atribuídos, contemplando os cargos de Juizes Federais, Juizes do Trabalho, membros

dos Tribunais Superiores da União, dos Tribunais Regionais do Trabalho, dos Tribunais de Justiça dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, os Ministros dos Tribunais de Contas, da União, dos Estados e do Distrito Federal, e os Chefes de Missão Diplomática de caráter permanente.

A Emenda Constitucional nº 1 (EC nº 1 à Constituição de 1967) foi promulgada em de 17 de outubro de 1969. Naquela ocasião, o Presidente da República, Artur da Costa e Silva, foi acometido de uma grave enfermidade, que o impossibilitou de continuar governando.

Assim José Afonso da Silva discorreu sobre o afastamento do Presidente Costa e Silva, após a enfermidade:

É declarado temporariamente impedido do exercício da Presidência pelo AI 12, de 31.8.69, que atribuiu o exercício do Poder Executivo aos Ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica Militar, que completaram o preparo de novo texto constitucional, afinal promulgado em 17.10.69, como EC nº 1 à Constituição de 1967, para entrar em vigor em 30.10.69.

Teórica e tecnicamente, não se tratou de emenda, mas de nova constituição. A emenda só serviu como mecanismo de outorga, uma vez que verdadeiramente se promulgou texto integralmente reformulado, a começar pela denominação que se lhe deu: Constituição da República Federativa do Brasil, enquanto a de 1967 se chamava apenas Constituição do Brasil. (SILVA, 2014, p. 99).

Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino também a tratam como uma Constituição quando afirmam que:

A EC 1/1969, embora formalmente seja uma emenda à Constituição de 1967, é considerada por muitos constitucionalistas verdadeiramente uma nova Constituição outorgada. (PAULO, ALEXANDRINO, 2014, p. 30).

A Emenda Constitucional de 1969, durante seu período de vigência, recebeu diversas emendas. Em 27/11/1985, por meio da EC 26, houve a convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte, responsável pela elaboração da Constituição de 1988.

João Trindade Cavalcante Filho e Frederico Retes Lima destacam ponto importante na EC nº 1 de 1969 quanto ao foro por prerrogativa por função, que pela primeira vez foi concedido aos parlamentares:

Questão interessante foi trazida, em relação ao foro, pela Emenda Constitucional (EC) nº 1, de 17 de outubro de 1969. Em relação aos parlamentares, as constituições passadas não haviam previsto foro especial, que nasceu com a EC nº 1, de 1969, à CF de 1967 (art. 32, § 2º). Não houve, contudo, qualquer discussão ou fundamentação para que fosse adotada a medida, já que a citada alteração constitucional foi editada pelos Chefes das Forças Armadas, com o Congresso Nacional fechado, em virtude do Ato Institucional nº 5, de 1968. (CAVALCANTE FILHO; LIMA, 2017, p. 13).

Outro ponto importante, é apresentado por Divani Alves dos Santos, ao destacar a restrição à inviolabilidade material de deputados e senadores, ocorrida pelas Emendas nº 1 e 11, editadas no regime militar.

A primeira alteração do instituto da imunidade aconteceu com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969. Parte da doutrina a considerava como uma nova Constituição, por ser maior que a anterior, e pelo fato de que ela regulava amplamente as instituições constitucionais. Posteriormente, ocorreu a Emenda nº. 11, de 13 de outubro de 1978. Ambas foram editadas em pleno regime militar, com o objetivo de restringir o âmbito das imunidades, o que caracterizava um verdadeiro retrocesso em relação ao tema.

As emendas referidas alteraram a regulamentação das imunidades parlamentares, prevendo que deputados e senadores, em regra, eram invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos; porém, excepcionalmente poderiam ser responsabilizados em caso de crime contra a Segurança Nacional. (SANTOS, 2009, p. 26).

Assim dispunha o texto do art. 32 das respectivas emendas:

EC n.1 - Art. 32. Os deputados e senadores são invioláveis, no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos, salvo nos casos de injúria, difamação ou calúnia, ou nos previstos na Lei de Segurança Nacional.

EC n. 11- Art. 32. Os deputados e senadores são invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos, salvo no caso de crime contra a Segurança Nacional (BRASIL, 1967).

Nesse capítulo, portanto, foi possível compreender o foro por prerrogativa de função no direito brasileiro, inclusive nas Constituições brasileiras que antecederam a Constituição de 1988, bem como visão do tema no direito comparado.

3 O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

É assente, na doutrina e na jurisprudência, o entendimento de que os agentes públicos estão sujeitos a responsabilidades nas esferas administrativa, cível e penal. E esta responsabilização ocorre em razão de atos de improbidade administrativa, crimes de responsabilidade e crimes comuns.

Para melhor entendimento do tema, faz-se necessária a definição dos termos agentes públicos, improbidade administrativa, crime de responsabilidade e crimes comuns, que assim procuramos conceituar:

3.1 AGENTES PÚBLICOS

Agentes públicos são todas as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta (Autarquias, Fundações, Empresa Públicas e Sociedades de Economia Mista), com ou sem vínculo empregatício, de forma gratuita ou transitória, por qualquer forma de vínculo, mandato, cargo, emprego ou função pública. Agente público é um termo amplo, um gênero, dentro do qual se encontram várias espécies, como agentes políticos, servidores públicos, particulares em colaboração com o Estado e militares.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello, “[...] agentes públicos são os sujeitos que servem ao poder público como instrumentos expressivos de sua vontade ou ação, ainda quando o façam apenas ocasional ou episodicamente.” (BANDEIRA DE MELLO, 2003, p 226).

Hely Lopes Meirelles conceitua agentes públicos como “[...] todas as pessoas físicas incumbidas, definitiva ou transitoriamente, do exercício de alguma função estatal.” (MEIRELLES, 1996, p. 71).

A Lei nº 13.869, de 2019 apresenta no art. 2º, parágrafo único, o seguinte conceito de agente público:

Reputa-se agente público, para os efeitos desta Lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função em órgão ou entidade abrangidos pelo *caput* deste artigo. (BRASIL, 2019).

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro “[...] agente público é toda pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta”. (DI PIETRO, 2018, p. 741).

A autora classifica os agentes públicos em quatro categorias:

1 - Agentes políticos

São, portanto, agentes políticos, no direito brasileiro, porque exercem típicas atividades de governo e exercem mandato, para o qual são eleitos, apenas os Chefes dos Poderes Executivos federal, estadual e municipal, os Ministros e Secretários de Estado, além de Senadores, Deputados e Vereadores. A forma de investidura é a eleição, salvo para Ministros e Secretários, que são de livre escolha do Chefe do Executivo e providos em cargos públicos, mediante nomeação.

2 – Servidores públicos

São servidores públicos, em sentido amplo, as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos. Compreendem:

- a) os servidores estatutários, sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargos públicos;
- b) os empregados públicos, contratados sob o regime da legislação trabalhista e ocupantes de emprego público;
- c) os servidores temporários, contratados por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, da CF/88); eles exercem função, sem estarem vinculados a cargo ou emprego público.

3 - Militares

Os militares abrangem as pessoas físicas que prestam serviços às Forças Armadas – Marinha, Exército e Aeronáutica (art. 142, caput, e §3º da CF/88) – e às Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares dos Estados, Distrito Federal e dos Territórios (art. 42), com vínculo estatutário sujeito a regime jurídico próprio, mediante remuneração paga pelos cofres públicos.

4 - Particulares em colaboração com o Poder Público.

Nesta categoria entram as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado, sem vínculo empregatício, com ou sem remuneração. Podem fazê-lo sob títulos diversos, que compreendem:

- a) Delegação do Poder Público, como se dá com os empregados das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, os que exercem serviços notariais e de registro (art. 236 da CF/88), os leiloeiros, tradutores e intérpretes públicos.
- b) Mediante requisição, nomeação ou designação para o exercício de funções públicas relevantes; é o que se dá com os jurados, os convocados para prestação de serviço militar ou eleitoral, os comissários de menores, os integrantes de comissões, grupos de trabalho, etc.
- c) Como gestores de negócios, que, espontaneamente, assumem determinada função pública em momento de emergência, como epidemia, incêndio, enchente, etc. (DI PIETRO, 2007, p. 741-751).

Portanto, os agentes públicos (sejam agentes políticos, servidores públicos, militares ou particulares em colaboração com o Poder Público) estão sujeitos a responsabilidades em diversas esferas: administrativa, cível e penal. Esta responsabilização pode se dar em decorrência de atos de improbidade administrativa, crimes de responsabilidade e crimes comuns.

3.1.1 Agentes políticos

Definidos, portanto, quem são os agentes públicos, passamos a conceituar os agentes políticos.

Agentes políticos são autoridades eleitas, nomeadas ou designadas, ocupando cargos de elevada hierarquia na Administração Pública, desempenhando funções de direção, supervisão e orientação no serviço público.

Importante reiterar que o termo agente político é uma espécie do gênero agente público. Assim, agente público é um termo amplo, dentro do qual se encontram várias espécies, como agentes políticos, servidores públicos, particulares em colaboração com o Estado e militares.

Celso Antônio Bandeira de Mello assim conceitua o agente político:

Agentes políticos são os titulares de cargos estruturais à organização política do País, ou seja, ocupantes dos que integram o arcabouço constitucional do Estado, o esquema fundamental do Poder. Daí que se constituem nos formadores da vontade superior do Estado. São agentes políticos apenas o presidente da República, os Governadores, Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes do Executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas Pastas, bem como os Senadores, Deputados federais e estaduais e Vereadores. (BANDEIRA DE MELLO, 2003, p 257).

Para Hely Lopes Meirelles:

Os agentes políticos exercem funções governamentais, judiciais e quase-judiciais, elaborando normas legais, conduzindo os negócios públicos, decidindo e atuando com independência nos assuntos de sua competência. São as autoridades públicas supremas do Governo e da Administração, na área de sua atuação, pois não são hierarquizadas, sujeitando-se apenas aos graus e limites constitucionais e legais da jurisdição. (MEIRELLES, 1996, p. 76).

Maria Sylvia Zanella Di Pietro aduz que não há consenso na doutrina sobre o termo agente político (DI PIETRO, 2007, p. 476). A autora descreve, de seu ponto de vista, quem são os agentes políticos:

São, portanto, agentes políticos, no direito brasileiro, porque exercem típicas atividades de **governo e exercem mandato, para o qual são eleitos**, apenas os Chefes dos Poderes Executivos federal, estadual e municipal, os Ministros e Secretários de Estado, além de Senadores, Deputados e Vereadores. A forma de investidura é a **eleição**, salvo para Ministros e Secretários, que são de livre escolha do Chefe do Executivo e providos em cargos públicos, mediante **nomeação**. (DI PIETRO, 2007, p. 478).

Contudo, a autora faz importante ressalva quanto aos membros da Magistratura e do Ministério Público, ao afirmar:

É necessário reconhecer, contudo, que atualmente há uma tendência a considerar os membros da Magistratura (dos Tribunais de Contas, por equiparação) e do Ministério

Público como agentes políticos. Em relação aos primeiros, é válido esse entendimento desde que se tenha presente o sentido em que sua função é considerada política; não significa que participam do Governo ou que suas decisões sejam políticas, baseadas em critérios de oportunidade e conveniência, e sim que correspondem ao exercício de uma parcela de da soberania do Estado, consistente na função de dizer o direito em última instância.

Quanto aos membros do Ministério Público, a inclusão na categoria de agentes políticos tem sido justificada pelas funções de controle que lhe foram atribuídas a partir da Constituição de 1988 (art. 129), especialmente a de "zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia" (inciso II). (DI PIETRO, 2007, p. 478).

No tópico seguinte, trata-se do tema responsabilidade dos agentes públicos nas esferas administrativa, cível e penal.

3.2 ESFERAS ADMINISTRATIVA, CÍVEL E PENAL

Uma conduta perpetrada por um agente público pode, concomitantemente, configurar uma infração administrativa, causar danos ao erário ou a terceiros e ainda, ser tipificada como crime, o que ensejaria responsabilidade nas esferas administrativa, cível e penal.

Entende Maria Sylvia Zanella Di Pietro que o servidor público sujeita-se à responsabilidade civil, penal e administrativa decorrente do exercício do cargo, emprego ou função. Por outras palavras, “ele pode praticar atos ilícitos no âmbito civil, penal e administrativo” (DI PIETRO, 2007, p. 832). E explica:

A responsabilidade civil é de ordem patrimonial e decorre do artigo 186 do Código Civil, que consagra a regra, aceita universalmente, segundo a qual todo aquele que causa dano a outrem é obrigado a repará-lo.

O servidor responde administrativamente pelos ilícitos administrativos definidos na legislação estatutária e que apresentam os mesmos elementos básicos do ilícito civil: ação ou omissão contrária à lei, culpa ou dolo e dano.

O servidor responde penalmente quando pratica crime ou contravenção. Existem, no ilícito penal, os mesmos elementos caracterizadores dos demais tipos de atos ilícitos, porém com algumas peculiaridades (DI PIETRO, 2007, p. 834-838).

Mônica Nícida Garcia aponta a existência de uniformidade na doutrina⁶ ao afirmar que os agentes públicos em geral, de acordo com doutrina absolutamente uniforme, estão sujeitos a três esferas de responsabilidade: administrativa, cível e penal.

⁶ MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, *Direito Administrativo*, p. 494/498; CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, *Curso de Direito Administrativo*, 8ª edição. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 298/299; HELY LOPES MEIRELLES, *Direito Administrativo Brasileiro*, São Paulo. Malheiros, 998, p. 411; JOSÉ CRETELLA JUNIOR, *Curso de Direito Administrativo*, 14ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1995, p. 78; EDMIR NETTO DE ARAÚJO, *O Ilícito Administrativo e seu Processo*, . São Paulo: Editora Revista dos

Agentes políticos são espécie de agentes públicos, estando, assim, sujeitos, de uma maneira geral, à mesma disciplina quanto à responsabilidade. Os agentes públicos em geral, e de acordo com doutrina absolutamente uniforme, estão sujeitos a três esferas de responsabilidade: criminal, administrativa e civil (GARCIA, 2007, p.15-18).

Mônica Nicida Garcia comenta a responsabilidade administrativa, cível e penal nos seguintes termos:

Também os agentes políticos, portanto, estão inseridos nessas três esferas, que podem ser assim delineadas, de uma maneira bem sucinta: a responsabilidade criminal é aquela que resulta do cometimento, de crimes, pelo agente público, no exercício de sua função ou em razão do mesmo; a responsabilidade administrativa decorre da violação de dever funcional, que atenta contra o bom funcionamento do serviço público e dos fins por ele visados; e responsabilidade civil é a invocada quando houver sido causado um dano que deve, assim, ser reparado (GARCIA, 2007, p.15-18).

A Lei n. 8.112/90, nos artigos 121 a 124, define a responsabilidade administrativa, cível e penal:

Art. 121. O servidor responde civil, penal e administrativamente pelo exercício irregular de suas atribuições.

Art. 122. A responsabilidade civil decorre de ato omissivo ou comissivo, doloso ou culposo, que resulte em prejuízo ao erário ou a terceiros.

Art. 123. A responsabilidade penal abrange os crimes e contravenções imputadas ao servidor, nessa qualidade.

Art. 124. A responsabilidade civil-administrativa resulta de ato omissivo ou comissivo praticado no desempenho do cargo ou função (BRASIL, 1990).

Os tópicos anteriores trataram dos agentes públicos e o fato de estarem sujeitos a responsabilidades em diversas esferas: administrativa, cível e penal. No tópico seguinte, serão estudados os atos de improbidade administrativa, crimes de responsabilidade e crimes comuns.

3.3 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, CRIMES DE RESPONSABILIDADE E CRIMES COMUNS

Os agentes públicos estão sujeitos a responsabilidades nas esferas administrativa, cível e penal. E esta responsabilização ocorre em razão de atos de improbidade administrativa, crimes de responsabilidade e crimes comuns.

3.3.1 Improbidade administrativa

Improbidade administrativa é ato ilegal ou contrário à moralidade administrativa, seja por ação, omissão ou pela não observância de normas legais, cometido por agente público. Portanto, a improbidade pode ser cometida tanto por servidores públicos, como por agentes políticos, espécies do gênero agente público. Esta leitura encontra respaldo na Lei 8.429/92, conhecida como Lei de Improbidade Administrativa, que menciona em seu art. 1º:

Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei (BRASIL, 1992).

Aristides Junqueira Alvarenga conceitua “improbidade administrativa como espécie do gênero imoralidade administrativa, qualificada pela desonestidade de conduta do agente público, mediante a qual este se enriquece ilicitamente, obtém vantagem indevida, para si ou para outrem, ou causa danos ao erário” (ALVARENGA, 2003, p. 88).

Radamero Apolinário Barbosa assim conceitua improbidade administrativa:

O vocábulo improbidade administrativa pode ser utilizado para designar corrupção, desonestidade, malversação administrativa, ou ainda, o exercício da função pública de maneira ilegal ou imoral, seja pela omissão indevida de atuação funcional, seja pela não observância dolosa ou culposa das normas legais. Destarte, ímprobo é aquele que age com deslealdade no desempenho das atribuições funcionais, que transgride as normas da lei e da moral. Como exemplo, cite-se a concessão de favores e privilégios ilegais, a exigência de propinas, o desvio ou a aplicação ilegal de verbas públicas, entre outras (BARBOSA, 2010, p.74).

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a respeito da improbidade administrativa, afirma que “[...] não é fácil estabelecer distinção entre moralidade administrativa e probidade administrativa”. A rigor, entende a autora, “[...] pode-se dizer que são expressões que significam a mesma coisa, tendo em vista que ambas se relacionam com a ideia de honestidade na Administração Pública (DI PIETRO, 2006, p. 743)”. E, acrescenta:

Quando se exige probidade ou moralidade administrativa, isso significa que não basta a legalidade formal, restrita, da atuação administrativa, com observância da lei; é preciso também a observância de princípios éticos, de lealdade, de boa-fé, de regras que assegurem a boa administração e a disciplina interna na Administração Pública. A improbidade administrativa, como ato ilícito, vem sendo prevista no direito positivo brasileiro desde longa data, para os agentes políticos, enquadrando-se como crime de responsabilidade. Para os servidores públicos em geral, a legislação não falava em improbidade, mas já denotava preocupação com o combate à corrupção, ao falar em enriquecimento ilícito no exercício do cargo ou função, que

sujeitava o agente ao sequestro e perda de bens em favor da Fazenda Pública (DI PIETRO, 2006, p. 743).

O mesmo não ocorreu com a lesão à moralidade, orienta Maria Sylvia Zanella Di Pietro, pois:

A inclusão do princípio da moralidade administrativa entre os princípios constitucionais impostos à Administração é bem mais recente, porque ocorreu apenas com a Constituição de 1988. Vale dizer que, nessa Constituição, quando se quis mencionar o princípio, falou-se em moralidade (art. 37, caput) e, no mesmo dispositivo, quando se quis mencionar a lesão à moralidade administrativa, falou-se em improbidade (art. 37, §4º); do mesmo modo a lesão à probidade administrativa aparece como ato ilícito no artigo 85, V, entre os crimes de responsabilidade do Presidente da República, e como causa de perda ou suspensão dos direitos políticos no artigo 15, V (DI PIETRO, 2006, p. 743).

A Constituição da República, de 1988, dispõe sobre cinco diferentes penalidades para o agente público que incorrer em atos de improbidade administrativa, nos termos do §4º, do art. 37: “a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível” (BRASIL, 1988).

A Lei 8.429/92, conhecida como Lei de Improbidade Administrativa, ao regulamentar o art. 37, §4º, da CR/88, tornou-se de certa forma código de conduta para o agente público no Brasil. Os atos de improbidade administrativa foram divididos em quatro espécies, a saber: “Dos Atos de Improbidade Administrativa que Importam Enriquecimento Ilícito” (art. 9º); “Dos Atos de Improbidade Administrativa que Causam Prejuízo ao Erário” (art. 10); “Dos Atos de Improbidade Administrativa Decorrentes de Concessão ou Aplicação Indevida de Benefício Financeiro ou Tributário” (art. 10-A); “Dos Atos de Improbidade Administrativa que atentam Contra os Princípios da Administração Pública” (art. 11). (BRASIL, 1992).

Ressalte-se que o responsável pelos atos de improbidade administrativa está sujeito as sanções previstas no art. 12, incisos I, II e III e IV, da Lei 8.429/92, independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica (BRASIL, 1992). Em outras palavras, além de estar sujeito as sanções do art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa, também responderá nas esferas administrativa, cível e penal. Assim determina a Lei 8.429/92:

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública,

suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

IV - na hipótese prevista no art. 10-A, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e multa civil de até 3 (três) vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido (BRASIL, 1992).

3.3.2 Crimes de responsabilidade

Os crimes de responsabilidades são infrações político-administrativas, previstas em diferentes diplomas, como Constituição da República, Lei 1.079/50 (BRASIL, 1950) e Decreto-Lei 201/67 (BRASIL, 1967). A Constituição da República apresenta, em seu art. 85, rol exemplificativo de crimes de responsabilidade, estabelecendo no parágrafo único do citado artigo que esses crimes somente podem ser definidos por lei especial (BRASIL, 1988).

Alexandre de Moraes ensina sobre crimes de responsabilidade:

Crimes de responsabilidade são infrações político-administrativas definidas na legislação federal, cometidas no desempenho da função, que atentam contra a existência da União, o livre exercício dos Poderes do Estado, a segurança interna do País, a probidade da Administração, a lei orçamentária, o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais e o cumprimento das leis e das decisões judiciais. A Lei Maior prevê, no art. 85, rol meramente exemplificativo dos crimes de responsabilidade, pois o Presidente poderá ser responsabilizado por todos os atos atentatórios à Constituição Federal, passíveis de enquadramento idêntico ao referido rol, desde que haja previsão legal, pois, o brocardo *nullum crimen sine typo* também se aplica, por inteiro, ao campo dos ilícitos político-administrativos, havendo necessidade de que a tipificação de tais infrações emanem de lei federal, eis que o Supremo Tribunal Federal tem entendido que a definição formal dos crimes de responsabilidade se insere, por seu conteúdo penal, na competência exclusiva da União. (MORAES, 2012, p. 343).

Na mesma linha de pensamento, Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino lecionam:

Os crimes de responsabilidade são infrações político-administrativas, definidas em lei especial federal, que poderão ser cometidas no desempenho da função pública e

que poderão resultar no impedimento para o exercício da função pública (impeachment). (PAULO, ALEXANDRINO: 2014, p. 659).

Não se tratando de crime, mas sim, de uma infração político-administrativa, não pode ser cometida por qualquer servidor. O sujeito ativo desta infração, crime de responsabilidade, é definido na respectiva espécie normativa. Assim, a Lei 1.079/50 define crimes de responsabilidade cometidos pelo Presidente da República, Ministros de Estado, Ministros do Supremo Tribunal Federal, Procurador Geral da República, Governadores e secretários dos Estados (BRASIL, 1950); já o Decreto 201/67, crimes de responsabilidade cometidos pelos prefeitos e vereadores (BRASIL, 1967). Além disso, a Constituição da República de 1988⁷ elenca nos arts. 29-A, §2º e §3º, 50, 52, incisos I e II, art. 100, §7º, art. 102, inciso I, alínea c, diversos sujeitos ativos, passíveis de cometerem crime de responsabilidade (BRASIL, 1988).

3.3.3 Crimes comuns

Por “crime comum” entendem-se todas as modalidades de infrações penais, inclusive delitos eleitorais, contravenções penais e crimes contra a vida, definidos na legislação penal comum ou especial, excluídos do conceito os crimes de responsabilidade.

A expressão “crime comum”, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal, abrange “todas as modalidades de infrações penais, estendendo-se aos delitos eleitorais,

⁷ Art 29-A [...]

§ 2º Constitui crime de responsabilidade do Prefeito Municipal:

§ 3º Constitui crime de responsabilidade do Presidente da Câmara Municipal o desrespeito ao § 1º deste artigo.

Art. 50. A Câmara dos Deputados e o Senado Federal, ou qualquer de suas Comissões, poderão convocar Ministro de Estado ou quaisquer titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República para prestarem, pessoalmente, informações sobre assunto previamente determinado, importando crime de responsabilidade a ausência sem justificção adequada

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

I - processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles;

II processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade;

Art. 100

§ 7º O Presidente do Tribunal competente que, por ato comissivo ou omissivo, retardar ou tentar frustrar a liquidação regular de precatórios incorrerá em crime de responsabilidade e responderá, também, perante o Conselho Nacional de Justiça.

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente; (BRASIL, 1988).

alcançando até mesmo os crimes contra a vida e as próprias contravenções penais” (BRASIL, 2009, p. 1).

O Supremo Tribunal Federal assim se posiciona sobre o crime comum:

Com efeito, o crime comum e o crime de responsabilidade são figuras jurídicas que exprimem conceitos inconfundíveis. O crime comum é um aspecto da ilicitude penal. O crime de responsabilidade refere-se à ilicitude político-administrativa. O legislador constituinte utilizou a expressão crime comum, significando ilícito penal, em oposição a crime de responsabilidade, significando infração político-administrativa.

Nesse sentido, a correta observação de ADILSON ABREU DALLARI (“Crime de Responsabilidade do Prefeito”, “in” “Revista do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo”, vol. 72/146-148):

“Portanto, não pode haver dúvida. Uma coisa é infração penal, comum, disciplinada pela legislação penal. O Código Penal está em vigor, cuidando dos crimes contra a administração pública, que podem ser cometidos, inclusive por Prefeitos. O Prefeito pode perfeitamente ser julgado, pelo Tribunal de Justiça, no caso de cometer peculato, emprego irregular de verbas públicas, concussão, prevaricação, tudo isso não é crime de responsabilidade; tudo isso é crime comum que o Prefeito pode cometer e ser julgado pelo Poder Judiciário.

Ao lado disso, existe o crime de responsabilidade, que é uma infração político-administrativa (...) (BRASIL, 2009, p. 1).

Júlio Fabrini Mirabete define os crimes comuns, diferenciando-os dos crimes políticos. Os crimes comuns “são os que atingem bens jurídicos do indivíduo, da família, da sociedade e do próprio Estado, estando definidos no Código Penal e em leis especiais”. Quanto aos crimes políticos “lesam ou põem em perigo a própria segurança interna ou externa do Estado” (MIRABETE, 2018, p. 121).

Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino apresentam, de forma facilmente compreensível, o tema crime comum e crime de responsabilidade:

Por força dessa última imunidade do Presidente da República, que estabelece a sua irresponsabilidade temporária quanto aos atos estranhos ao exercício do mandato, o chefe do Executivo só poderá ser responsabilizado, na vigência do seu mandato, pela prática de atos que guardem conexão com o exercício da atividade presidencial, hipótese em que será processado e julgado pelo Supremo Tribunal Federal. Se o crime praticado não guardar conexão com o exercício das funções presidenciais, o Presidente da República só poderá ser por ele responsabilizado após o término do seu mandato, perante a justiça comum.

Entenda-se. O Presidente da República poderá praticar crimes de responsabilidade ou crimes comuns. Na primeira hipótese, será processado e julgado perante o Senado Federal, após a autorização da Câmara dos Deputados, por dois terços de seus membros. Mas, se o Presidente da República praticar um crime comum, há que se examinar se há pertinência entre o ilícito e o exercício da Presidência. Se o delito comum foi praticado no exercício da Presidência (*in officio*) ou em razão dele (*propter officium*), o Presidente poderá ser incriminado na vigência do mandato, perante o Supremo Tribunal Federal, desde que haja prévia autorização da Câmara dos Deputados, por dois terços dos seus membros. Porém, se o delito comum é estranho ao exercício das atividades presidenciais, o Presidente da República não responderá por ele na vigência do mandato, mas somente após o término deste, perante a Justiça Comum. (PAULO; ALEXANDRINO, 2014, p. 665)

Do exposto, observa-se que o crime comum abrange todas as modalidades de infrações penais, delitos eleitorais, crimes contra a vida e as próprias contravenções penais.

3.4 O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988

O Brasil convivia, desde 1964, com uma ditadura militar, quando um golpe militar encerrou o governo do presidente João Goulart, que havia sido eleito democraticamente. No governo do general Emílio Garrastazu Médici, entre 1969 e 1974, o Brasil experimentou um grande crescimento econômico. Contudo, a partir do governo Ernesto Geisel, entre 1974 e 1979, a economia brasileira entrou em declínio. Havia insatisfação popular com a falta de liberdade política e o regime militar que se perpetuava no poder. Neste período, começou a ocorrer uma abertura política. Também houve um grande movimento civil, Diretas Já, que reivindicava eleições presidenciais diretas no Brasil. Em 1985 ocorreram eleições indiretas (pelo Congresso Nacional), sendo eleito Tancredo Neves como Presidente da República e José Sarney como Vice-Presidente. Em 1986 houve eleições para o Congresso Nacional (deputados e senadores), que, eleitos, formaram a Assembleia Nacional Constituinte, responsável pela elaboração da Constituição Brasileira de 1988. (REZENDE, 2018, p. 1).

Foi aprovada pela Assembleia Nacional Constituinte em 22 de setembro de 1988. Em 05 de outubro de 1988 foi promulgada. Recebeu o apelido de “Constituição cidadã”, pois sua promulgação se deu durante o processo de redemocratização do país, que estava saindo de uma ditadura militar, respondendo a um anseio de liberdade manifestado pelo povo brasileiro.

A respeito da Constituição de 1988, Helena Daltro Pontual aduz:

Em 27 de novembro de 1985, por meio da emenda constitucional 26, foi convocada a Assembleia Nacional Constituinte com a finalidade de elaborar novo texto constitucional para expressar a realidade social pela qual passava o país, que vivia um processo de redemocratização após o término do regime militar.

Datada de 5 de outubro de 1988, a Constituição inaugurou um novo arcabouço jurídico-institucional no país, com ampliação das liberdades civis e os direitos e garantias individuais. A nova Carta consagrou cláusulas transformadoras com o objetivo de alterar relações econômicas, políticas e sociais, concedendo direito de voto aos analfabetos e aos jovens de 16 a 17 anos. Estabeleceu também novos direitos trabalhistas, como redução da jornada semanal de 48 para 44 horas, seguro-desemprego e férias remuneradas acrescidas de um terço do salário.

Outras medidas adotadas Constituição de 88 foram: instituição de eleições majoritárias em dois turnos; direito à greve e liberdade sindical; aumento da licença-maternidade de três para quatro meses; licença-paternidade de cinco dias; criação do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em substituição ao Tribunal Federal de Recursos; criação dos mandados de injunção, de segurança coletivo e restabelecimento do *habeas corpus*. Foi também criado o *habeas data* (instrumento que garante o direito de informações relativas à pessoa do interessado, mantidas em registros de

entidades governamentais ou banco de dados particulares que tenham caráter público). (PONTUAL, [20??], p. 1).

Por sua vez, Ingo Wolfgang Sarlet comenta:

No que diz com as suas principais características, além do seu perfil analítico e casuístico, já referidos, a Constituição Federal de 1988 pode ser considerada como a mais democrática e avançada em nossa história constitucional, seja em virtude do seu processo de elaboração, seja em função da experiência acumulada em relação aos acontecimentos constitucionais pretéritos, tendo contribuído em muito para assegurar a estabilidade institucional que tem sido experimentada desde então no Brasil. Não se poderá desprezar, mesmo em termos de direito comparado, que tanto os períodos de relativamente grave instabilidade econômica, quanto uma sucessão de episódios de alto teor “explosivo” na esfera política, como foram, entre outros, os casos do impedimento do Presidente Fernando Collor de Mello, o episódio do “Mensalão”, bem como a sucessiva queda de ministros em meio a denúncias de corrupção, não chegaram a impactar o desempenho da Constituição – pelo contrário, foram mesmo enfrentados e em parte superados no âmbito do marco normativo constitucional, o que não quer dizer que, especialmente para a vida econômica, o texto constitucional não tenha sido causador de algumas dificuldades, mas também essas, pelo menos em boa parte, foram afastadas ou minimizadas mediante a possibilidade, disponibilizada pelo próprio constituinte, de alteração do texto da Constituição por meio de emendas constitucionais, dentre as quais podemos situar a reforma da administração pública, a reforma da previdência social, ajustes importantes na esfera da ordem econômica (a redução do forte cunho nacionalista e estatizante do texto original), assim como a reforma do Poder Judiciário, apenas para citar algumas das mais importantes (SARLET *et al.*, 2018, p. 266).

Foi na Constituição da República, de 1988, ensina Newton Tavares Filho, que “o sistema de atribuição de foros privilegiados atingiu seu paroxismo, englobando uma enorme gama de autoridades”. E prossegue:

Hoje, por determinação da Constituição Federal ou de leis que dela decorrem, possuem foro especial por prerrogativa de função o Presidente e o Vice-Presidente da República; os membros do Congresso Nacional; os Ministros do Supremo Tribunal Federal; o Procurador-Geral da República; os Ministros de Estado; os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica; os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente; as autoridades ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, em caso de *habeas corpus*; (TAVARES FILHO, 2016, p. 8).

Além dessas autoridades, consta na lista indicada por Newton Tavares Filho os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, 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, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho; os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios; as autoridades federais da administração direta ou indireta, em caso de mandado de injunção; os juizes federais, incluídos os da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho; os membros do Ministério Público da União; os juizes estaduais e do Distrito Federal e Territórios, bem como os membros do Ministério Público estadual; os Prefeitos; os oficiais gerais das três Armas (Lei 8.719, de 1993, art. 6º, I); e os juizes eleitorais,

nos crimes eleitorais (Código eleitoral, art. 29, I, *d*). (TAVARES FILHO, 2016, p. 8-9).

Em complemento, afirma Newton Tavares Filho, a propósito do foro por prerrogativa de função no Brasil, que a lógica da atribuição de foro é semelhante em todos os países, qual seja: “[...] o reconhecimento da especial relevância de uma função exercida por autoridade pública, e a designação de um órgão mais elevado na hierarquia institucional do Estado para processá-lo e julgá-lo”. Ressalta, ainda, que essa lógica, entretanto, aplicada na prática “[...] levou às mais diferentes configurações concretas, não existindo uma sistemática homogênea – cada país escolheu um sistema que lhe é peculiar. Nenhum país estudado, entretanto, previu tantas hipóteses de foro privilegiado como a Constituição brasileira de 1988”. (TAVARES FILHO, 2016, p. 13).

O quadro abaixo, elaborado com base nos arts. 29, 52, 53, 55, 96, 102, 105 e 108, da Constituição da República, apontam as autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função na Constituição brasileira, separadas por órgão responsável pelo julgamento.

Quadro 1 - Autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função na CR/88

ÓRGÃO RESPONSÁVEL	AUTORIDADE DETENTORA DE FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO	CRIME	ARTIGO NA CR/88
Câmara Deputados	Deputados Federais	Responsabilidade	55, §2º
Senado Federal	Advogado-Geral da União	Responsabilidade	52, II
Senado Federal	Comandantes da Aeronáutica	Responsabilidade	52, I
Senado Federal	Comandantes da Marinha	Responsabilidade	52, I
Senado Federal	Comandantes do Exército	Responsabilidade	52, I
Senado Federal	Membros do Conselho Nacional de Justiça	Responsabilidade	52, II
Senado Federal	Membros do Conselho Nacional do Ministério Público	Responsabilidade	52, II
Senado Federal	Ministro de Estado	Responsabilidade	52, I
Senado Federal	Ministros do Supremo Tribunal Federal	Responsabilidade	52, II
Senado Federal	Presidente da República	Responsabilidade	52, I
Senado Federal	Procurador-Geral da República	Responsabilidade	52, II
Senado Federal	Senadores	Responsabilidade	55, §2º
Senado Federal	Vice-Presidente da República	Responsabilidade	52, I
STJ	Desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do DF	Comum e Responsabilidade	105, I, “a”
STJ	Governadores dos Estados e do Distrito Federal	Comum	105, I, “a”

STJ	Membros do Ministério Público da União que oficiem perante Tribunais	Comum e Responsabilidade	105, I, “a”
STJ	Membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios	Comum e Responsabilidade	105, I, “a”
STJ	Membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do DF	Comum e Responsabilidade	105, I, “a”
STJ	Membros dos Tribunais Regionais do Trabalho	Comum e Responsabilidade	105, I, “a”
STJ	Membros dos Tribunais Regionais Federais	Comum e Responsabilidade	105, I, “a”
Supremo T. Federal	Chefes de Missão Diplomática	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Supremo T. Federal	Comandantes da Aeronáutica	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Supremo T. Federal	Comandantes da Marinha	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Supremo T. Federal	Comandantes do Exército	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Supremo T. Federal	Deputados Federais	Comum	53, §1º
Supremo T. Federal	Membros do Congresso Nacional	Comum	102, I, “b”
Supremo T. Federal	Membros do Tribunal de Contas da União	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Supremo T. Federal	Membros dos Tribunais Superiores	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Supremo T. Federal	Ministros de Estado	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Supremo T. Federal	Ministros do STF	Comum	102, I, “b”
Supremo T. Federal	Presidente da República	Comum	102, I, “b”
Supremo T. Federal	Procurador-Geral da República	Comum	102, I, “b”
Supremo T. Federal	Senadores	Comum	53, §1º
Supremo T. Federal	Vice-Presidente da República	Comum	102, I, “b”
TRF	Juízes federais da área de sua jurisdição, incluídos Justiça Militar e Justiça do Trabalho	Comum e Responsabilidade	108, I, “a”
TRF	Membros do Ministério Público da União	Comum e Responsabilidade	108, I, “a”
Tribunais de Justiça	Juízes Estaduais e do Distrito Federal	Comum e Responsabilidade	96, III
Tribunais de Justiça	Membros do Ministério Público Estadual	Comum e Responsabilidade	96, III

Tribunais de Justiça	Prefeito	Comum	29, X
----------------------	----------	-------	-------

Fonte: Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988).

Pesquisa realizada por João Trindade Cavalcante Filho e Frederico Retes Lima, aponta, em abril de 2017, o espantoso número de 54.990 autoridades com foro por prerrogativa de função. A tabela nº 3, a seguir, demonstra o fundamento deste foro e a quantidade de autoridades (CAVALCANTE; LIMA, 2017, p. 30).

**Tabela nº 3 – Quantitativo de autoridades com foro:
CF *versus* constituições estaduais**

Fundamento do foro	Quantidade de autoridades
CF	38.431
Constituições estaduais	16.559
TOTAL	54.990

Fonte: (CAVALCANTE FILHO; LIMA, 2017, p. 23)

Do número de 38.431 autoridades (federais, estaduais, distritais e municipais) com foro previsto na Constituição da República, destaca-se 5.570 prefeitos, 2.381 membros de Tribunais de 2ª. Instância, 14.882 juízes estaduais, distritais e federais, 2.389 membros do MPU e 10.687 membros do MPE. (CAVALCANTE FILHO; LIMA, 2017, p. 18-20).

A Constituição de 1824 era bem sucinta quanto ao foro, oferecia imunidade material e formal para parlamentares, mas não oferecia o foro por prerrogativa de função a estes. Destacava atribuições ao Senado e ao Superior Tribunal de Justiça para julgamento de determinadas autoridades. A de 1891 atribuiu competências ao Supremo Tribunal Federal. Atribuiu o foro ao Presidente da República e aos Ministros do STF. A de 1934 reproduziu a Constituição de 1891, com pequenas alterações. Concedeu foro aos Juízes Federais, aos Ministros de Estado e ao Procurador-Geral da República, A de 1937 foi outorgada, imposta, resultado de um golpe introduzido por Getúlio Vargas. Dissolveu a Câmara e o Senado. Manteve os demais foros. Pela primeira vez foi estendido o foro aos juízes estaduais. A de 1946 retomou a linha da democracia, restabeleceu os direitos individuais. Acrescentou foro também para juízes dos Tribunais Superiores e chefes de missão diplomática. A de 1967

manteve os foros anteriores, mas pela primeira vez foi atribuído foro aos deputados e senadores.

A Constituição de 1988 foi pródiga na concessão de foro por prerrogativa de função. Anote-se que o foro por prerrogativa de função já existia desde a Constituição de 1824. As Constituições seguintes continuaram a prever em seus diplomas o foro por prerrogativa de função. Pouco a pouco, novos foros especiais iam sendo atribuídos, cada vez que novas carreiras funcionais eram criadas. Porém, a Constituição da República de 1988 sobrepujou todas as Constituições anteriores nesse quesito. Inúmeros foros por prerrogativa de função foram criados e estabelecidos.

3.5 FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO PARA AGENTES PÚBLICOS ESTADUAIS OU MUNICIPAIS

As Constituições Estaduais e a Lei Orgânica do Distrito Federal podem fazer previsão de foro por prerrogativa de função para agentes públicos Estaduais ou Municipais.

Essa autorização para que as Constituições Estaduais prevejam hipóteses de foro por prerrogativa de função, nos Tribunais de justiça, existe por força do art. 125, § 1º, da CR/88: “Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição. § 1º A competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça” (BRASIL, 1988).

Uma das causas do número excessivo de autoridades com foro por prerrogativa de função no Brasil, é justamente esta possibilidade conferida aos Estados de, por meio de suas Constituições Estaduais, estabelecerem foros por prerrogativa de função a autoridades estaduais e municipais.

A afirmação de que é excessivo o número de autoridades com foro no Brasil baseia-se em comparação com outros países estudados, pois estes, ou não fazem menção ao tema ou o fazem de forma bem restrita.

Outro dado a confirmar ser excessivo o número de autoridades com foro no Brasil é estatístico. Conforme trabalhado no item 3.4, o Brasil possui aproximadamente 54.990 autoridades com foro por prerrogativa de função, sendo que existe possibilidade, com base no texto Constitucional, de este número ultrapassar a 100.000 autoridades.

Se o número de autoridades com foro por prerrogativa de função previstos na Constituição da República já é excessivo, com esta prerrogativa concedida aos Estados esse número se multiplica de forma exponencial. O Brasil possui atualmente 5.570 municípios que

elegem a cada quatro anos, aproximadamente 57.000 vereadores. Somente no Estado de Minas Gerais são 8.481 mandados de vereadores, conforme dados do TRE-MG (MINAS GERAIS, 2016, p.1).

São muitas autoridades que podem fazer jus a esta prerrogativa, em razão da discricionariedade conferida aos Estados, por meio de suas respectivas Constituições.

Esta questão de previsão de foro por prerrogativa de função nas Constituições Estaduais causou divergência quanto à sua constitucionalidade. Decisões do STF apontam casos em que o Constituinte Estadual tem esta discricionariedade, bem como situações em que esta competência lhe é negada. João Trindade Cavalcante Filho e Frederico Retes Lima assim afirmam sobre o tema:

Em relação a essa ampliação do foro, decorrente de norma puramente estadual, o STF já considerou constitucional a atribuição, pela Constituição do Estado da Paraíba, de foro por prerrogativa de função aos Procuradores do Estado e aos Defensores Públicos, embora tenha estabelecido que essa regra cede diante da competência do júri para o julgamento de crimes dolosos contra a vida (STF, HC nº 78.168, Relator Ministro Néri da Silveira). Porém, a Corte já declarou a inconstitucionalidade de dispositivo da Constituição do Estado de Goiás (art. 46, VIII, *d*), apenas na parte em que previa foro especial para Delegados de Polícia (STF, Pleno, ADI nº 2.587/GO26). Do voto do Relator para o acórdão, Ministro Ayres Britto, colhe-se que o constituinte estadual tem relativa discricionariedade para atribuir foro especial a agentes públicos constitucionalmente previstos, mas não em relação a agentes subordinados, como os delegados. (CAVALCANTE FILHO; LIMA, 2017, p. 21).

O STF considerou **constitucional** a instituição de foro por prerrogativa de função para vereadores, conforme afirmam João Trindade Cavalcante Filho e Frederico Retes Lima: “Foi considerada constitucional, ainda, a instituição pela Constituição Estadual de foro especial no TJ para os vereadores (RE nº 464.935, Relator Ministro Cezar Peluso).” (CAVALCANTE FILHO; LIMA, 2017, p. 21).

O **vereador** não tem foro especial estabelecido na Constituição da República, mas a Constituição Estadual poderá estabelecê-lo, esse é o entendimento do STF no RE 473.248 de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa (BRASIL, 2008a) e o RE 464.935 de relatoria do Ministro César Peluso (BRASIL, 2008b).

Observe que aqui está sendo tratada a instituição de foro por prerrogativa de função para vereadores. Isto porque a Constituição Brasileira de 1988 concedeu, no art. 29, inciso VIII, inviolabilidade aos vereadores por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato e na circunscrição do Município. Esta é a chamada inviolabilidade material. Porém aos vereadores não foi concedida a inviolabilidade formal, quanto ao foro, prisão e processo. A inviolabilidade formal foi estendida somente a deputados estaduais, distritais, federais e

senadores. Contudo, as constituições **estaduais** podem atribuir aos vereadores foro por prerrogativa de função, permitindo que sejam julgados perante o Tribunal de Justiça e não por um juiz de primeiro grau.

Alguns estados, como Rio de Janeiro, Piauí e Bahia, já emendaram suas constituições estaduais, atribuindo o foro por prerrogativa de função aos vereadores. O Brasil conta atualmente com 57.942 vereadores, conforme dados apurados no site do Tribunal Superior Eleitoral. (BRASIL, 2020, p. 1)

Portanto, se os demais estados da federação optassem por conceder o foro por prerrogativa de função aos vereadores, teríamos, no Brasil, mais de 100.000 autoridades com esta prerrogativa.

Em 2019, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2.553 adotou uma posição mais restritiva da prerrogativa de foro por função (BRASIL, 2019). O entendimento da maioria dos ministros (sete votos a dois) é de que o foro por prerrogativa de função está previsto na Constituição da República, mas em forma de exceção. Neste sentido, as Constituições Estaduais não têm autonomia para estender esta prerrogativa a novas funções. Em seu voto, o ministro Gilmar Mendes pontuou que a decisão do Supremo Tribunal Federal não devia restringir a autonomia dos Estados, caso contrário as Constituições Estaduais seriam meras repetidores dos textos da Constituição da República. No julgamento, estiveram ausentes os ministros Luís Roberto Barroso e Dias Toffoli. Foram vencidos os ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello. A linha vencedora teve os votos dos ministros Alexandre de Moraes, Luiz Edson Fachin, Rosa Weber, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Luiz Fux.

No caso em análise, julgamento da ADI 2.553 (BRASIL, 2019), a Constituição do Estado do Maranhão previa foro por prerrogativa de função para determinadas autoridades, como membros da Defensoria Pública e Delegados de Polícia, como se lê do inciso IV, abaixo:

Art. 81. Compete ao Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente:
IV - Os Juizes do Tribunal de Alçada, Juizes de Direito, os membros do Ministério Público, das Procuradorias Gerais do Estado, da Assembleia Legislativa e da Defensoria Pública e os Delegados de Polícia, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral; (MARANHÃO, 1989).

Pela análise da Constituição do Estado do Maranhão, as autoridades que estavam dispostas no inciso IV ao art. 81, teriam a prerrogativa de serem julgadas pelo Tribunal de Justiça e não por um juiz de primeiro grau. A Ação Direta de Inconstitucionalidade foi

proposta pelo Partido dos Trabalhadores (PT), sob a sustentação de que o citado inciso IV do art. 81 da Constituição Estadual do Maranhão viola o Princípio da igualdade, insculpido no art. 5º, inciso I, da Constituição da República. A decisão do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 81, inciso IV da Constituição do Estado do Maranhão, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou procedente o pedido formulado na ação direta para declarar a inconstitucionalidade do art. 81, inciso IV, da Constituição do Estado do Maranhão, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos, em parte, os Ministros Gilmar Mendes (Relator) e Celso de Mello. Falou, pelo amicus curiae Associação Nacional dos Defensores Públicos – ANADEP, o Dr. Ilton Norberto Robl Filho. Ausentes, justificadamente, o Ministro Dias Toffoli (Presidente), impedido neste julgamento, e o Ministro Roberto Barroso. Presidência do Ministro Luiz Fux (Vice-Presidente). Plenário, 15.05.2019. (BRASIL, 2019).

O Supremo Tribunal Federal assim noticiou a decisão tomada:

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2553 e declarou inconstitucional o inciso IV do artigo 81 da Constituição do Maranhão, na parte em que incluiu dentre as autoridades com foro criminal originário perante o Tribunal de Justiça (TJ-MA) os procuradores do estado, procuradores da Assembleia Legislativa, defensores públicos e delegados de polícia. A ação foi ajuizada pelo Partido dos Trabalhadores (PT), com o argumento de que a medida feria os princípios constitucionais da igualdade e do juiz natural. (BRASIL, 2019).

Pela decisão tomada, o STF não incluiu entre as autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função perante o Tribunal de Justiça (TJ-MA) os procuradores do estado, procuradores da Assembleia Legislativa, defensores públicos e delegados de polícia. Somente permitiu que tivesse tal prerrogativa os Juízes de Direito e os membros do Ministério Público.

3.6. AUTORIDADES BRASILEIRAS COM FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

A prerrogativa que certas autoridades detêm, de não serem julgadas por um juiz de primeira instância, mas por um tribunal, encontra-se estabelecida na Constituição da República nos artigos 29, X, 53, §1º, 86, 102, I, “b”, 105, I, “a”, 108, I, “a”) (BRASIL, 1988).

O próprio texto constitucional determina qual o foro por prerrogativa de função a que estas autoridades estão vinculadas. Desta forma, observa-se no texto da Constituição da República de 1988 os seguintes foros por prerrogativa de função:

Perante o Tribunal de Justiça do Estado, nos termos do art. 29, inciso X, o julgamento do Prefeito. Dispõe o art. 96, inciso III, da CR/88, que compete privativamente ao tribunal “julgar os juízes 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” (BRASIL, 1988).

No Senado Federal, sendo competência privativa, “processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles”, conforme inciso I, do art. 52; “processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade”, nos termos do inciso II, do art. 52 (BRASIL, 1988).

O art. 53, § 1º, da CR/88, define que os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal; no § 2º desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão. E, quanto ao procedimento, o § 3º, do art. 53, da CR/88, define que recebida a denúncia contra o 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 (BRASIL, 1988).

Quanto a autoridade Presidente da República, o art. 86, da CR/88, prevê que admitida a acusação, “por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade” (BRASIL, 1988).

Ao Supremo Tribunal Federal compete, nos termos do art. 102, da CR /88, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: “[...] b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República; c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente [...]” (BRASIL, 1988).

O art. 105, da CR/88, dispõe que compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: a) nos crimes comuns, os 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 (BRASIL, 1988).

Por fim, o disposto no art. 108, da CR/88, é no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais: I - processar e julgar, originariamente: a) os juízes 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; (BRASIL, 1988).

Insta salientar que o foro por prerrogativa de função é legítimo e constitucional, estando presente em todas as Constituições brasileiras. Porém, à medida que novas carreiras foram sendo criadas, tal espécie de prerrogativa foi sendo ampliada, pouco a pouco. Na Constituição de 1988, foram criados e estabelecidos inúmeros foros por prerrogativa de função, tornando-se esse excesso de autoridades com foro um grande problema apontado nesse trabalho.

3.7 O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NA ESFERA PENAL

Quando um agente público incorre em ato de improbidade administrativa, responderá pelo ilícito nos termos do art. 1º da Lei 8.429/92. Contudo, o legislador foi claro ao afirmar que o responsável pelos atos de improbidade administrativa está sujeito as sanções previstas no art. 12, incisos I, II e III e IV, da Lei 8.429/92, **independentemente** das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica. Em outras palavras, além de estar sujeito as sanções do art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa, também responderá nas esferas administrativa, cível e penal.

Não é outro o entendimento que se depreende da leitura do art. 37, §4º da Constituição da República (BRASIL, 1988). O constituinte, ao se reportar aos atos de improbidade administrativa e determinar as penalidades, estabeleceu na parte final do artigo que estas se dariam sem prejuízo da ação penal cabível.

Entendimento semelhante se aplica aos autores de crimes de responsabilidade. Os agentes públicos que cometem crimes de responsabilidade estão sujeitos, conforme o caso, a responder nas esferas administrativa, cível e penal, assim como ocorre a quem comete atos de improbidade administrativa.

A Lei 1.079/50, que define crimes de responsabilidade, determina em seu art. 3º “A imposição da pena referida no artigo anterior não exclui o processo e julgamento do acusado por crime comum, na justiça ordinária, nos termos das leis de processo penal” (BRASIL, 1950).

Como visto, os atos de improbidade administrativa e os crimes de responsabilidade tornam seus autores responsáveis perante as respectivas leis, sem prejuízo de sua responsabilização nas esferas administrativa, cível e penal.

Considerando o objeto desta dissertação, que é estabelecer se o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal, torna-se ainda importante esclarecer que determinadas infrações não têm foro perante o Supremo Tribunal Federal.

Alguns crimes de responsabilidade são julgados perante o Poder Legislativo. Diversas autoridades são julgadas perante o Senado Federal em caso de crime de responsabilidade, como é o caso de Presidente e Vice-Presidente da República (art. 52, I, da Constituição da República de 1988). Tratamento igual se dá ao Advogado-Geral da União, Procurador-Geral da República, Ministros do Supremo Tribunal Federal, Membros do Conselho Nacional de Justiça e membros do Conselho Nacional do Ministério Público (art. 52, II, CR/88).

Mas, é importante ressaltar que nem sempre o órgão julgador de crimes de responsabilidade será o Poder Legislativo. No caso de desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, dos Tribunais de Contas dos Estados e do DF, dos Tribunais Regionais do Trabalho e dos Tribunais Regionais Federais, o art. 105, I, “a” da Constituição da República de 1988 determina julgamento destas autoridades perante o Superior Tribunal de Justiça. Juízes federais da área de sua jurisdição, incluídos Justiça Militar e Justiça do Trabalho e membros do Ministério Público da União, ao incorrerem em crimes de responsabilidade, respondem junto ao TRF (108, I, “a”). Por fim, juízes estaduais e do Distrito Federal, bem como membros do Ministério Público Estadual, respondem perante os respectivos Tribunais de Justiça, nos termos do art. 96, III da CR/88.

Destaca-se, portanto, que somente algumas autoridades, ao incorrerem em crimes de responsabilidade, tem foro por prerrogativa de função perante o Supremo Tribunal Federal, como é o caso dos Ministros de Estado e comandantes da Marinha, Exército e Aeronáutica, em crimes não conexos com o Presidente ou Vice-Presidente da República. Também detém esta prerrogativa os chefes de Missão Diplomática de caráter permanente, Membros do

Tribunal de Contas da União e dos Tribunais Superiores, como determina o art. 102, I, “c” da CR/88 (BRASIL, 1988).

Nessa esteira de pensamento, é importante salientar que o foro por prerrogativa de função abarca apenas as infrações penais, não existindo esta prerrogativa de foro para ações de improbidade. Ainda que se considere a gravidade das sanções previstas no art. 37, §4º da Constituição da República, esta gravidade não reveste a ação de improbidade administrativa de natureza penal (BRASIL, 1988).

Esta é a posição do Supremo Tribunal Federal, no julgamento de agravo de regimento na Petição (PET) 3.240:

Na sessão desta quinta-feira (10), o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu, por maioria de votos, que a Corte não tem competência para processar e julgar ação de improbidade administrativa contra agente político. O foro por prerrogativa de função previsto na Constituição Federal em relação às infrações penais comuns, segundo os ministros, não é extensível às ações de improbidade administrativa, que têm natureza civil. O Plenário negou provimento a agravo regimental interposto contra decisão do relator originário, ministro Ayres Britto (aposentado) na Petição (PET) 3240, na qual determinou a baixa para a primeira instância de ação por improbidade administrativa contra o então deputado federal Eliseu Padilha, por atos praticados no exercício do cargo de ministro de Estado (BRASIL, 2018).

3.8 A PEC 333/2017: EXTINÇÃO DO FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO PARA OS CRIMES COMUNS

Tramita na Câmara dos Deputados a PEC 333/2017 que propõe o fim do foro por prerrogativa de função para os crimes comuns. A proposta altera os arts. 5º, 37, 96, 102, 105, 108 e 125 da Constituição Federal para extinguir o foro especial por prerrogativa de função no caso dos crimes comuns, e revoga o inciso X do art. 29 e o § 1º do art. 53 da Constituição Federal. Desta forma, mantém a competência originária do STF apenas para processar e julgar, nas infrações penais comuns, o Presidente e o Vice-Presidente da República, o Presidente da Câmara dos Deputados, o Presidente do Senado Federal e o Presidente do Supremo Tribunal Federal.

Se aprovada e promulgada pelo Congresso, inúmeras autoridades que hoje são detentores desta prerrogativa, passarão a responder por processos, como cidadãos comuns, nas primeiras instâncias da Justiça Comum. Aproximadamente 55.000 autoridades deixarão de ter o foro por prerrogativa de função para os crimes comuns.

Desde 2005, propostas, cujo tema central é o foro por prerrogativa de função, têm sido apresentadas ao Congresso Nacional. Estas propostas (PECs) foram apensadas à PEC 333/2017.

O quadro a seguir apresenta as PECs apensadas, ementa e dados complementares, com base em informações coletadas no site da Câmara dos Deputados (BRASIL, 2020, p. 1):

Quadro 2 – Propostas de Emenda Constitucional a respeito do foro privilegiado

PEC	EMENTA	DADOS COMPLEMENTARES
470/2005	Dá nova redação ao § 1º e § 3º do art. 53 da Constituição Federal e à alínea "b" do inciso I do art.102.	Extingue o benefício do foro privilegiado para Deputado Federal e Senador.
78/2007	Altera o § 1º do art. 53 da Constituição Federal.	Estabelece que os Deputados e Senadores serão processados e julgados pelo Supremo Tribunal a partir da posse e nos casos relacionados com o exercício do mandato.
119/2007	Dá nova redação ao art. 53 da Constituição Federal para acabar com a imunidade processual.	Acaba com a imunidade processual civil e penal dos Deputados e Senadores, resguardando, porém, a inviolabilidade por opinião, palavra e voto.
174/2007	Revoga os §§ 2º, 3º, 4º e 5º do art. 53 da Constituição Federal, extinguindo a imunidade parlamentar formal.	
484/2010	Dá nova redação ao § 3º do art. 53 da Constituição Federal, revogando os seus §§ 4º e 5º.	Revoga a possibilidade de sustação de ação penal no caso de crime comum quando o acusado for Deputado ou Senador.
142/2012	Extingue o foro especial por prerrogativa de função, ressalvadas as hipóteses de crime de responsabilidade.	
312/2013	Altera os arts. 53, 86, 96, 102,105 e 108, e revoga dispositivos da Constituição Federal, para extinguir o foro por prerrogativa de função.	Extingue o foro privilegiado.
364/2013	Altera os arts. 29, X; 86, caput, § 1º, inciso I; 96, III; 102, I, alíneas c, d, i; 105, I, alíneas a, c; 108, I, alínea a e 125, § 1º e revoga a alínea b do inciso I do art. 102, o § 3º do art. 86 da Constituição Federal para extinguir o foro especial por prerrogativa de função nas hipóteses de crimes comuns.	
23/2015	Altera os arts. 29, 53, 86, 96, 102, 105, 107, 108, 125, e revoga dispositivos da Constituição Federal, para extinguir o foro por prerrogativa de função.	
206/2016	Altera o art. 102, inciso I, alínea c, da Constituição Federal, dando novas providências sobre a prerrogativa de função no julgamento de infrações penais comuns.	
247/2016	Extingue o foro especial por prerrogativa de função, nas infrações penais comuns, para o Presidente e o Vice-Presidente da República, os Senadores, os Deputados, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, o	

	Procurador-Geral da República, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, os membros dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Contas da União, os chefes de missão diplomática de caráter permanente, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, os Prefeitos, 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, os juízes estaduais, os juízes federais, incluídos os juízes da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho, os membros do Ministério Público estadual e os do Ministério Público da União.	
261/2016	Altera a redação dos artigos 53, 96 102, 105 e 108, e revoga dispositivos da Constituição Federal, para limitar as hipóteses de foro especial por prerrogativa de função e prever a criação de vara especializada da Justiça Federal para julgar, originariamente, as infrações penais que especifica.	

FONTE: Câmara dos Deputados (BRASIL, 2020, p. 1)

A PEC 333/2017, de autoria do Senador Álvaro Fernandes Dias, foi apresentada, inicialmente, ao Senado Federal em 12/03/2013, onde recebeu a numeração PEC 10/2013. Tramitou na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania do Senado Federal. Foi aprovada em segundo turno, em 31/05/2017, sendo encaminhada a Câmara dos Deputados em 06/06/17, por meio do Ofício 515/17.

A Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 10, de 2013, aprovada pelo Senado Federal, propõe alteração nos artigos 5º, 37, 96, 102, 105, 108 e 125 da Constituição da República de 1988. Destaca-se a vedação de instituição de foro especial por prerrogativa de função (inciso LIII-A do art. 5º), a exclusão da previsão constitucional de foro por prerrogativa de função nos tribunais superiores e na Justiça Federal, para julgamento de crime comum praticado por autoridade. Modificação opera-se nos artigos 102, I; 105, I, e 108, I, da Constituição da República (BRASIL, 1988).

Além disso, a PEC veda o estabelecimento dessa regra de competência pelas leis de organização judiciária dos estados, mediante alteração do art. 125, § 1º, da Constituição da República (BRASIL, 1988).

O Senado Federal encaminhou em 06/06/2017 a PEC 10/2013 à Câmara dos Deputados, onde foi recebida com o número PEC 333/2017. Em 26/06/2017 foi encaminhada

a Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC). Em 21/11/2017, foi apresentado requerimento de apensação nº 7694/2017, pelo deputado Rubens Bueno (PPS-PR), da PEC 470/2005 e suas apensadas, a saber: PECs 78/2007, 119/2007, 174/2007, 484/2010, 142/2012, 312/2013, 364/2013, 23/2015, 206/2016, 247/2016 e 261/2016.

Em 26/06/2017 a PEC 333/2017 foi encaminhada a CCJ. Em 22/11/07 a CCJC votou no sentido da admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição nº 333, de 2017, principal, e das Propostas de Emenda à Constituição nºs 470/05, 78/07, 119/07, 174/07, 484/10, 142/12, 312/13, 364/13, 23/15, 206/16, 261/16 e 247/16, apensadas. No voto, o relator destacou que foi analisada pela CCJC a admissibilidade das Propostas de Emenda à Constituição em tela. Assim, verificou-se o atendimento quanto aos aspectos formais (CF/88, art. 60, inc. I), limitações circunstanciais (CF/88, art. 60, §1º) e limitações materiais (CF/88, art. 60, §4º), concluindo pela admissibilidade da PEC 333/2017 e todas suas apensadas. Por fim, apontou que caberia a Comissão Especial, a ser designada para apreciação do mérito das matérias, responder pela análise da sua conveniência e oportunidade.

Em 03/05/2018, foi criada a Comissão Especial. Em 11/12/2018 a Comissão Especial apresentou parecer.

Em apertada síntese, o parecer apresentou as pretensões da PEC 333/2017, quais sejam: vedar expressamente a instituição de foro por prerrogativa de função na CF/88, afastar o foro de prerrogativa de função para o julgamento de crimes comuns para diversas autoridades e vedar que as Constituições Estaduais estabelecem foro por prerrogativa de função para crimes comuns. O parecer destacou o apensamento à PEC 333/2017 das PECs 470/05, 78/07, 119/07, 174/07, 484/10, 142/12, 312/13, 364/13, 23/15, 206/16, 261/16 e 247/16. Salientou que ao longo do período de trabalho da Comissão, foram realizadas doze reuniões ordinárias e extraordinárias, onde ocorreram seis audiências públicas e dois seminários externos. No voto, o relator salientou que o foro por prerrogativa de função não é uma novidade da Constituição da República de 1988, pois esteve presente em todos os demais diplomas constitucionais brasileiros. Contudo, afirma, foi na CF/88 que o foro especial por prerrogativa de função atingiu a maior quantidade de autoridades contempladas. E este amplo rol, somado à sensação popular de impunidade causada pelo foro por prerrogativa de função, trouxe inúmeros debates sobre a revogação deste instituto. Sendo este exatamente o objeto da PEC 333/2017, extinguir o foro por prerrogativa de função, o relator, após tecer comentários a respeito do modelo brasileiro de foro por prerrogativa de funções, o qual, comenta, necessita de correções, apresentou o parecer, onde a Comissão Especial concluiu seu voto pela aprovação da Proposta de Emenda à Constituição nº 333, de 2017, principal, e pela rejeição

das Propostas de Emenda à Constituição n^os 470/05, 78/07, 119/07, 174/07, 484/10, 142/12, 312/13, 364/13, 23/15, 206/16, 261/16 e 247/16, apensadas.

Na mesma data, 11/12/2018, a proposição foi sujeita a apreciação pelo Plenário da Câmara dos Deputados.

Neste contexto, a aprovação da PEC 333/2017 pelo Plenário da Câmara, em dois turnos, é o último passo para a aprovação desta Emenda à Constituição, colocando fim ao foro por prerrogativa de função para diversas autoridades em caso de crime comum. Ressalte-se que Emendas Constitucionais não estão sujeitas à aprovação pelo Presidente da República, pois nos termos do art. 60, §2^o da Constituição da República, necessita somente da aprovação por cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, com o quórum de 3/5 dos respectivos membros.

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

§ 2^o A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros (BRASIL, 1988).

Desde 11/12/2018, a PEC 333/2017 encontra-se sujeita à apreciação pelo Plenário da Câmara dos Deputados, contudo, jamais tem sido incluída em pauta. Cabe ao Presidente da Casa a inclusão da Proposta na ordem do dia, para votação. No site da Câmara dos Deputados⁸ é possível verificar na aba “Tramitação” as inúmeras solicitações feitas por parlamentares, para que a PEC 333/2017 seja colocada na ordem do dia para votação, sendo a última solicitação realizada em 03/02/2020 pela Deputada Patrícia Ferraz (PL/AP).

⁸ Consulta do andamento da PEC 333/2017, realizada no site <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2140446>. Acesso em 06 mar. 2020.

4 O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A Constituição da República de 1988, em seu art. 102, estabelece que o Supremo Tribunal Federal possui competência para julgar determinadas autoridades, instituindo assim o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 1988).

Este capítulo trata o tema foro por prerrogativa de função na esfera penal perante o STF, efetuando o levantamento dos dados de quais inquéritos e ações que chegam a este tribunal e quais autoridades são detentoras da prerrogativa de serem julgadas perante o Supremo Tribunal Federal, considerando o que foi discutido nos capítulos anteriores.

Com o objetivo de verificar se o foro por prerrogativa de função no STF resulta na impunidade dos agentes políticos na esfera penal, serão analisados dados quantitativos da atuação do STF em ações que envolvem foro por prerrogativa de função. Os dados se baseiam em informações extraídas do “V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo”, da Fundação Getúlio Vargas.

O trabalho realizado pela Fundação Getúlio Vargas engloba todos os inquéritos e ações penais no Supremo Tribunal Federal, que tramitam na Corte em função do foro por prerrogativa de função, no período de 2001 a 2016. Porém os dados sobre resultados dos processos, são considerados no período de 2012 a 2016. Por ocasião da apresentação dos resultados (item 4.2) serão apresentados outros critérios utilizados no relatório.

4.1 O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO, NA ESFERA PENAL, PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A Constituição da República é clara ao definir autoridades que tem foro por prerrogativa de função, na esfera penal, perante o Supremo Tribunal Federal. O art. 53 § 1º estabelece que os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal. Já o art. 102, I, “b” e “c”, determina que nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os

chefes de missão diplomática de caráter permanente sejam julgados perante o STF (BRASIL, 1988).

Assim, tem foro por prerrogativa de função no STF os agentes políticos abaixo, em crime comum ou de responsabilidade:

Quadro 3 – Agentes políticos detentores de foro no STF

AUTORIDADE DETENTORA DE FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO	CRIME	ARTIGO NA CR/88
Deputados Federais	Comum	53, §1º
Senadores	Comum	53, §1º
Membros do Congresso Nacional	Comum	102, I, “b”
Ministros do STF	Comum	102, I, “b”
Presidente da República	Comum	102, I, “b”
Procurador-Geral da República	Comum	102, I, “b”
Vice-Presidente da República	Comum	102, I, “b”
Chefes de Missão Diplomática	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Comandantes da Aeronáutica	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Comandantes da Marinha	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Comandantes do Exército	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Membros do Tribunal de Contas da União	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Membros dos Tribunais Superiores	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”
Ministros de Estado	Comum e Responsabilidade	102, I, “c”

Fonte: Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988)

Quanto aos atos de improbidade, conforme trabalhado no item 3.7 (o foro por prerrogativa de função na esfera penal), a autoridade que comete ato de improbidade está sujeita às sanções da Lei 8.429/92, independentemente das sanções penais. Entendimento corroborado pelo art. 37, §4º da CR/88, que também estabelece ser sem prejuízo da ação penal cabível). Contudo, o STF decidiu, na Petição (PET 3.240), apresentada no item 3.7, que as ações de improbidade não são julgadas perante o STF. Vale dizer, após responder mediante a Lei 8.429/92 e o art. 37, §4º da CR/88, a ação penal prossegue, porém na Justiça Comum.

Quanto aos crimes de responsabilidade, conforme trabalhado no item 3.7, a Lei 1.079/50 determina em seu art. 3º que a imposição da pena referida no artigo anterior não exclui o processo e julgamento do acusado por crime comum, na justiça ordinária (BRASIL, 1950). Assim, será julgado por crime de responsabilidade nos termos da Lei 1.079/50 e da CR/88. Em seguida, terá um processo e julgamento por crime comum. Cabe aqui destacar que após o processo por crime de responsabilidade, o processo por crime comum pode ocorrer em

órgãos diversos, como Poder Legislativo (art. 52 da CR/88), Superior Tribunal de Justiça (art. 105 da CR/88), Tribunais Regionais Federais (art. 108 da CR/88) e Tribunais de Justiça (art. 96 da CR/88). Somente algumas autoridades tem foro de prerrogativa de função perante o Supremo Tribunal Federal ao incorrerem em crimes de responsabilidade (art. 102 da CR/88).

Outro ponto a ser considerado na questão do foro por prerrogativa de função, na esfera penal, perante o Supremo Tribunal Federal, é o teor da Súmula 451:

Súmula 451

A competência especial por prerrogativa de função não se estende ao crime cometido após a cessação definitiva do exercício funcional (BRASIL, 1964).

A referida súmula não permite que a competência especial por prerrogativa de função se estenda ao crime cometido após a cessação do exercício naquele cargo ou mandato. Uma vez cessado o exercício funcional, aquela autoridade se torna uma pessoa comum, razão pela qual a prerrogativa de função não mais se estende ao crime cometido.

4.1.1 O julgamento da Ação Penal 937

O Supremo Tribunal Federal sempre submeteu os crimes cometidos por autoridades ao foro por prerrogativa de função, a partir do momento da assunção ao cargo ou mandato, não importando se aquele crime cometido estivesse vinculado ao exercício do mandato e também, sem considerar a época em que havia sido cometido.

Assim, uma autoridade que se envolve em briga de trânsito, sendo detentora do foro por prerrogativa de função, o fato será julgado pelo Supremo Tribunal Federal. Também se o fato tiver ocorrido antes do período em que a autoridade assumiu o cargo ou mandato, prevalece o foro junto à Suprema Corte.

Neste sentido, caso o fato ocorresse após o término do cargo ou mandato, não há que se falar em foro por prerrogativa de função, a teor da Súmula 451 do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 1964).

Esta posição adotada pelo Supremo teve mudança substancial em maio de 2018, por ocasião do julgamento da Ação Penal n. 937.

A Ação Penal 937 do Rio de Janeiro foi proposta pelo Ministério Público Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro, em virtude da prática do crime de captação ilícita de sufrágio – corrupção eleitoral, cujo acusado era o prefeito de Cabo Frio, Marcos da Rocha Mendes.

À época da denúncia, em 2008, o réu ocupava o cargo de prefeito do Município de Cabo Frio, tendo foro por prerrogativa de função no Tribunal Regional Eleitoral. A denúncia foi recebida em 2013, ocasião em que o réu já não ocupava o cargo de prefeito, razão pela qual o TRE declinou de sua competência em favor do Juízo da 256ª Zona Eleitoral, que realizou a instrução processual com oitiva de testemunhas e interrogatório do réu.

Ocorre que em 2015, o réu foi diplomado como Deputado Federal, motivo pelo qual o Juízo da 256ª declinou de sua competência em favor do Supremo Tribunal Federal. Finalmente, em janeiro de 2017, o réu renunciou ao mandato de deputado federal, para assumir novamente o cargo de Prefeito do Município de Cabo Frio.

Aqui percebe-se um grande problema com o foro por prerrogativa de função. A alteração da competência de julgamento em razão da alteração de mandato ou nomeação. O processo estava no TRE, passou para o juízo da 256ª eleitoral, seguiu para o STF. Cada vez que a autoridade perde, muda, conquista um novo cargo, há mudança de foro. Este problema, tratado pelo Ministro Marco Aurélio na Ação Penal 937 pelo nome de “elevador processual”, também conhecido pela expressão “efeito gangorra”, usada, por exemplo, por Aury Lopes Júnior (LOPES JÚNIOR, 2018), gera complicações no processo. Determinado juiz ou tribunal, após conduzir e instruir todo o processo não consegue avaliar o mérito, em virtude de mudança na competência. O processo então seguirá para novo juiz ou tribunal, que terá que se inteirar de todo o processamento. (LOPES JÚNIOR, 2018, p. 1)

No V Relatório Supremo em Números, Joaquim Falcão comenta o problema:

Um dos aspectos decisivos do estudo é o resultado de inquéritos e ações penais no Supremo. Um dos argumentos mais comuns relacionados ao desempenho é justamente o da incapacidade do trâmite inteiro, da investigação à sentença, perante o Supremo. Muitas vezes a investigação inicia na 1ª instância, sobe ao Supremo e depois desce quando o investigado (ou agora já réu) sai do cargo ou renuncia a ele. A múltipla alteração de instâncias tem o potencial de gerar complicações e demora no processamento, sendo uma possibilidade inerente à atual configuração do foro privilegiado no Supremo. Com que frequência o Supremo e a PGR investem tempo e recursos no processamento de inquéritos e ações penais que mais tarde acabam não tendo seu mérito avaliado pelos ministros? (FALCÃO *et al*, 2017, p. 52)

No julgamento da Ação Penal 937 foi estabelecido pelo Supremo duas condições para fixar a competência do foro por prerrogativa de função. A primeira, que se aplica o foro aos crimes cometidos durante o exercício do cargo. E a segunda, o fato de que o mesmo deve ter relação com as funções desempenhadas. A partir desta decisão, fatos ocorridos antes do período em que a autoridade exerceu o cargo ou mandato, não tem direito ao foro. Igualmente, se ocorreu determinada conduta não relacionada ao cargo ou mandato, não há que

se falar em prerrogativa de foro, por não estar aquela infração relacionada com as funções desempenhadas pela autoridade.

Na ementa do julgado, datada de 03/05/18, estabeleceu-se o sentido e alcance do foro por prerrogativa, bem como o momento da fixação definitiva da competência do STF, nos seguintes termos:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. QUESTÃO DE ORDEM EM AÇÃO PENAL. LIMITAÇÃO DO FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO AOS CRIMES PRATICADOS NO CARGO E EM RAZÃO DELE. ESTABELECIMENTO DE MARCO TEMPORAL DE FIXAÇÃO DE COMPETÊNCIA.

I. Quanto ao sentido e alcance do foro por prerrogativa

1. O foro por prerrogativa de função, ou foro privilegiado, na interpretação até aqui adotada pelo Supremo Tribunal Federal, alcança todos os crimes de que são acusados os agentes públicos previstos no art. 102, I, *b* e *c* da Constituição, inclusive os praticados *antes* da investidura no cargo e os que *não guardam qualquer relação* com o seu exercício.

2. Impõe-se, todavia, a alteração desta linha de entendimento, para restringir o foro privilegiado aos crimes praticados *no cargo e em razão do cargo*. É que a prática atual não realiza adequadamente princípios constitucionais estruturantes, como igualdade e república, por impedir, em grande número de casos, a responsabilização de agentes públicos por crimes de naturezas diversas. Além disso, a falta de efetividade mínima do sistema penal, nesses casos, frustra valores constitucionais importantes, como a probidade e a moralidade administrativa.

3. Para assegurar que a prerrogativa de foro sirva ao seu papel constitucional de garantir o livre exercício das funções – e não ao fim ilegítimo de assegurar impunidade – é indispensável que haja relação de causalidade entre o crime imputado e o exercício do cargo. A experiência e as estatísticas revelam a manifesta disfuncionalidade do sistema, causando indignação à sociedade e trazendo desprestígio para o Supremo.

II. Quanto ao momento da fixação definitiva da competência do STF

5. A partir do final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais – do STF ou de qualquer outro órgão – não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo. A jurisprudência desta Corte admite a possibilidade de prorrogação de competências constitucionais quando necessária para preservar a efetividade e a racionalidade da prestação jurisdicional. (BRASIL, 2018, p. 1)

Portanto, a decisão do tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, fixou duas teses:

“(i) O foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas; e
(ii) Após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo”, com o entendimento de que esta nova linha interpretativa deve se aplicar imediatamente aos processos em curso, com a ressalva de todos os atos praticados e decisões proferidas pelo STF e pelos demais juízos com base na jurisprudência anterior,” (BRASIL, 2018, p. 428)

Carolina Reis Jatobá Coelho comenta as consequências práticas desta decisão do STF:

Das consequências práticas da decisão, elencamos as que se seguem: (i) para crimes cometidos antes da diplomação, não há incidência do foro por prerrogativa de função; (ii) para crimes cometidos mesmo depois da diplomação, mas que não tenham relação com o desempenho da função, não há incidência do foro por prerrogativa de função; (iii) após a instrução processual terminar, o que se dá com a citação do despacho para alegações finais, a competência está prorrogada; (iv) a competência poderá ser alterada até o término da instrução criminal, por motivo de renúncia, alteração de cargo, reeleição, cassação etc.; (v) se o réu deixar o cargo depois do término da instrução criminal, a competência do foro por prerrogativa de função é prorrogada. (COELHO, 2018, p. 11).

Em seu voto, na AP 937, o Ministro Marco Aurélio expôs, com singular maestria, um exemplo, hipotético. Alguém cometer o crime quando ocupar o cargo de Prefeito. Terminando o mandato, este Prefeito, com foro no Tribunal de Justiça, passa a ser julgado em primeira instância. Mas se for eleito Deputado Estadual, o processo-crime é deslocado para o Tribunal de Justiça. Se, em tese, vier a ser eleito Deputado Federal, o processo passa a ser de competência do Supremo Tribunal Federal. Em seguida, terminando o mandato de Deputado Federal, se vier a ser designado Secretário de Estado, volta o processo para o Tribunal de Justiça. Elegendo-se Governador, o processo seria encaminhado para o Superior Tribunal de Justiça. Terminado o mandato como Governador, volta o processo para a primeira instância. Eleito senador, volta para o Supremo.

Neste ponto, o Ministro comenta a morosidade da justiça, indagando se é este o resultado desejado pela Constituição da República:

Terminado o mandato, desce à primeira instância, e, eleito Senador, não encerrado ainda o processo-crime, devido à morosidade da Justiça, volta a contar com a prerrogativa de ser julgado pelo Supremo. Será que a Constituição Federal em vigor enseja interpretação que leve a esse resultado? Para mim, não, Presidente. A fixação da competência está necessariamente ligada ao cargo ocupado na data do cometimento da prática criminosa. E essa competência, em termos de prerrogativa, é única, não flexível, no que viria uma eleição posterior, após o término do mandato ou desincompatibilização, a implicar o deslocamento do processo da primeira instância para outro Tribunal, ressoando o novo mandato, para alguns – não sei por que acreditam tanto no taco dos Tribunais, com menosprezo à pedreira da magistratura, que é a primeira instância –, como verdadeiro escudo. (BRASIL, 2018, p. 93).

Portanto, a decisão tomada na AP 937, ao fixar que “[...] a partir do final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais – do STF ou de qualquer outro órgão – não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo”, restringiu e limitou a possibilidade de ocorrência do

chamado elevador processual ou efeito gangorra, o que apresenta um aspecto bastante positivo.

Ocorre que a decisão tomada pelo STF se restringe somente aos parlamentares (deputados e senadores). O ministro Dias Toffoli, vencido, em parte, propôs que esta decisão fosse extensiva a todos os cargos ou mandatos detentores de foro por prerrogativa de função. Contudo, foi voto vencido, não prevalecendo sua proposta.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

No início da sessão, eu fiz a retificação; porque eu amplio para todos os demais cargos essa restrição do foro de prerrogativa de função e também declaro inconstitucionais os foros fixados por constituições estaduais e pela Lei Orgânica do Distrito Federal. (BRASIL, 2018, p. 426).

A restrição das duas teses fixadas na questão de ordem da AP 937, com validade somente para deputados e senadores, foi assim tratada por Carolina Reis Coelho:

A decisão passa a ser exigida de forma imediata e só vale para Deputados e Senadores Federais, pois, a despeito de a discussão ter sido ampla para agentes políticos em geral, o caso concreto tratava de ação subjetiva de Deputado Federal. Nada impede que o STF adote a posição em situações posteriores em que se discuta o foro por prerrogativa de outros agentes e cargos. O STJ iniciou julgamento nesse sentido, no qual determinou a remessa da Ação Penal 866 à primeira instância. (COELHO, 2018, p. 11).

Difícil opinar sobre determinadas questões. Estaria o STF, por ocasião do julgamento da AP 937, atuando em um papel de “vanguarda iluminista”, usurpando o poder confiado ao Legislativo? Defende-se que não, pois o STF, neste julgamento, apenas restringiu o alcance do foro aos atos praticados no cargo e em razão do cargo. O que reduz o número de processos no STF, pois infrações que não ocorrerem no cargo e em razão do cargo, deixarão de ter foro perante o STF. Contudo, seria importante essa decisão se estender a todos os demais cargos, sem restrição, não se limitando somente a deputados e senadores.

4.2 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM NÚMEROS

A Fundação Getúlio Vargas mantém um projeto denominado “Supremo em números”, tendo gerado, em 2017, o relatório “V Relatório Supremo em Números: o foro privilegiado e o Supremo” (FALCÃO *et al.*, 2017).

O trabalho recebeu aplausos e críticas. O ministro Luís Roberto Barroso, no julgamento da AP 937, assim se referiu ao relatório:

E a solução, a Fundação Getúlio Vargas - enfim, cada um trabalha números e estatísticas do seu ponto de observação, e eu respeito todas as opiniões -, mas eu

acompanho o "Supremo em Números", da Fundação Getúlio Vargas, desde a primeira edição, e são números que me ajudam imensamente, na minha produção acadêmica, a compreender o Supremo. E a Fundação Getúlio Vargas, nessa pesquisa, diz - e acho que está correta - que, em duas de cada três ações penais, o mérito da acusação sequer chega a ser avaliado pelo Supremo em razão do declínio de competência - quase 64% - ou da prescrição - cerca de 5%. Portanto, não importa que o Gabinete seja eficiente, o sistema funciona mal, porque a gente trabalha à toa, pois, na maior parte dos casos, não se produz um resultado ao final do nosso trabalho. (BRASIL, 2018, p. 129).

No mesmo julgamento o ministro Gilmar Mendes demonstrou sua insatisfação com o relatório:

O STF vem sendo atacado por suposta lentidão e inoperância em seus julgamentos criminais. Mas o fato é que a Corte se aparelhou para enfrentar também essa frente de trabalho. Por outro lado, se buscarmos os números dos casos sob a jurisdição ordinária, veremos que a resposta penal, como um todo, não tem sido eficaz. Um estudo intitulado "O Supremo e o Foro Privilegiado", ligado à FGV, é sempre mencionado para afirmar a inoperância do STF em matéria penal. O estudo, "vazado" ao jornal "O Globo" em 16.2.2017, um dia depois da decisão que afetou esta questão de ordem ao julgamento do Pleno, distorce informações, no intuito de demonstrar supostas inoperância e parcialidade do STF (BRASIL, 2018, p. 378).

Em que pese as opiniões favoráveis e contrárias, há dados estatísticos apontados no relatório que são relevantes. A ação penal 347, referente a acusação de peculato, apropriação indébita e estelionato conta o deputado Aníbal Gomes e outros réus, tramitou no Supremo Tribunal Federal por mais de 11 anos. Independentemente do resultado (e neste caso específico houve absolvição dos acusados), independentemente ainda dos motivos e responsáveis pelo tempo de tramitação (as partes e a Procuradoria-Geral da República são atores que podem retardar o trânsito em julgado da decisão do processo), o tempo decorrido até o julgamento da ação foi muito longo.

Não existe uma solução fácil para este tema, porém defende-se que mudanças são necessárias. O sistema de foro por prerrogativa de função abrange número muito grande de autoridades. Faz-se necessário a mudança para restringir o foro a crimes praticados no cargo e em razão do cargo, para todas autoridades e não somente para deputados e senadores. O número de autoridades abrangidas pelo sistema precisa ser reduzido, por meio de Emenda Constitucional. Neste sentido, a aprovação da PEC 333/2017 seria uma solução para o problema.

Se não houvesse o foro por prerrogativa de função, em quanto tempo esta ação seria julgada? Poderia levar ainda mais tempo, começando na primeira instância e observado cada grau de recurso? Ou seria infinitamente mais célere?

Não se procura, nesta dissertação, resposta a esta questão complexa, mas sim, atentar ao objeto deste trabalho, isto é, responder se o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal.

Nesse sentido, passa-se a análise de algumas informações do “V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo”, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas⁹.

O trabalho engloba todos os inquéritos e ações penais no Supremo Tribunal Federal, que tramitam na Corte em função do foro por prerrogativa de função, no período de 2001 a 2016. Porém os dados sobre resultados dos processos, são considerados no período de 2012 a 2016. Um processo, iniciado a partir de 2001, encerrado antes de 2012, não entrou, portanto, nestas estatísticas. (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 16-18).

4.2.1 Tempo até o trânsito em julgado

Ao apurar o tempo até o trânsito em julgado, a primeira constatação é que houve aumento significativo no número de processos novos, instaurados, nos anos de 2003, 2007, 2011 e 2015. Como estes anos são os seguintes aos de eleição, o indício é de que o processo chegou ao STF em razão de competência de foro por prerrogativa de função, isto é, o juiz ou tribunal que tinha aquele processo, declinou da competência em razão do cargo ou mandato que aquela determinada autoridade assumiu. Em seguida, apurou-se que o número de processos novos, por prerrogativa de função, é sempre superior ao número de processos encerrados (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 20-21).

⁹ A pesquisa foi realizada a partir da base de dados do projeto *Supremo em Números*. Trata-se de projeto de pesquisa do Centro de Justiça e Sociedade (CJUS) da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas (FGV), no Rio de Janeiro. Desde 2010, o projeto realiza análises dos processos que chegaram ao Supremo a partir da Constituição de 1988, produzindo relatórios¹ e artigos acadêmicos no cenário nacional e internacional, com, inclusive, citações em julgados do Supremo, projetos de lei, sabatinas de potenciais ministros e na mídia em geral. A base de dados do projeto utilizada para esse relatório contém todos os processos que tramitaram no STF entre 1988 e o final de 2016. Essa base, alimentada a partir da sistematização dos dados publicamente disponíveis no *site* do Supremo (<http://www.stf.jus.br/>) e periodicamente atualizada, contém várias informações sobre o processo e seus andamentos. Sobre o processo constam informações como o assunto atribuído ao processo pelo próprio tribunal, o órgão do Supremo responsável pelo julgamento, o órgão judicial de origem, os andamentos processuais, seus tipos e respectivas datas, bem como sua descrição, dentre outras. O fato de que a base possui informações sobre todos os processos do Supremo no período permite realizar estudos sobre, por exemplo, as taxas de sucesso em processos segundo diferentes recortes temáticos e de classe processual. Analisamos dados a partir de 2002. Essa opção é justificada devido à Emenda Constitucional 35, de 2001, que alterou as regras para a investigação e persecução penal de parlamentares por crimes comuns. Antes, era necessária autorização prévia do Congresso para que algum processo criminal fosse instaurado no STF contra um parlamentar exercendo seu mandato, o que tornava a atuação do tribunal em abstrato incerta e, na prática, escassa. Os dados sobre resultados dos processos são analisados no agregado dos últimos cinco anos: 2012 a 2016. Optamos por não englobar todos os anos a partir de 2002, de modo a mostrar apenas resultados que refletem a realidade recente do foro privilegiado no Supremo. (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 16).

O Quadro 1 - “Dez Casos limite com maior tempo até o trânsito em julgado”, foi extraído do V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 24-25).

Quadro 1 - Dez Casos limite com maior tempo até o trânsito em julgado

	Anos	Envolvido	Crime	Resultado	Relator
AP 347	11,5	Aníbal Gomes (PMDB) e outros	Peculato, apropriação indébita, estelionato	Absolvição	Gilmar Mendes/ Ellen Gracie/ Rosa Weber
AP 345	11,0	Fernando Giacobo (PR)	Quadrilha, falsidade ideológica	Prescrição	Ellen Gracie/ Cármem Lúcia
AP 409	9,4	Zé Gerardo (PMDB)	Desvio de verba federal	Primeiro político em exercício a ser condenado pelo STF. Condenado a 2 anos e 2 meses de detenção, convertidos em 50 salários mínimos e prestação de serviços. Até hoje há recurso.	Carlos Ayres Britto/Celso de Mello/ Cezar Peluso/ Teori Zavascki
Inq 2519	9,4	Paulo Roberto Gomes Mansur (PP)	Crimes Praticados por Funcionários Públicos Contra a Administração em Geral. Art. 89 (dispensa ilegal de licitação) da Lei nº 8.666/1993. Contratação direta da empresa	Prescrição	Marco Aurélio
Inq 2168	8,8	Nelson Bornier (PMDB)	Desvio de recursos relacionado à licitações e lavagem de dinheiro.	Declínio de competência	Sepúlveda Pertence/ Menezes Direito/ Joaquim Barbosa/ Luís Roberto Barroso
AP 404	8,6	Ademir Camilo (PTN)	Falsidade Ideológica por acúmulo de cargos (enquanto vereador em MG). Processo havia começado na Justiça comum, mas subiu para o STF quando ele foi eleito deputado federal.	Prescrição	Gilmar Mendes/ Ellen Gracie/ Rosa Weber/ Luís Roberto Barroso
AP 421	8,4	Paulinho da Força (SD)	Falsificação de documento particular, falsidade ideológica e estelionato.	Absolvição	Joaquim Barbosa/ Luís Roberto Barroso

AP 399	8,3	João Ribeiro (PR)	Desvio de verbas, peculato (crimes datados de 1989).	Réu faleceu em 2013, punibilidade extinta.	Sepúlveda Pertence/ Menezes Direito/ Ellen Gracie/ Rosa Weber
Inq 2177	8,3	Nelson Bornier (PMDB)	Crime da lei de licitações	Declínio de competência	Sepúlveda Pertence/ Menezes Direito/ Carlos Ayres Britto/ Cezar Peluso/ Teori Zavascki
Inq 2287	8,0	Alfredo Nascimento (Então Ministros dos Transportes)	Omissão de informações, certidões de atos ou contratos municipais quando era prefeito de Manaus.	Prescrição	Carlos Ayres Britto/ Cezar Peluso/ Teori Zavascki

FONTE: V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 24-25)

4.2.2 Processos concluídos ao relator / Vistas à PGR / Acórdãos

O tempo médio de processos com vista ao relator ou revisor, em ações penais, apontado na pesquisa, indica que o valor mínimo foi de sete dias, em 2002, enquanto o valor máximo foi percebido em 2015, quando a média chegou a 42 dias – baixando para 30 em 2016. Já nos inquéritos, a conclusão chegou ao pico de 43 dias em 2013, mas chegou a apenas 16 dias em 2016. (FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS, 2017, p. 28).

O Quadro 2 – “Dez Casos - Limite com maior tempo em conclusão ao relator”, a seguir, foi extraído do V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 29).

Há o registro dos andamentos de conclusão ao relator com maior duração, computados a partir de 2002. No primeiro caso, por exemplo, desde que o processo chegou ao relator até o despacho, passaram-se mais de quatro anos (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 29).

Quadro 2 – Dez Casos limite com maior tempo em conclusão ao relator

	Anos	Envolvido	Crime	Resultado	Relator
Inq 2712	4,1	Fernando Lucio Giacobbo (PR)	Sonegação de contribuição previdenciária	Prescrição	Celso de Mello
Inq 2900	4,1	Acir Gurgacz (PDT) e outros	Difamação	Punibilidade extinta por prescrição	Celso de Mello
AP 451	3,9	Fernando Collor (PTB) e outros	Apropriação indébita previdenciária	Extinta a punibilidade por pagamento integral do débito tributário	Joaquim Barbosa
AP 416	3,9	Sérgio Ivan Moraes (PTB)	Peculato	Absolvição / Arquivado	Eros Grau
Inq 3071	3,7	Lelo Coimbra (PMDB)	Captação ilícita de sufrágio (crime eleitoral)	Arquivado	Celso de Mello
AP 581	3,6	Henrique Oliveira (SD)	Crime eleitoral	Declinação de competência	Celso de Mello
AP 491	3,4	Dalva Figueiredo (PT)	Sem informações	Declinação de competência	Celso de Mello
AP 435	3,4	Flaviano Melo (PMDB)	Peculato	Processo em curso	Celso de Mello
Inq 2174	3,4	Jackson Barreto (PMDB)	Peculato	Transformado em ação penal 488	Gilmar Mendes
AP 628	3,2	Hugo Napoleão do Rego Neto (PSD) e outros	Formação de Quadrilha	Declinação de competência	Celso de Mello

FONTE: V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 29)

Joaquim Falcão *et al.* justifica que não há como se apurar nos processos a causa de tanto tempo para conclusão. E conclui:

Evidentemente devem existir causas plausíveis para esses tempos de conclusão ao relator e revisor. Mas elas em geral não são constatáveis nos autos. Cabe aos ministros, já que os processos são públicos, explicar o impacto dessas causas, se for o caso, quando desejarem. (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 33-34).

Quanto aos processos com vista à PGR, houve caso de processo que chegou a ficar 3,0 anos com vista (INQ 2755, envolvido Carlos Gomes Bezerra, crime da lei de licitações). (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 35). Todavia, o estudo demonstra um bom desempenho por parte

da PGR, ao afirmar que: “É possível perceber uma tendência de redução do tempo médio que as ações penais ficam em vista com a PGR, a despeito de dois picos em 2006 e 2013. Com exceção desses dois anos, a média nunca passou de 20 dias, ficando em 19 dias em 2016”. Já nos inquéritos há “tendência clara de aumento até 2012, quando as vistas chegaram a durar 67 dias. Desde então – a despeito do aumento do número de vistas constatado no quadro anterior, a duração tem caído, chegando a 32 dias em 2016 (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 33).

Aparentemente, a PGR tornou-se mais rápida, conforme mostra o Quadro 4 :

Quadro 4 – Dez casos limite com maior tempo em vista à PGR

	Anos	Envolvido	Crime	Resultado	PGR
Inq 2755	3,0	Carlos Gomes Bezerra (PMDB)	Crime da lei de licitações (art. 89)	Prescrição	Roberto Gurgel
Inq 3629	2,1	Nilson Aparecido Leitão (PSDB)	Crime da lei de licitações (art. 89)	Processo em curso	Rodrigo Janot
Inq 3129	2,0	Érica Jucá Kokay (PT)	Peculato	Processo em curso	Roberto Gurgel
Inq 3500	2,0	Luis Henrique de Oliveira Resende (PT do B)	Falsificação de documento público para fins eleitorais e apropriação indébita (art. 350 CE e art. 168 CP)	Processo em curso	Rodrigo Janot

Inq 2722	1,9	Valdemar Costa Neto (PR)	Não fica claro na leitura dos movimentos. Envolve o depósito de valores na conta do deputado. Possivelmente corrupção passiva. O MP alude, em petição, a crime eleitoral.	Declínio de competência	Roberto Gurgel
Inq 2862	1,9	Vander Luiz dos Santos Loubet (PT)	Corrupção passiva (art. 317 CP)	Prescrição	Rodrigo Janot
Inq 1963	1,8	Remi Trinta (PL), Antonio Joaquim Araújo Filho (PP)	Corrupção eleitoral (art. 299 CE) e Peculato (art. 312 CP)	Prescrição	Cláudio Lemos Fonteles
Inq 3291	1,8	Jarbas Vasconcelos (PMDB)	Calúnia (art. 324 CE)	Arquivado por não configuração do crime	Roberto Gurgel
Inq 3059	1,8	Jorge Afonso Argello (PTB)	Peculato (art. 312 CP) e Dispensar ou Inexigir licitação (art. 89, caput L. 8666/93)	Declínio de competência	Roberto Gurgel
Inq 2751	1,7	Marconi Perillo (PSDB)	Processo corre em segredo de justiça	Declínio de competência	Antonio Barros / Roberto Gurgel

Finalmente, quanto aos acórdãos, o prazo estabelecido no Regimento Interno do STF, art. 95, é de 60 dias. Contudo, a pesquisa apontou que em quase todos os anos, supera-se a marca de 100 dias entre a data da sessão de julgamento e a data de publicação do acórdão. Vide quadro 5 FGV. (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 37-38).

Quadro 5 – Dez casos limite com maior intervalo de tempo entre a decisão colegiada e a publicação do respectivo acórdão

	Anos	Envolvido	Crime	Resultado	Relator
AP 355	3,5	Paulo César Baltazar da Nóbrega (PSB)	Recusa de cumprimento de ordem judicial (art. 1º, XIV, DL 201/67)	Prescrição	Celso de Mello
AP 503	2,7	Cássio Taniguchi (DEM)	Dispositivos do 1º do Decreto-Lei 201/67	Prescrição	Celso de Mello
Inq 2028	1,6	Antônio Carlos Magalhães (DEM)	Não fica claro pela movimentação do processo no STF. Os detalhes informam crimes contra a inviolabilidade da correspondência e violação de comunicação.	Arquivamento	Ellen Gracie
Inq 2601	1,6	Geraldo Pudim (PMDB), Anthony Garotinho (PP) e outros	Corrupção eleitoral (art. 299, CE)	Prescrição	Teori Zavascki
AP 420	1,5	José Genoíno (PT) e outros	Gestão fraudulenta (art. 4º da Lei 7.492/86); Falsidade	Declínio de competência	Joaquim Barbosa
Inq 2424	1,3	Paulo Geraldo de Oliveira	Corrupção passiva e prevaricação (317 §1º, 319 CP)	Declínio de competência após decisão do CNJ	Cezar Peluso
Inq 1958	1,3	João Correia Lima Sobrinho (PMDB)	Crimes contra a honra	Denúncia rejeitada	Ayres Britto
AP 421	1,3	Paulo Pereira da Silva (SD)	Estelionato; Falsidade Ideológica (arts. 298, 299, 171 §3º CP)	Absolvição	Roberto Barroso
AP 428	1,4	Silas Câmara (PRB)	Peculato	Recebimento da denúncia	Luís Roberto Barroso
Inq 2424	1,2	Paulo Geraldo de Oliveira	Corrupção passiva e prevaricação (317 §1º, 319 CP)	Declínio de competência após decisão do CNJ	Cezar Peluso

FONTE: V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 39)

Em casos extremos, como na AP 335, relator ministro Celso de Mello, envolvido Paulo César Baltazar da Nóbrega, acusado de recusa de cumprimento de ordem judicial, a publicação do acórdão ocorreu em 3,5 anos, tendo como resultado a prescrição. Já na AP 503, também relator o ministro Celso de Mello, envolvido Cássio Taniguchi, a publicação do

acórdão ocorreu em 2,7 anos, tendo como resultado a prescrição (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 37-38).

4.2.3 Possibilidade de recursos internos / Assuntos mais frequentes no STF

Pessoas comuns que não têm foro por prerrogativa de função tem julgamento iniciado perante um juiz de primeiro grau, porém com direito previsto de recursos contra a decisão do juiz *a quo*. No caso de autoridade com foro de prerrogativa de função originário no Supremo Tribunal Federal, afirma-se que a inexistência de grau de recursos torna o processo mais célere.

Na prática, esta afirmativa não merece prosperar, pois existem muitos recursos internos no STF. Entre as ações penais que transitaram em 2016 o tempo de processamento dos recursos internos foi de 566 dias. Já nos inquéritos esse tempo médio em 2016 foi de 248 dias.

Joaquim Falcão *et al.* (2017) aponta:

Quando se discute as características do processamento no foro privilegiado perante o Supremo e suas vantagens, uma afirmação comum é a de que a inexistência de recursos torna a tramitação em instância única no Supremo mais rápida. Na prática, entretanto, a instância única não significa decisão única porque existem recursos internos como agravos regimentais, embargos de declaração e até embargos infringentes (conforme visto, por exemplo, na ação penal 470). Posteriormente mostraremos dados sobre quantidade e resultado de decisões nesses recursos internos, mas aqui pretendemos dimensionar o tempo dedicado a eles. (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 43).

Outro tópico importante deste estudo sobre a eficiência do Supremo Tribunal Federal no julgamento de crimes cometidos por autoridades com foro, é definir quais são os crimes mais frequentemente investigados e processados, pois este estudo viabiliza futuras comparações com outros estudos em que o processamento ocorre na 1ª Instância.

Importantes estudos têm sido apresentados, como o relatório Justiça em Números, editado pelo Conselho Nacional de Justiça. Mas para a eventual comparação entre a atuação do STF e a atuação da 1ª Instância, seria necessário a separação por tipo de crimes julgados no Supremo e na 1ª Instância. Esta comparação não é apresentada, pois o objeto da dissertação é análise da impunidade de agentes políticos no STF.

Os assuntos mais frequentes em inquéritos e ações penais no STF, referente a autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função, no período de 2002 a 2016, são estes do Quadro 4:

Quadro 4 – Assuntos mais frequentes em inquéritos no STF

ASSUNTOS MAIS FREQUENTES EM INQUÉRITOS – ENTRE 2002 E 2016	
Quantidade	Assunto do Inquérito
230	Crimes lei de licitações
193	Crimes de responsabilidade
185	Crimes eleitorais
159	Peculato
127	Crimes de lavagem ou ocultação de bens
126	Calúnia
117	Difamação
114	Corrupção passiva
100	Prefeito
99	Injúria
89	Captação ilícita de votos
80	Crimes contra a ordem tributária
1344	Outros

Fonte: Dados extraídos do V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 48).

FGV – GRÁFICO 2.1 – Assuntos mais frequentes em inquéritos no STF

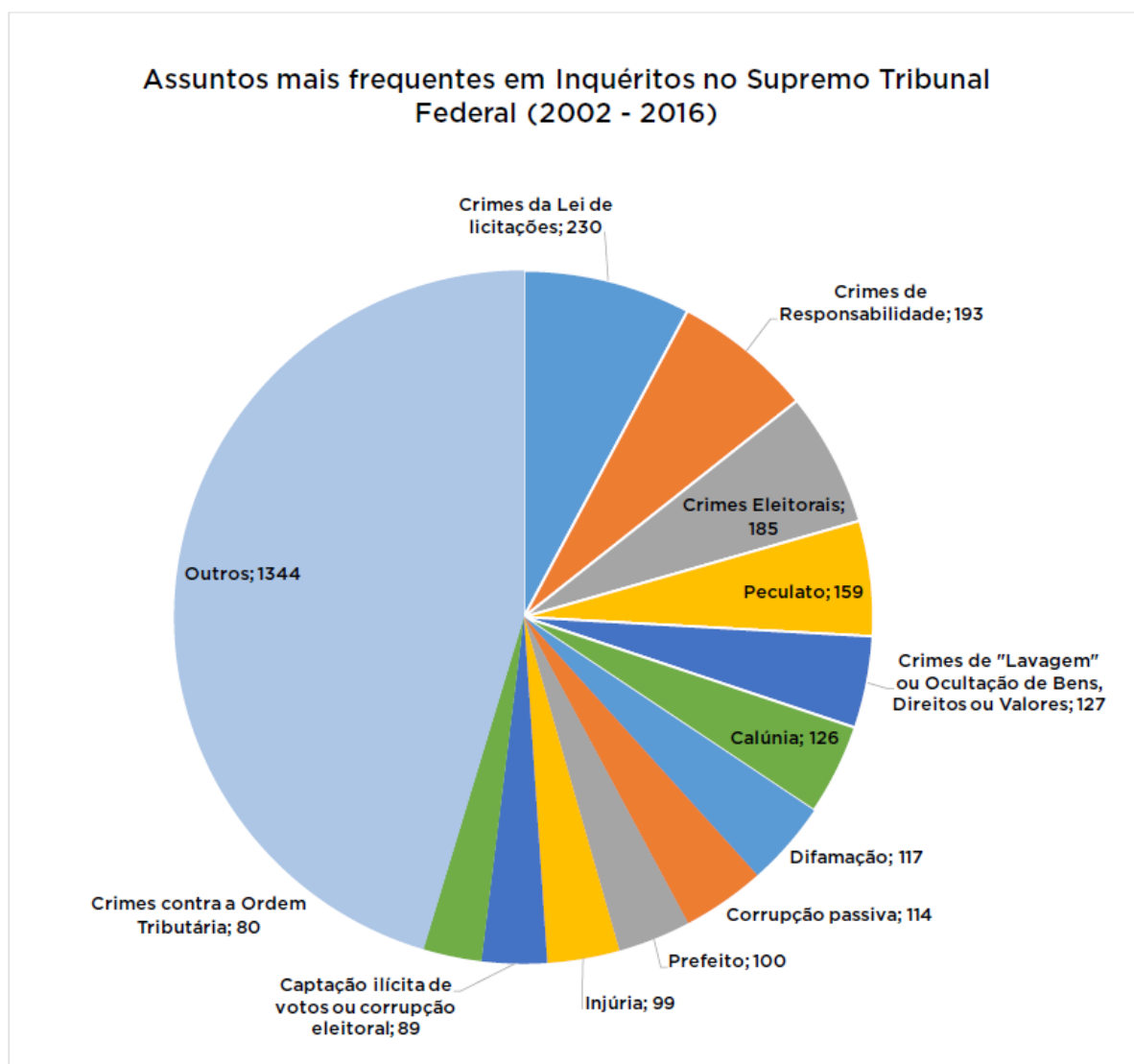


Gráfico 2.1 Há grande variedade de assuntos nos inquéritos processados e julgados pelo STF. Os crimes mais frequentemente investigados são aqueles da lei de licitações.

Fonte: Dados extraídos do V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 48).

Observa-se no quadro 4 “assuntos mais frequentes em inquéritos” os crimes de lei de licitações (Lei 8.666/93) representando o maior percentual em inquéritos, seguidos por crimes eleitorais e peculato.

Quadro 5 – Assuntos mais frequentes em ações penais no STF

ASSUNTOS MAIS FREQUENTES EM AÇÕES PENAIS – ENTRE 2002 E 2016	
Quantidade	Assunto da Ação Penal
143	Crimes contra o meio ambiente
63	Crimes de responsabilidade
60	Crimes da lei de licitação
53	Peculato
37	Prefeito
36	Quadrilha ou bando
25	Crime de lavagem ou ocultação de bens
24	Injúria
22	Calúnia
21	Crimes contra o Sistema Financeiro
21	Crimes Eleitorais
317	Outros

Fonte: Dados extraídos do V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 49).

FGV – GRÁFICO 2.2 – Assuntos mais frequentes em ações penais no STF

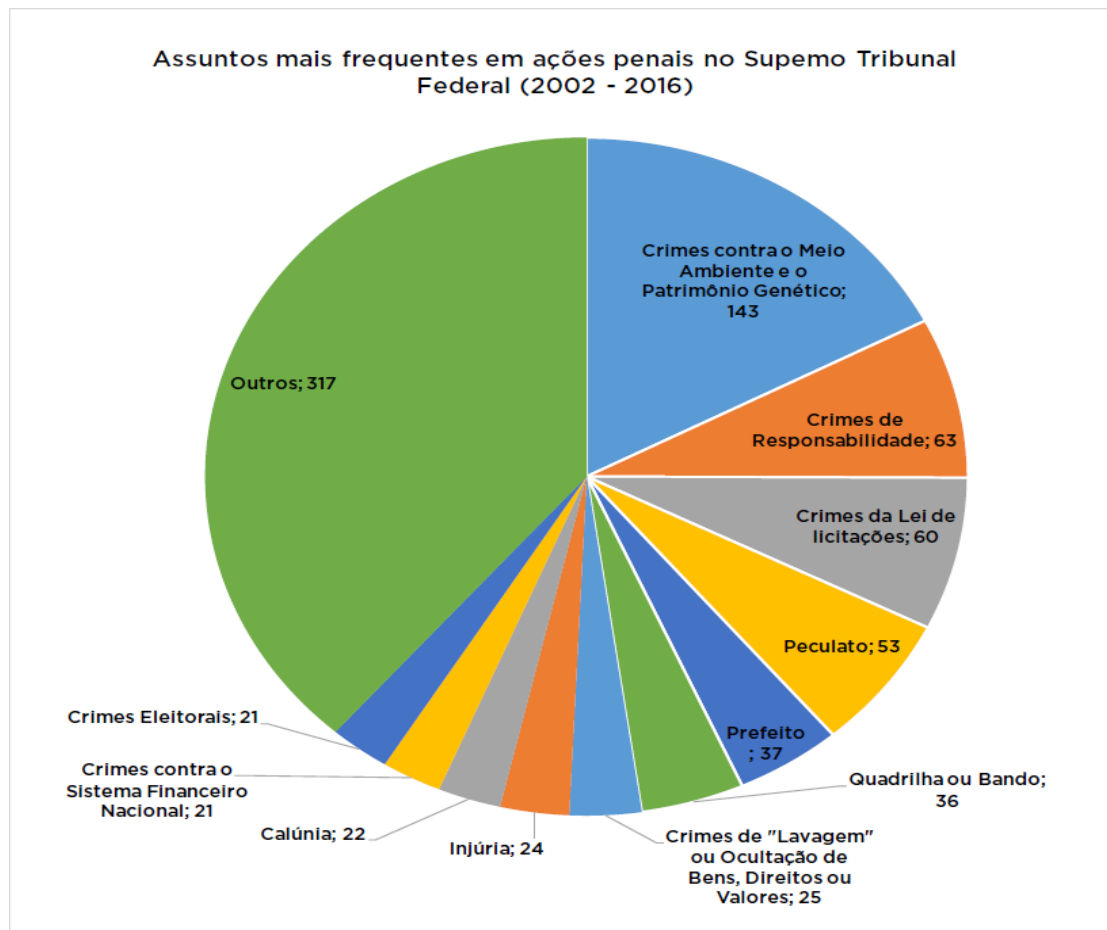


Gráfico 2.2 Nas ações penais também há grande variedade de assuntos. Nesse caso, o tópico mais frequente são os crimes contra o meio ambiente.

O quadro 5 “assuntos mais frequentes em ações penais” demonstra aqueles crimes em que o Supremo Tribunal Federal aceitou a denúncia oferecida pela PGR, autuando um novo processo na classe ações penais. Os crimes de lei de licitação, que ocupavam a primeira colocação nos assuntos mais frequentes em inquéritos, em ações penais ocupam a terceira posição. O primeiro lugar, em ações penais, é ocupado pelos crimes contra o meio ambiente.

4.2.4 Resultados relevantes do Supremo em Números

A pesquisa elaborada pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017) apresenta diversos resultados em relação a inquéritos e ações penais no Supremo Tribunal Federal, que serão analisados neste tópico.

Destaca-se aqui uma importante informação a respeito da metodologia usada para apuração dos resultados, constante do V Relatório Supremo em Números: A variável mais importante para a realização das análises nesse relatório é o andamento processual. Na base de dados, cada processo tem associado a si todos os seus andamentos processuais como, por exemplo, distribuição, petição, decisão liminar, conclusão ao relator, decisão de mérito e arquivamento. Existem, dessa forma, diversos tipos de andamentos. Nesse estudo utilizamos com maior frequência andamentos do tipo conclusão ao relator/revisor, trânsito em julgado, vista à PGR e andamentos com os mais variados tipos de decisão. Decisão, na tipologia adotada pelos estudos do projeto *Supremo em Números*, é uma espécie do gênero andamento. Um processo geralmente possui diversos andamentos e pode possuir inclusive diversos andamentos de decisão. É por essa razão que, nos levantamentos de resultado apresentados ao final do relatório, a unidade básica não é processo e sim decisão. (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 17).

O quadro 6 apresentado abaixo, indica as decisões em INQUÉRITOS no Supremo Tribunal Federal, no período de janeiro de 2012 a dezembro de 2016.

Quadro 6 – Decisões em inquéritos no STF

Decisões em INQUÉRITOS no STF – Janeiro/2012 a Dezembro/2016	
Percentual	Decisão
13,42	Segredo de justiça
23,11	Declinada a competência
2,52	Prescrição
0,40	Outras (não foi possível identificar claramente a direção da decisão)

6,86	Decisões desfavoráveis (à defesa ou à acusação) em recursos internos
1,21	Decisões favoráveis (à defesa ou à acusação) em recursos internos
46,72	Decisões favoráveis à defesa (não recebimento da denúncia ou arquivamento)
5,75	Decisões favoráveis à acusação

Fonte: Dados extraídos do V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 60).

FGV – GRÁFICO 3.2.1 – Decisões em inquéritos no STF

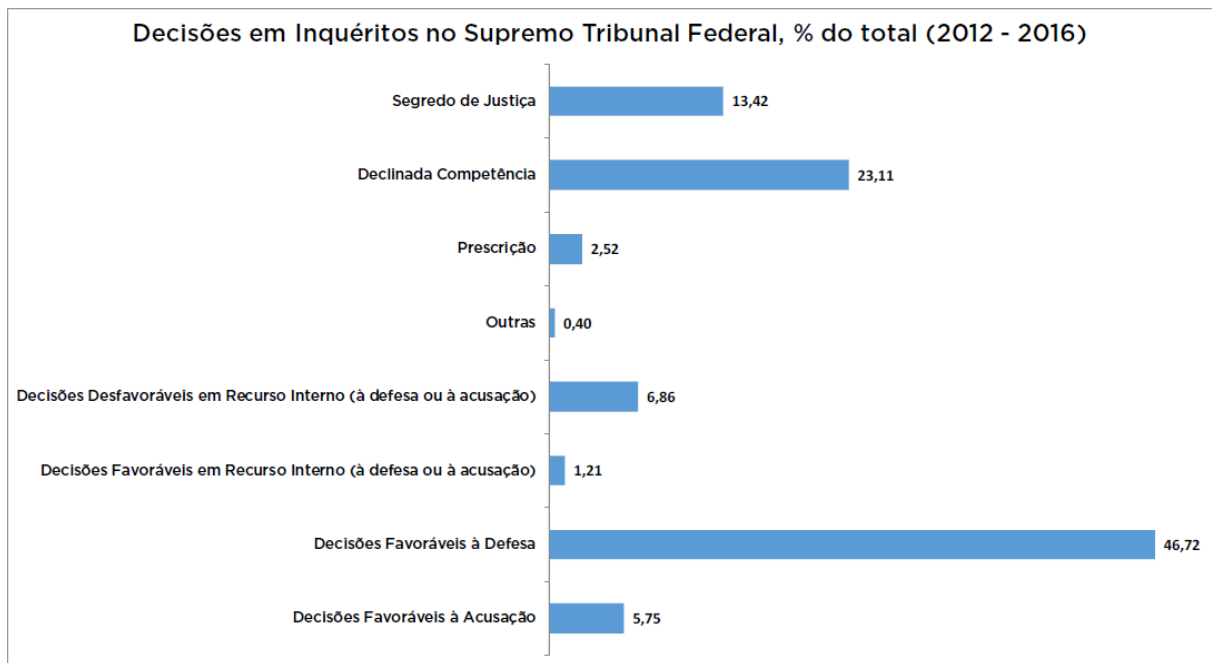


Gráfico 3.2.1 Há um número elevado de decisões secretas em inquéritos – quase um em sete.

Este levantamento apresenta todas as decisões que foram encontradas em processos no período informado, em INQUÉRITOS. Foram 991 decisões. Ressalte-se que pode ocorrer mais de uma decisão em um processo, assim, são 991 decisões e não 991 processos. Algumas conclusões são imediatas. O percentual favorável à defesa é de 46,72% (rejeição da denúncia, arquivamento, etc.). Isto é importante, porque influencia o universo de posteriores ações penais.

Outro dado relevante se refere ao percentual de declínio de competência, 23,11%. Primeiro, porque estes dados entram nas estatísticas do Supremo, sendo que a Suprema Corte não faz a análise do mérito da questão. Segundo, porque o processo é distribuído, inicia-se a

prestação jurisdicional, representa tempo e custos, mas acaba a prestação sendo frustrada pelo declínio de competência.

Neste ponto, necessário retomar o tema da possibilidade de deslocamento do processo de um tribunal para outro ou de uma instância para outra. Se um deputado federal acusado de determinado crime, ao término do mandato, se elege governador, ocorre o deslocamento do processo do Supremo Tribunal Federal para o Superior Tribunal de Justiça. É o chamado elevador processual ou efeito gangorra. Cada vez que muda o cargo ou mandato, há possibilidade de deslocamento do processo. Estas alterações de tribunal ou de instância tem o potencial de ocasionar complicações e demora no processamento. Por vezes, tanto o STF quanto a PGR investem tempo e recursos em inquéritos e ações penais, que, mais tarde, deslocando de competência ou tribunal, não terão o mérito avaliados pelos ministros do STF.

Joaquim Falcão *et al.* (2017) comenta:

Com que frequência o Supremo e a PGR investem tempo e recursos no processamento de inquéritos e ações penais que mais tarde acabam não tendo seu mérito avaliado pelos ministros?

Na busca dessa resposta, procuramos identificar o desfecho final desses processos. Infelizmente não existe uma informação atribuída a cada processo na base de dados do Supremo sobre seu resultado. Temos apenas os andamentos processuais, que incluem andamentos de decisão segundo a tipologia já explicada no capítulo de metodologia desse relatório. Um processo pode ter um ou vários andamentos de decisão, de modo que a unidade de análise aqui é decisão e não processo. Excluímos os meros despachos e computamos apenas decisões de mérito potencialmente terminativas e decisões em recursos internos. (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 52).

Pela análise de resultados, apenas 5,75% de inquéritos significam a abertura de uma ação penal.

O quadro 7, apresentado abaixo, indica as decisões em AÇÕES PENAIS no Supremo Tribunal Federal, no período de janeiro de 2012 a dezembro de 2016. Este levantamento apresenta todas as decisões que foram encontradas em processos no período informado, em AÇÕES PENAIS. Foram 515 decisões.

Quadro 7 – Decisões em ações penais no STF

Decisões em AÇÕES PENAIS no STF – Janeiro/2012 a Dezembro/2016	
Percentual	Decisão
2,72	Segredo de justiça
44,27	Declinada a competência

4,47	Prescrição
1,55	Outras (não foi possível identificar claramente a direção da decisão)
23,88	Decisões desfavoráveis (à defesa ou à acusação) em recursos internos
7,57	Decisões favoráveis (à defesa ou à acusação) em recursos internos
14,76	Decisões favoráveis à defesa
0,78	Decisões favoráveis à acusação

Fonte: Dados extraídos do V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 63).

FGV – GRÁFICO 3.2.4 – Decisões em ações penais no STF

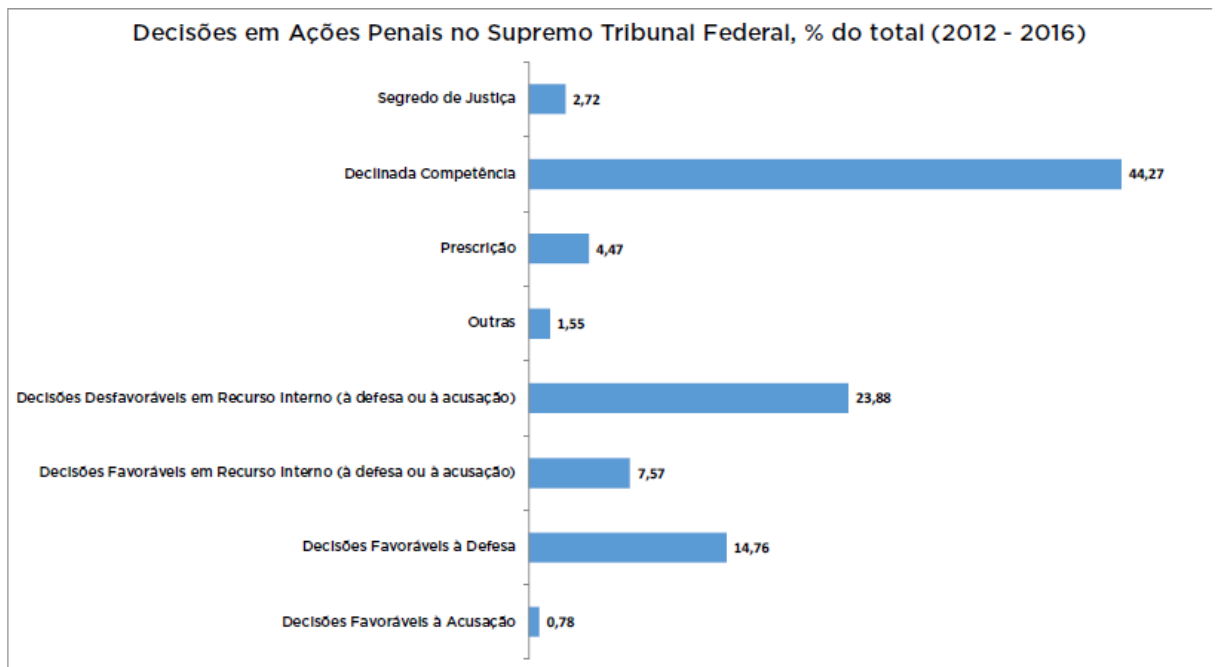


Gráfico 3.2.4 Mais de 30% das decisões são em recursos internos.

A análise do quadro 7 nos conduz ao resultado de que apenas 0,78% dos processos em ações penais de competência originária do STF resultam em condenação.

Menos de 1% dos processos de foro por prerrogativa de função resultam em condenação em ações penais de competência originária do STF, aponta o quadro 7.

Joaquim Falcão assim comenta:

Isso é muito ou é pouco? A taxa de condenação na 1ª instância pode ser até menor do que no foro do Supremo. Na verdade, não conhecemos estudos quantitativos em larga escala que analisem a taxa de sucesso de ações penais em crimes similares na 1ª instância das justiças estadual e federal, de modo que não há elemento de comparação. Talvez o mais próximo disso seja estudo já antigo do Conselho Nacional de Justiça sobre decisões na 1ª instância em processos sobre corrupção, lavagem de dinheiro e improbidade. Seria importante que o CNJ não interrompesse esses estudos. Eles são necessários para uma melhor administração da justiça.

Naquele estudo, infelizmente, a metodologia e a falta de cooperação dos tribunais resultaram em dados incompletos. De qualquer modo, conforme foi mostrado anteriormente, os processos do foro privilegiado no Supremo tratam de muitos outros crimes. (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 58).

Outro fato a causar espanto é o número de decisões em que a competência é declinada, representando 44,27%.

No quadro 8 abaixo, retirou-se as decisões desfavoráveis em recursos internos (à defesa ou à acusação) e também aquelas classificadas como “outras”, pois estas decisões não tem o condão de alterar o resultado final do processo.

Quadro 8 – Decisões em ações penais no STF (exceto recursos internos)

Decisões em AÇÕES PENAIS no STF – Janeiro/2012 a Dezembro/2016	
Percentual	Decisão
3,65	Segredo de justiça
59,38	Declinada a competência
5,99	Prescrição
10,16	Decisões favoráveis (à defesa ou à acusação) em recursos internos
19,79	Decisões favoráveis à defesa
1,04	Decisões favoráveis à acusação

Fonte: Dados extraídos do V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 62).

FGV – GRÁFICO 3.2.5 – Decisões em ações penais no STF (exceto recursos internos)

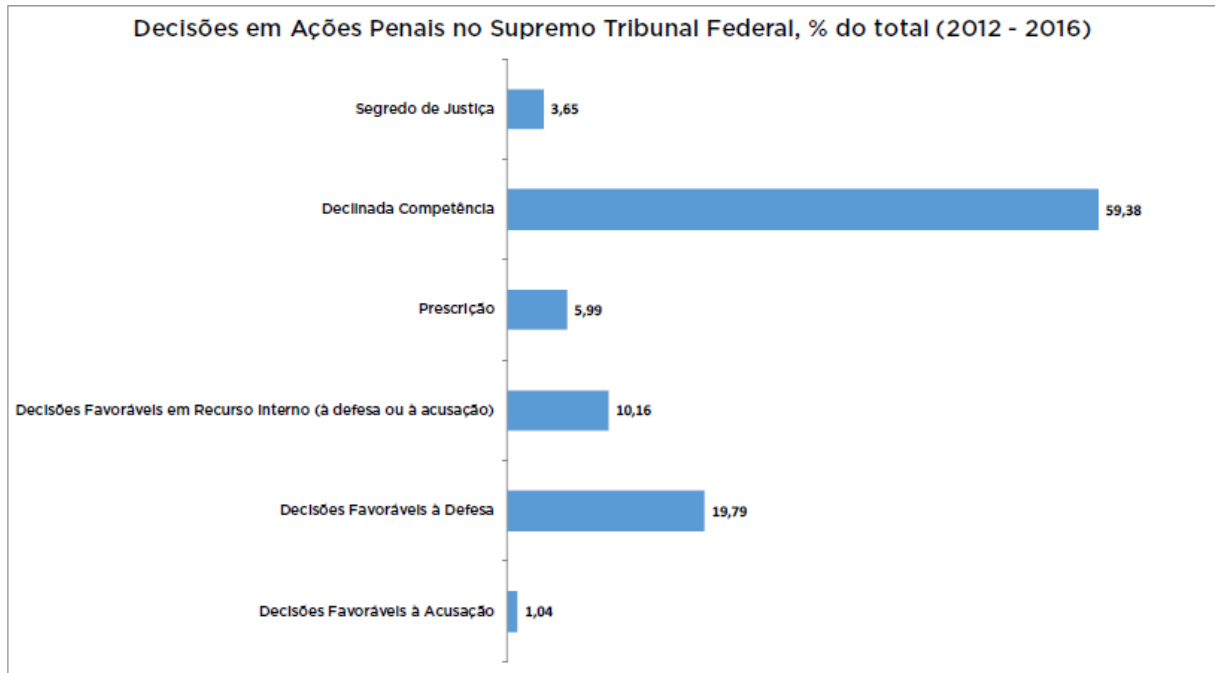


Gráfico 3.2.5 Apenas 1,04% das decisões são de condenação ou condenação parcial.

O quadro 8 aponta percentual de 59,38% de declínio de competência, resultado que comprova que o foro por prerrogativa de função, no Supremo Tribunal Federal, facilita a tramitação de processos sem análise de mérito.

Ao declinar a competência, o processo começará novamente em outra instância ou tribunal. O processo tramita no STF, muitas vezes por um longo período, gerando trabalho, tempo e custos, ao final frustrando-se pelo declínio de competência.

Finalmente, o quadro 9 apresenta a soma dos dados “declinada a competência” e “prescrição”. Isto porque a prescrição e o declínio de competência apresentam um traço em comum: nas duas situações o mérito não é analisado.

Quadro 9 – Decisões em ações penais no STF (declinada competência e prescrição)

Decisões em AÇÕES PENAIAS no STF – Janeiro/2012 a Dezembro/2016	
Percentual	Decisão
3,65	Segredo de justiça

65,36	Declinada a competência + prescrição
10,16	Decisões favoráveis (à defesa ou à acusação) em recursos internos
19,79	Decisões favoráveis à defesa
1,04	Decisões favoráveis à acusação

Fonte: Dados extraídos do V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 62).

FGV – GRÁFICO 3.2.6 – Decisões em ações penais no STF (declinada competência e prescrição)

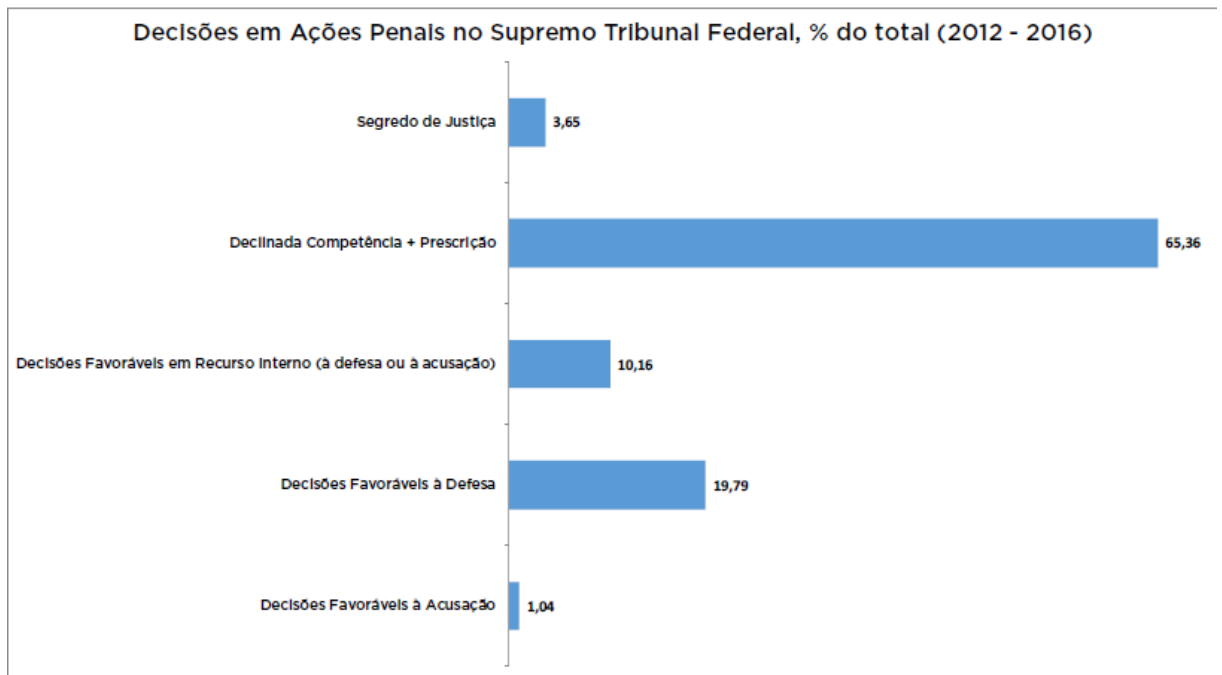


Gráfico 3.2.6 Duas em cada três decisões não analisam o mérito da acusação apresentada na denúncia.

Agregando-se o declínio de competência e prescrição, chega ao percentual de 65,36%. Isto leva conclusão de que, em duas de cada três ações penais, o Supremo não consegue tomar decisão sobre o mérito da acusação oferecida pela PGR. Neste ponto, reitera-se a posição de que há empenho de tempo, trabalho e custos pelo STF, sem que este produza uma decisão no processo.

Joaquim Falcão assevera:

O sistema atual que não permite que o Supremo decida em dois de cada três ações penais impõe um custo ao Poder Judiciário em geral, e ao Supremo em particular, que deve ser considerado. Afinal, a missão do Supremo é produzir decisões finais. Não é produzir não-decisões (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 58).

Para o réu, prescrição e declínio de competência não tem o mesmo significado. Na prescrição, o réu se encontra livre do processo. No declínio de competência, significa que o

juízo prosseguirá em outro tribunal ou instância. Porém o réu ganha tempo, pois todo o período que o processo esteve no STF, não resultou em nenhuma condenação.

Para o Supremo Tribunal Federal tanto a prescrição como o declínio de competência têm um mesmo significado, qual seja, o processo não foi julgado, não houve decisão de mérito. Envolveu tempo, trabalho, custos no STF, sem nenhum resultado satisfatório, sem nenhuma decisão de mérito.

Este percentual de 65,36% de declínio de competência e prescrição, convenceu até mesmo o ministro Luís Roberto Barroso, que assim se manifestou sobre essa passagem do estudo:

E a Fundação Getúlio Vargas, nessa pesquisa, diz - e acho que está correta - que, em duas de cada três ações penais, o mérito da acusação sequer chega a ser avaliado pelo Supremo em razão do declínio de competência - quase 64% - ou da prescrição - cerca de 5%. Portanto, não importa que o Gabinete seja eficiente, o sistema funciona mal, porque a gente trabalha à toa, pois, na maior parte dos casos, não se produz um resultado ao final do nosso trabalho. (BRASIL, 2018, p. 129).

As estatísticas do relatório Supremo em Números se tornam para mim, um forte elemento a demonstrar, na minha convicção, de que foro por prerrogativa de função gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal.

4.2.5 Críticas aos dados do Supremo em Números

O ministro Gilmar Mendes, em seu voto (parcialmente vencido) na AP 937, citou a análise feita por Lênio Streck sobre o estudo elaborado pela Fundação Getúlio Vargas relativamente ao foro por prerrogativa de função, nos seguintes termos:

Um estudo intitulado “O Supremo e o Foro Privilegiado”, ligado à FGV, é sempre mencionado para afirmar a inoperância do STF em matéria penal. O estudo, “vazado” ao jornal “O Globo” em 16.2.2017, um dia depois da decisão que afetou esta questão de ordem ao julgamento do Pleno, distorce informações, no intuito de demonstrar supostas inoperância e parcialidade do STF. Permito-me, sobre o ponto, citar a análise feita por Lênio Streck sobre a pesquisa, a qual revela a distorção das estatísticas apenas para embasar o conceito prévio e errado dos autores da pesquisa (Foro privilegiado: Supremo em Números não pode ser “Números Supremos”. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2017-mar-28/lenio-strecksupremo-numeros-nao-numeros-supremos>. Acesso em: 30.5.2017): (BRASIL, 2018, p. 378).

Nesta linha de pensamento, recorre-se a análise feita por Lênio Streck, intitulada Foro Privilegiado: Supremo em Números não pode ser “Números supremos” (STRECK, 2017).

Sabe-se da complexidade do assunto, portanto, não se procura aqui ter uma resposta definitiva ao tema, mas sim, considerar tanto o relatório da Fundação Getúlio Vargas, quanto

a análise de Lênio Streck, em seus pontos mais sobressalentes, para, como desfecho final, responder se o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal.

Afirma Lênio Streck:

1) Tempo até o trânsito em julgado

No título 1.1 da pesquisa, "Tempo até o trânsito em julgado", afirma-se que o andamento das ações penais é cada vez mais lento – tempo entre autuação e trânsito em julgado cada vez maior. Todavia, essa variável só considera as decisões que transitaram em julgado. Ou seja, se o processo segue em andamento, não entra na estatística.

Ao que se entende da descrição da metodologia, a pesquisa pegou os processos transitados em julgado em cada ano, contou o tempo da distribuição ao trânsito, e lançou-se no gráfico 1.1.2. Ainda assim, o relatório *não informa o número de trânsitos em julgado por período* (STRECK, 2017).

Lênio identifica dois gargalos ocorridos e superados pelo STF no período apontado pelos gráficos. O primeiro se tratava de casos antigos em andamento, contra parlamentares federais, que ficavam suspensos, por falta de autorização da casa para o processo. Com a emenda 35/2001, esses processos passaram a ter andamento. O segundo, a Emenda Regimental 49/2014 que permitiu a transferência de competência de julgamento de Inquéritos e Ações Penais do Pleno para as Turmas. Daí em diante, houve um aumento considerável no número de julgamentos de casos antigos, que aguardavam espaço na pauta do Pleno (STRECK, 2017).

Não há como se questionar os fundamentos apresentados. Portanto, razão assiste parcialmente à análise feita por Lênio Streck (STRECK, 2017). Realmente, houve mudança em 2001, quando da EC 35/2001 (BRASIL, 2001). Também houve mudança em 2014, quando as turmas passaram a assumir julgamentos que pertenciam ao Pleno.

Não obstante, observa-se que o tema “tempo até o trânsito em julgado”, comentado por Lênio Streck, é de extrema insignificância em relação aos percentuais apontados nos resultados, isto é, em relação ao fato de menos de 1% dos processos de foro por prerrogativa de função resultarem em condenação em ações penais e ao fato de 65,36% resultarem em declínio de competência (STRECK, 2017).

Lênio Streck também ensina:

2) O Tempo de Terceiros

O Relatório faz algum esforço para apurar o tempo de terceiros – especialmente o da PGR. Mas há mais. Vou ajudar a FGV. Faltou dizer que *entre a autuação do inquérito e o oferecimento da denúncia, o papel do STF é de simples supervisão*. A demora, nessa fase, costuma ter pouca ou nenhuma contribuição do tribunal. A Polícia conduz a investigação e o Ministério Público acusa.

Ainda assim, *não foram levantados os dados relevantes: tempo da autuação do inquérito até o relatório policial e tempo da vista do relatório policial até o*

oferecimento da denúncia/pedido de arquivamento. Neste caso, o que o STF tem a ver? (STRECK, 2017).

E mais uma vez, razão lhe assiste. Ao perguntar “neste caso, o que o STF tem a ver?”, a resposta é taxativa. Nada! Portanto, está coberto de razões. Mas retomando ao tema dessa dissertação, a resposta continua também afirmativa. O foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal? Independentemente do motivo pelo qual houve demora, se pelo STF ou por terceiros, o fato é que a demora ocorre e a impunidade prevalece.

No item 3, intitulado “Pendendo para defesa”, Lênio Streck comenta sobre distorções na pesquisa, tanto na fase de inquéritos como na fase de ação penal. Sempre com muita razoabilidade, apontando questões como denúncias que acabam em pedido de arquivamento pela PGR, onde a única alternativa do STF é atender ao pedido (STRECK, 2017). Ou que a apreciação da denúncia pelo STF é colegiada e fundamentada, na forma da Lei 8.038/90, ao passo que no primeiro grau o juiz pode receber denúncias sem maiores considerações. Não representando valor significativo quanto ao objeto dessa dissertação, não será efetuada aqui maiores análises desta questão.

A respeito do tema prescrição, Lênio Streck leciona:

4) Prescrição

Fala-se muito sobre a prescrição da pretensão punitiva por culpa do STF. Esquece-se que várias razões podem levar à prescrição. O STF, assim como qualquer Juízo, tem muito pouco controle da prescrição contada até o recebimento da denúncia. Não depende dele. São terceiros que lidam com os “autos” (STRECK, 2017).

De se observar que os números apontados pela pesquisa em situação de prescrição são de pouca monta, 2,52% em inquéritos, 4,47% em ações penais e 5,99% em ações penais sem considerar os recursos internos.

Não obstante os números de pouca monta, mais uma vez, pondera-se: independentemente de não depender do STF, que tem que lidar com terceiros que participam nos “autos”, a questão é que a pretensão punitiva prescreve em muitos processos, e este é o argumento apresentado: por prescrever a pretensão punitiva, o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal!

4.3. O FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL GERA IMPUNIDADE DOS AGENTES POLÍTICOS NA ESFERA PENAL?

O problema com o qual se defronta este estudo pode ser explicitado no seguinte enunciado: o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal?

Considerou-se o foro por prerrogativa de função no direito brasileiro e o primeiro grande problema apontado foi o excessivo número de autoridades com foro previsto na CR/88. A análise da previsão de foro nas Constituições brasileiras, demonstrou a CR/88 com um número gigantesco de foro, em relação às Constituições anteriores. Também o estudo do Direito comparado, demonstrou que não houve nenhum país estudado que estende o foro por prerrogativa de função a tantas autoridades distintas.

Apresentou-se também os resultados obtidos no “V Relatório Supremo em Números – O foro privilegiado e o Supremo”, da Fundação Getúlio Vargas (FALCÃO *et al.*, 2017). Os resultados apontam o fato de menos de 1% dos processos de foro por prerrogativa de função resultarem em condenação em ações penais e 65,36% resultarem em declínio de competência do STF. Concluiu-se que o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal,

Aqui torna-se importante a análise de alguns motivos que levam a esta impunidade, para depois prosseguir-se nesta afirmação. Três itens chamam a atenção. O primeiro, é a questão do distanciamento dos tribunais em relação ao local dos fatos. O segundo, a questão do chamado elevador processual ou efeito gangorra. E o terceiro, a quantidade de pessoas e a dimensão que é dada ao foro por prerrogativa de função, que deveria ocorrer somente para crimes praticados no cargo e em razão do cargo.

Em primeiro lugar, uma das grandes dificuldades, não só do Supremo Tribunal Federal, como dos demais tribunais, que tem competência para julgar determinadas autoridades com foro por prerrogativa de função, é o distanciamento do local dos fatos. Assim, quando uma autoridade detentora de foro toma posse ou é eleita em outro determinado cargo, cujo foro é diferente, a competência é deslocada, fazendo com que um determinado tribunal, distante do local daquele suposto delito, passe a julgar aquele fato.

Neste sentido, o distanciamento do local dos fatos torna-se um entrave para os tribunais.

Alexandre de Castro Coura e Gustavo Sena Miranda, na obra *Extensão do foro por prerrogativa de função às ações de improbidade administrativa: limites constitucionais para o redimensionamento da competência originária dos tribunais* (COURA; MIRANDA, 2012), ensinam:

A transferência da tarefa de instrução dos processos de improbidade para os tribunais acentua a relevância da discussão acerca da estrutura dos órgãos jurisdicionais de segundo grau, notadamente em razão do distanciamento do local da prática dos atos a serem apurados. Em se tratando de processo de julgamento de competência originária, como destacou o ministro Sydney Sanches, haverá necessidade de que o respectivo relator tenha que agir como um juiz de primeiro grau na colheita de provas. Tal incumbência esbarra na característica estrutural dos tribunais, órgão não vocacionado constitucionalmente para a colheita de provas (reservada a hipóteses excepcionais), problema que não é simplesmente resolvido pela possibilidade de descentralização prevista no art. 107, §3º e 6º da Constituição Federal. (COURA; MIRANDA, 2012, p. 25).

Em segundo lugar, outro ponto a merecer destaque é a questão do chamado “elevador processual ou efeito gangorra”. O vai-e-vem processual em virtude do cargo ocupado. Cada vez que a autoridade perde, muda, conquista um novo cargo, há mudança de foro. Determinado juiz ou tribunal, após conduzir e instruir todo o processo não consegue avaliar o mérito, em virtude de mudança na competência. O processo então seguirá para novo juiz ou tribunal, que terá que se inteirar de todo o processamento. No V Relatório Supremo em Números, Joaquim Falcão *et al.* (2017) assim comenta:

Um dos aspectos decisivos do estudo é o resultado de inquéritos e ações penais no Supremo. Um dos argumentos mais comuns relacionados ao desempenho é justamente o da incapacidade do trâmite inteiro, da investigação à sentença, perante o Supremo. Muitas vezes a investigação inicia na 1ª instância, sobe ao Supremo e depois desce quando o investigado (ou agora já réu) sai do cargo ou renuncia a ele. A múltipla alteração de instâncias tem o potencial de gerar complicações e demora no processamento, sendo uma possibilidade inerente à atual configuração do foro privilegiado no Supremo. Com que frequência o Supremo e a PGR investem tempo e recursos no processamento de inquéritos e ações penais que mais tarde acabam não tendo seu mérito avaliado pelos ministros? (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 52)

Acrescentam ainda os autores:

A missão institucional do Supremo nos processos do foro privilegiado não é condenar ou absolver, é garantir a tramitação adequada e viabilizar o julgamento de mérito dos casos que a ele chegam. Devido a características próprias do foro privilegiado no tribunal, há vários anos o Supremo não consegue cumprir essa missão. Os dados mostram que o tempo para publicação de acórdãos, o tempo em conclusão ao revisor, a duração e o excesso dos recursos internos e, acima de tudo, a avassaladora frequência do declínio de competência prejudicam o processamento de inquéritos e ações penais. (FALCÃO *et al.*, 2017, p. 11)

Por fim, o terceiro ponto é a questão da quantidade de pessoas e a dimensão que é dada ao foro por prerrogativa de função, que deveria ocorrer somente para crimes praticados no cargo e em razão do cargo.

Quanto à quantidade de autoridades, se for considerado que os Estados têm a prerrogativa de incluírem vereadores em suas Constituições Estaduais, como o fizeram o Rio de Janeiro, Piauí e Bahia, pode-se chegar a mais de 100.000 autoridades com foro por prerrogativa de função.

Quanto à dimensão, o foro por prerrogativa de função deveria ocorrer somente para crimes praticados no cargo e em razão do cargo. Contudo, são julgados fatos que não tem ligação com o cargo, como também crimes cometidos antes da autoridade assumir o cargo.

Assim, uma autoridade que se envolve em briga de trânsito, sendo detentora do foro por prerrogativa de função, o fato será julgado pelo Supremo Tribunal Federal. Também se o fato tiver ocorrido antes do período em que a autoridade assumiu o cargo ou mandato, prevalece o foro junto à Suprema Corte.

Ameniza a situação o teor da Súmula 451 do STF, que não permite que a competência especial por prerrogativa de função se estenda ao crime cometido após a cessação do exercício naquele cargo ou mandato.

Sabe-se que no julgamento da AP 937, houve restrição do foro, aplicando-se somente aos crimes praticados no cargo e em razão do cargo (BRASIL, 2018). Mas como amplamente trabalhado nessa dissertação, por enquanto o alcance desta decisão ficou restrito aos deputados federais e senadores.

E quanto à dimensão se dar a fatos praticados antes que o indivíduo sequer esteja investido no cargo ou ainda, a fatos que não guardam nenhuma conexão com o exercício do mandato, Luís Roberto Barroso, em seu voto na AP 937, fundamenta:

O problema, além da quantidade de pessoas que é beneficiada pelo foro, é a extensão que se tem dado a esse foro privilegiado e a esse ponto que vamos enfrentar aqui, que é discutir se há algum fundamento para que se dê foro por prerrogativa de função para fatos que tenham sido praticados antes que o indivíduo tivesse sido sequer investido no cargo que é beneficiado pelo foro de prerrogativa de função ou pela prática de atos que não guardem qualquer conexão com o exercício do mandato que se deseja proteger. Portanto, a primeira razão da disfuncionalidade é que atrapalha o funcionamento do Supremo naquilo que lhe é essencial. Mas há uma segunda razão, e é até mais grave. O Supremo Tribunal Federal, por não ser vocacionado para esse papel, não o desempenha de maneira desejavelmente satisfatória (BRASIL, 2018, p. 07).

Alguns dos ministros do STF reconhecem publicamente essa posição quanto à inoperância do sistema brasileiro de foro por prerrogativa de função.

Em seu voto, na AP 937, o ministro Luís Roberto Barroso reconheceu que o sistema brasileiro de foro por prerrogativa de função traz impunidade.

O prazo médio para recebimento de uma denúncia pela Corte, de acordo com a Assessoria de Gestão Estratégica, é de 581 dias. Portanto, o Supremo leva um ano e meio para receber uma denúncia, quando um juiz de primeiro grau recebe em 48 horas ou um pouco mais, pelo menos o recebimento inicial antes da resposta da parte.

[...] houve uma clara mudança na percepção de qual seja o melhor Direito. Todos nós somos testemunhas de que esse sistema não está funcionando bem, logo é preciso repensá-lo. E os resultados negativos são muito óbvios para nós desmentirmos, que são a impunidade e o desprestígio que isso traz para o Supremo. É tão ruim o modelo que a eventual nomeação de alguém para um cargo que desfrute de foro por prerrogativa é tratado como obstrução de justiça, em tese. É quase uma humilhação para o Supremo o fato de alguém estar sob a jurisdição do Supremo ser considerado obstrução de justiça. Acho que não é preciso dizer mais nada para documentar a falência desse modelo (BRASIL, 2018, p. 8).

No mesmo julgamento (AP 937), o ministro Celso de Mello manifesta seu desejo de suprimir, de forma pura e simples, todas as hipóteses de prerrogativa de foro em matéria criminal:

Reafirmei, então, naquele julgamento, o que já destacara em momento anterior, quando acentuei que a minha proposta, nesse tema, é mais radical ainda, porque entendo que se impõe, “de jure constituendo”, por deliberação do Congresso Nacional, a supressão, pura e simples, de todas as hipóteses constitucionais de prerrogativa de foro em matéria criminal, embora concorde, se desacolhida a primeira sugestão, com a subsistência de prerrogativa de foro unicamente em favor do Presidente da República, nos casos em que ele possa ser responsabilizado penalmente, e dos Presidentes do Senado, da Câmara e do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2018).

Por fim, a própria ementa da questão de ordem na AP 937 dispõe que o foro deve servir ao papel constitucional de garantir o livre exercício de funções e não ao fim ilegítimo de assegurar impunidade:

3. Para assegurar que a prerrogativa de foro sirva ao seu papel constitucional de garantir o livre exercício das funções – e não ao fim ilegítimo de assegurar impunidade – é indispensável que haja relação de causalidade entre o crime imputado e o exercício do cargo. A experiência e as estatísticas revelam a manifesta disfuncionalidade do sistema, causando indignação à sociedade e trazendo desprestígio para o Supremo (BRASIL, 2018).

Em decorrência desses principais entraves apontados, quais sejam, o distanciamento dos tribunais em relação ao local dos fatos, o chamado elevador processual ou efeito gangorra, a quantidade de autoridades com foro e a dimensão que é dada ao foro por prerrogativa de função, que deveria ocorrer somente para crimes praticados no cargo e em razão do cargo, bem como dos resultados que apontam o fato de menos de 1% dos processos

de foro por prerrogativa de função resultarem em condenação em ações penais e 65,36% resultarem em declínio de competência do STF, verifica-se a inoperância do sistema brasileiro de foro por prerrogativa de função.

O sistema não funciona bem, demonstrando que o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O foro por prerrogativa de função é prerrogativa concedida a certas autoridades, em razão da função pública que exercem, de não serem julgadas por um juiz de primeira instância, mas por um tribunal.

A pesquisa realizada aponta que o foro por prerrogativa de função esteve presente em todas as Constituições brasileiras, sendo, portanto, legítimo perante o ordenamento jurídico brasileiro.

Contudo, com o passar dos tempos, tal espécie de prerrogativa foi sendo ampliada, pouco a pouco, na medida que novas carreiras iam sendo criadas. A Constituição da República de 1988 sobrepujou a todas Constituições anteriores nesse quesito. Inúmeros foros por prerrogativa de função foram criados e estabelecidos.

Neste sentido, aponta-se um grande problema no foro por prerrogativa de função no sistema brasileiro, que é o excessivo número de autoridades que detém esta prerrogativa. Além da grande quantidade de autoridades com foro previsto na Constituição da República de 1988, também as Constituições Estaduais e a Lei Orgânica do Distrito Federal podem fazer esta previsão para autoridades Estaduais ou Municipais, em virtude de autorização constitucional no art. 125, §1º da CF/88. Levantamento demonstrou o espantoso número de 54.990 autoridades com foro por prerrogativa, entre as quais se destaca juízes estaduais e federais, desembargadores, membros do Ministério Público estadual e federal, deputados estaduais e federais, senadores, prefeitos e Ministros dos Tribunais Superiores. Considerando a autonomia conferida às Constituições Estaduais, o número de autoridades abrangidas pelo sistema aumenta de forma exponencial. Isto porque decisão do STF considerou constitucional a instituição do foro por prerrogativa de função nas Constituições Estaduais, inclusive para vereadores. Alguns estados, como Rio de Janeiro, Piauí e Bahia, já emendaram suas constituições estaduais, atribuindo o foro por prerrogativa de função aos vereadores. O Brasil conta atualmente com 57.942 vereadores, conforme dados apurados no site do Tribunal Superior Eleitoral. Portanto, se os demais estados da federação optassem por conceder o foro por prerrogativa de função aos vereadores, teríamos, no Brasil, mais de 100.000 autoridades com esta prerrogativa.

Dentro deste contexto, a análise se estendeu também ao direito comparado. O foro por prerrogativa de função é encontrado em constituições de vários países do mundo, sempre sob a mesma referência: determinada autoridade, em razão da relevância da função que desempenha, deve ser processada e julgada por um órgão mais elevado na hierarquia institucional do país. A adoção deste instituto ocorre em diversos países do mundo. Contudo, em se tratando de direito comparado, nenhum país estudado apresenta número tão excessivo de autoridades contempladas como o Brasil.

Muitos países do mundo tratam em suas respectivas constituições sobre o foro por prerrogativa de função, cada um de sua maneira, cada um com suas particularidades. Mas uma primeira análise demonstra, inexoravelmente, que nenhum país estudado é tão generoso quanto o Brasil em matéria desta prerrogativa.

Prosseguindo nesta linha de pensamento, apurou-se outro grande entrave no sistema brasileiro de foro por prerrogativa de função. A dimensão que se tem dado a este instituto, que deveria ocorrer somente para crimes praticados no cargo e em razão do cargo. Atualmente, o foro abrange crimes que ocorreram antes do momento em que a autoridade assumiu o cargo ou, ainda, crimes que não guardam conexão com a função exercida. Apontou-se na pesquisa o julgamento da questão de ordem na AP 937 que restringiu a aplicação do foro por prerrogativa de função apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionado às funções desempenhadas. Contudo, a decisão tomada pelo STF se restringiu somente aos parlamentares (deputados e senadores), sem embargo do pedido do ministro Dias Toffoli, vencido, em parte, o qual propôs que esta decisão fosse extensiva a todos os cargos ou mandatos detentores de foro por prerrogativa de função.

A Constituição da República de 1988, relaciona as autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função, informando quais os locais onde ocorre o julgamento, em caso de crimes comuns ou crimes de responsabilidade. Assim, Câmara dos Deputados, Senado Federal, STJ, STF, Tribunais Federais e Tribunais de Justiça detém esta competência. E aqui se insere outro entrave apurado nesta pesquisa, qual seja, o vai-e-vem processual em virtude do cargo ocupado. Explica-se: cada vez que a autoridade perde, muda, conquista um novo cargo, há mudança de foro. Um governador acusado de determinado crime tem o andamento do processo junto ao Superior Tribunal de Justiça. Se for eleito deputado ou senador, este foro passa para o STF. Este problema, como tratado no texto, é chamado de elevador processual ou efeito gangorra e gera muitas complicações no processo. Determinado juiz ou tribunal, após conduzir e instruir todo o processo, não consegue avaliar o mérito, em virtude de mudança na competência. O processo então seguirá para novo juiz ou tribunal, que terá que se inteirar de

todo o processamento. A múltipla alteração de instâncias gera transtornos e demora no processamento das ações.

O foro por prerrogativa de função confere aos tribunais a prerrogativa de julgamento. Observa-se, porém, que o distanciamento dos tribunais em relação ao local dos fatos a serem apurados dificulta o andamento do processo, isto porque, quando uma autoridade detentora de foro toma posse ou é eleita em outro determinado cargo, cujo foro é diferente, a competência é deslocada, fazendo com que um determinado tribunal, distante do local daquele suposto crime, passe a julgar aquele fato. Um Tribunal de Justiça julga prefeitos de todos os Municípios de seu Estado, quando seria muito mais viável que um juiz, localizado naquela Comarca, assumisse o processo, visto sua proximidade com o local do crime cometido.

A pesquisa se estendeu também a análise da PEC 333/17, que propõe o fim da do foro por prerrogativa de função para os crimes comuns. A proposta mantém esta prerrogativa apenas para presidente e vice-presidente da República, presidente do STF e presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. Se aprovada e promulgada pelo Congresso, inúmeras autoridades que hoje são detentores desta prerrogativa, passarão a responder por processos, como cidadãos comuns, nas primeiras instâncias da Justiça Comum. Aproximadamente 55.000 autoridades deixarão de ter o foro por prerrogativa de função para os crimes comuns. A PEC 333/2017 já foi aprovada no Senado Federal, como também pela CCJC e Comissão Especial da Câmara dos Deputados. Resta, portanto, somente a aprovação do plenário da Câmara dos Deputados para que ocorra o fim do foro por prerrogativa de função para os crimes comuns. Desde 11/12/18 esta proposta encontra-se sujeita à apreciação pelo plenário, contudo jamais tem sido incluída em pauta.

Por fim, foram analisados os resultados apurados no STF no julgamento de inquéritos e ações penais, que tramitam na Corte em função do foro por prerrogativa de função, no período de 2001 a 2016. Para tal propósito, foi considerado um projeto denominado “Supremo em números”, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas. O trabalho recebeu aplausos e críticas, analisados nesta pesquisa. Em que pese as opiniões favoráveis e contrárias, há dados estatísticos apontados no relatório que são relevantes, como ações no STF que tramitaram por mais de 11 anos, processos conclusos ao relator por mais de 4 anos, acórdãos publicados em média, em 100 dias, quando o prazo regimental é de 60 dias e acórdãos publicados em 3,5 anos, tendo como resultado a prescrição.

Quadro apresentado conduziu ao resultado de que apenas 0,78% dos processos em ações penais de competência originária do S.T.F. resultam em condenação. Menos de 1% dos processos de foro por prerrogativa de função resultam em condenação em ações penais de

competência originária do S.T.F. Outro fato a causar espanto é o número de decisões em que a competência é declinada, representando 44,27%. Desconsideradas as decisões em recursos internos (à defesa ou à acusação) e também aquelas classificadas como “outras”, chega-se ao percentual de 59,38% de declínio de competência, resultado que comprova que o foro por prerrogativa de função, no Supremo Tribunal Federal, facilita a tramitação de processos sem análise de mérito. Ou, em outras palavras, gera impunidade, pois dentro daquele período, a autoridade acusada não sofrerá nenhuma condenação. Ao declinar a competência, o processo começara novamente em outra instância ou tribunal. O processo tramita no STF, muitas vezes por um longo período, gerando trabalho, tempo e custos, ao final frustrando-se pelo declínio de competência. Números que nos provam que o foro por prerrogativa de função gera impunidade no STF, na esfera penal.

A pesquisa apresentou posição de ministros do STF (Luís Roberto Barroso, Celso de Mello) que assumem sua opinião de que o sistema brasileiro de foro por prerrogativa de função é inoperante.

Agregando-se o declínio de competência e prescrição, apresentados no quadro 04, chegamos ao percentual de 65,36%. Isto nos leva a conclusão de que, em duas de cada três ações penais, o Supremo não consegue tomar decisão sobre o mérito da acusação oferecida pela PGR. Neste ponto, reitera-se a posição de que há empenho de tempo, trabalho e custos pelo STF, sem que este produza uma decisão no processo. Menos de 1% dos processos de foro por prerrogativa de função resultam em condenação em ações penais de competência originária do STF.

Portanto, vários pontos apresentados mostram a falência do sistema brasileiro de foro por prerrogativa de função, entre os quais se destaca: o grande número de autoridades brasileiras que tem prerrogativa de foro por função; a possibilidade de as Constituições Estaduais e a Lei Orgânica do Distrito Federal fazerem esta previsão de foro para autoridades Estaduais ou Municipais; a desproporção de previsão de foro para autoridades na Constituição Brasileira, infinitamente superior a qualquer outro país estudado no direito comparado; a dimensão dada ao instituto no Brasil, onde o foro abrange crimes que ocorreram antes do momento em que a autoridade assumiu o cargo ou, ainda, crimes que não guardam conexão com a função exercida, quando deveria ocorrer somente para crimes praticados no cargo e em razão do cargo; o problema do vai e vem dos processos, que muda de foro cada vez que uma autoridade perde, conquista ou muda de cargo; o distanciamento dos tribunais em relação ao local do fato ocorrido e finalmente, análise feita com base no relatório Supremo em números, que demonstrou duas realidades: (a) que menos de 1% dos processos de foro por prerrogativa

de função resultam em condenação em ações penais de competência originária do STF; (b) considerado o declínio de competência e a prescrição, conclui-se que, em duas de cada três ações penais, o Supremo não consegue tomar decisão sobre o mérito da acusação oferecida pela PGR.

Nesse contexto, o problema deste estudo pode ser respondido a partir do seguinte enunciado: com base em todos os pontos apresentados, respeitando as opiniões divergentes, conclui-se que o foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal gera impunidade dos agentes políticos na esfera penal.

Não existe uma resposta simples para o tema. Mas a aprovação da PEC 333/2017 resolve quase todos os problemas apontados neste trabalho. Reduz consideravelmente o número de autoridades com foro, retira dos Estados a possibilidade de fazerem previsão de foro em suas Constituições, resolve a questão de foro para crimes praticados no cargo e em razão do cargo, acaba com o chamado “elevador processual” , elimina a questão de distanciamento dos tribunal em relação ao local do fato ocorrido e retira do STF a competência do julgamento de tantas autoridades, resolvendo as questões apontadas no item 4.2 (Supremo Tribunal Federal em números). Portanto, me posiciono, no sentido da urgente aprovação da PEC 333/2017.

Se aprovada a PEC, somente cinco autoridades passarão a ter foro por prerrogativa de função (Presidente e o Vice-Presidente da República, o Presidente da Câmara dos Deputados, o Presidente do Senado Federal e Presidente do Supremo Tribunal Federal). Esta medida resolve o problema do foro por prerrogativa de função! Mas acabará com a impunidade? Certamente que não. Novos problemas surgirão. Quando surgirem, vamos debater e procurar solução para cada um deles. Mas se o sistema atual gera impunidade, temos que mudar. A redução considerável de possíveis 100.000 autoridades para apenas cinco com foro por prerrogativa de função, é a solução de muitos problemas. Não garante o fim da impunidade, não impede o surgimento de novos problemas, que deverão ser enfrentados à medida que aparecerem.

REFERÊNCIAS

- AGUIAR, Júlio César de; OLIVEIRA, João Paulo Lacerda. O Fim do Foro Especial por Prerrogativa de Função. 2017. **Revista Informação Legislativa**. Brasília a. 55 n. 217 jan./mar. 2018 p. 115-134. Disponível em https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p115.pdf. Acesso em: 11 mar. 2020.
- ALVARENGA, Aristides Junqueira. Reflexões sobre improbidade administrativa no direito brasileiro. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella; PORTO FILHO, Pedro Paulo de Rezende (Coord.). **Improbidade Administrativa – Questões Polêmicas e Atuais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS. **Juízes contra a corrupção: diagnóstico do problema da impunidade e possíveis soluções propostas pela AMB**. 2007. Disponível em: http://www.amb.com.br/portal/docs/noticias/estudo_corrupcao.pdf. Acesso em: 06 mar. 2020.
- BANDEIRA MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 15 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- BARBOSA, Radamero Apolinário. Improbidade administrativa: o que vem a ser e como deve ser feito o seu controle. **Revista Âmbito Jurídico**, p. 74. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/improbidade-administrativa-o-que-vem-a-ser-e-como-deve-ser-feito-o-seu-controle/>. Acesso em: 20 jan. 2020.
- BARROS, Rodrigo Janot Monteiro de. **Memoriais AP 937/RJ**. Brasília: Ministério Público Federal, 2017. 2 p. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/memoriais-ap-937-prerrogativa.pdf/view>. Acesso em: 12 mar. 2020.
- BARROSO, Luís Roberto. Foro privilegiado deve acabar ou ser limitado aos chefes dos poderes. **Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-mai-23/roberto-barroso-foro-privilegiado-acabar-reduzir-impunidade>. Acesso em: 13 mar. 2020.
- BELÉM, Orlando Carlos Neves. **Do foro privilegiado à prerrogativa de função**. Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós Graduação em Teoria do Estado e Direito Constitucional da PUC-Rio. Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp077263.pdf>. Acesso em: 13 mar. 2020.
- BIASI, Lourenço; SANTOS, Samuel Martins dos. Prerrogativa de foro e jurisdição constitucional: uma análise em perspectiva histórica das mudanças jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal. **Revista Eletrônica Direito e Política**. Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.14, n.1, 1º quadrimestre de 2019. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica. Acesso em 13 mar. 2020.

BIZON, Caio Affonso. O foro especial por prerrogativa de função em face do princípio da igualdade. **Revista Brasileira de Direito Constitucional – RBDC** n. 18 – jul./dez. 2011, p. 287-333.

BORTOLON, Vanessa. A restrição do foro por prerrogativa de função e a força normativa da constituição em tempos de lava jato. *In: Constituição e democracia I* [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFPR. Coordenadores: Henrique Ribeiro Cardoso; Márcia Haydée Porto de Carvalho; Maria Tereza Fonseca Dias – Florianópolis: CONPEDI, 2017. Disponível em:
<http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/27ixgmd9/014l905o/14155UL53BH0OuBz.pdf>. Acesso em: 14 mar. 2020.

BUENO, Cassio Scarpinella; PORTO FILHO, Pedro Paulo de Rezende (Coord.). **Improbidade Administrativa** – Questões Polêmicas e Atuais. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposições**. Disponível em
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2140446>. Acesso em 20 dez. 2019.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda a Constituição n. 333/2017**. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1566703&filename=PEC+333/2017. Acesso em: 15 mar. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Relatório e voto do Relator da Proposta de Emenda a Constituição na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania da Câmara dos Deputados**. Disponível em:
http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1624056&filename=PRL+2+CCJC+%3D%3E+PEC+333/2017. Acesso em: 15 mar. 2020.

BRASIL. Constituição (1824) **Constituição Política do Império** do Brasil. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/>. Acesso em 19 dez. 2018.

BRASIL. Constituição (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/>. Acesso em 19 dez. 2018.

BRASIL. Constituição (1934). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1934. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/>. Acesso em 19 dez. 2018.

BRASIL. Constituição (1937). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/>. Acesso em 19 dez. 2018.

BRASIL. Constituição (1946). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/>. Acesso em 19 dez. 2018.

BRASIL. Constituição (1967). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1967. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/>. Acesso em 19 dez. 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/>. Acesso em 19 dez. 2018.

BRASIL. **Decreto n. 592/92 de 6 de julho de 1992**. Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 10 mar. 2020.

BRASIL. **Decreto n. 678 de 6 de novembro de 1992**, Pacto de San José da Costa Rica. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. Acesso em: 10 mar. 2020.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 11 mar. 2020.

BRASIL. **Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/L8429.htm. Acesso em: 08 mar. 2020.

BRASIL. **Lei n. 13.869, de 5 de setembro de 2019**. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; e revoga a Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965, e dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm

BRASIL. Senado Federal. Senado notícias. **Constituições Brasileiras**. Brasília, [20??]. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/constituicoes-brasileiras>. Acesso em 20 dez. 2018.

BRASIL. Senado Federal. **Glossário**. Disponível em <https://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo>. Acesso em 20 dez. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **As Constituições do Brasil**. Brasília, 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=97174>. Acesso em 20 dez. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativo STF nº 553**. Brasília, 2009. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo553.htm>. Acesso em 20 dez. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Penal n. 315-4**. Distrito Federal, 1999. Voto Ministro Sepúlveda Pertence. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=1121>. Acesso em: 10 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Penal 937**. Distrito Federal, 2018. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4776682>. Acesso em 10 fev. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.553**. Distrito Federal, 2019. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=411172>. Acesso em: 10 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 473.248**. Rio de Janeiro. Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 05/05/2008. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2343495>. Acesso em: 15 mar. 2020a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 464.935**. Rio de Janeiro. Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 26/06/2008. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2343495>. Acesso em: 15 mar. 2020b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pet 3240 AgR**. Rel. Min. Teori Zavascki, Rel. p/ Acórdão Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 22.8.2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Notícias STF**. STF conclui julgamento e restringe prerrogativa de foro a parlamentares federais. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=377332>. Acesso em: 28 dez. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 394**. “Cometido o crime durante o exercício funcional, prevalece a competência especial por prerrogativa de função, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados após a cessação daquele exercício. (Cancelada)”. Cancelada nos seguintes julgamentos: Inq 687 QO (DJ de 09/11/2001), AP 315 QO (DJ de 31/10/2001), AP 319 QO (DJ de 31/10/2001), Inq 656 QO (DJ de 31/10/2001), AP 313 QO-QO (DJ de 09/11/2001).. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_301_400. Acesso em: 27 fev. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 451**. “A competência especial por prerrogativa de função não se estende ao crime cometido após a cessação definitiva do exercício funcional” Aprovação Sessão Plenária de 01/10/1964. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2035>. Acesso em: 27 fev. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 721**. “A competência constitucional do Tribunal do Júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela Constituição estadual.” Aprovação Sessão Plenária de 24/09/2003. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_701_800. Acesso em: 27 fev. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 208**. “Compete a justiça federal processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba sujeita a prestação de contas perante órgão federal”. Aprovação Sessão Plenária de 13/12/1963. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?processo=208&&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 27 fev. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 209**. “Compete a justiça estadual processar e julgar prefeito por desvio de verba transferida e incorporada ao patrimônio municipal”. Aprovação Sessão Plenária de 13/12/1963. Disponível em <http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?processo=209&&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 27 fev. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Eleições**. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-eleitorais>. Acesso em 20 dez. 2019.

BUSTAMANTE SÁ, Verônica Avelar de. **A (in) constitucionalidade do foro privilegiado**. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2013/trabalhos_12013/VeronicaAvelarBustamenteSa.pdf. Acesso em: 13 mar. 2020.

CAMPELLO, Maria Denize. Foro privilegiado: uma tradição imperialista que rompe o século XXI provocando polêmica. **Atualidades Jurídicas – Revista do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil**. Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 185-199, jul./dez. 2012.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade; LIMA, Frederico Retes. **Foro, Prerrogativa e Privilégio (Parte 1): Quais e quantas autoridades têm foro no Brasil?** Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/ CONLEG/Senado, Abri/2017 (Texto para Discussão nº 233). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em 27 de abril de 2017.

CAVALCANTI, Danielle Souza de Andrade e Silva. O sigilo na investigação criminal e o foro por prerrogativa de função. **Revista CEJ**, Brasília, Ano XXI, n. 71, p. 100-108, jan./abr. 2017.

CERDEIRA, Pablo; VASCONCELLOS, Fabio; SGANZERLA, Rogério (Orgs.). **Três décadas de reforma constitucional: onde e como o Congresso Nacional procurou modificar a constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2018. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/27228/Parte%20-%20Breves%20considera%C3%A7%C3%B5es%20tem%C3%A1ticas%20%C3%A0s%20propostas%20de%20emenda%20%C3%A0%20Constitui%C3%A7%C3%A3o.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 13 mar. 2020.

COELHO, Carolina Reis Jatobá. Foro por prerrogativa de função: comentários à questão de ordem na Ação Penal 937 pelo Supremo Tribunal Federal (AP 937QO/RJ). São Paulo: **Revista dos Tribunais online**, junho/2018. Disponível em <https://www.tjdft.jus.br/institucional/biblioteca/conteudo-revistas-juridicas/revista-de-direito-administrativo-e-infraestrutura/2018-v-2-n-6-jul-set>. Acesso em 25 fev. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Entenda os conceitos de improbidade administrativa crimes contra a administração pública e corrupção**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/62434-entenda-os-conceitos-de-improbidade-administrativa-crimes-contra-a-administracao-publica-e-corrupcao>. Acesso em 10 mar. 2020.

COURA, Alexandre de Castro; Miranda, Gustavo Sena. Extensão do foro por prerrogativa de função às ações de improbidade administrativa: limites constitucionais para o redimensionamento da competência originária dos Tribunais. **Revista de Direitos e**

Garantias Fundamentais, Vitória, n. 12, p. 161-201, jul./dez. 2012. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/297607654_Extensao_do_foro_por_prerrogativa_de_funcao_as_acoes_de_improbidade_administrativa_limites_constitucionais_para_o_redimensionamento_da_competencia_originaria_dos_tribunais. Acesso em 27 fev. 2020.

DALLAGNOL, Deltan. **A Luta Contra a Corrupção**. Rio de Janeiro: Primeira Pessoa, 2017.

DELGADO, José Augusto. Foro por prerrogativa de função. Conceito. Evolução histórica. Direito comparado. Súmula 349 do STF. Cancelamento. Enunciados. *In*: PEREIRA, Antônio Celso Alves; MELLO, Celso Renato Duvivier de Albuquerque (Org.). **Estudos em Homenagem a Carlos Alberto Menezes Direito**. São Paulo: Renovar, 2003, p. 327-373.

DELGADO, José Augusto. O Foro por prerrogativa de função: conceito e outros aspectos - a lei nº 10.628/2002 - parte II. L&C : **Revista de Direito e Administração Pública**. Rio de Janeiro, v. 7, n. 70, p. 29-44, abr. 2004. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br//dspace/handle/2011/2891>. Acesso em: 6 mar. 2020.

DIAS, Maria Tereza Fonseca. **Direito administrativo pós-moderno: novos paradigmas do direito administrativo a partir do estudo da relação entre o Estado e a sociedade**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

DIAS, Maria Tereza Fonseca; GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza. **(Re)pensando a Pesquisa Jurídica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

DIAS, Maria Tereza Fonseca; TORCHIA, Bruno Martins. Lei anticorrupção e terceiro setor: reflexos sobre o compliance aplicado ao setor sem fins lucrativos. *In*: MOTTA, Fabrício; MÂNICA, Fernando Borges; OLIVEIRA, Rafael Arruda (Coords.). **Parcerias com o terceiro setor: as inovações da Lei n. 13.019/14**. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 405-431.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo; Atlas, 2018.

FALCÃO, Joaquim; HARTMANN, Ivar A.; ALMEIDA, Guilherme da Franca Couto Fernandes de; CHAVES, Luciano. **V Relatório Supremo em Números: o foro privilegiado**. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2017.

FALCÃO, Joaquim. “O Supremo e os políticos com foro privilegiado”. **O Globo**. Seção “O País”, 26/06/2016.

FERNANDES Moça, Ricardo Benetti. O retorno da polêmica do foro por prerrogativa de função nas ações por ato de improbidade administrativa. **Revista Brasileira de Direito Público – RBDP**. Belo Horizonte, ano 11, n. 43, p. 209251, out./dez. 2013.

FISCHER, Douglas. Renúncia a mandatos eletivos e a alteração da competência penal em razão da função: uma limitação à luz dos preceitos constitucionais. **Interesse Público – IP**, Belo Horizonte, ano 13, n. 69, p. 4966, set./out. 2011.

FREITAS, Vladimir Passos de. Foro Privilegiado: A ineficiência do sistema. **Revista Eletrônica do Instituto Brasileiro de Administração do Sistema Judiciário – IBRAJUS**.

Disponível em: <http://www.ibrajus.org.br/revista/artigo.asp?idArtigo=23>. Acesso em: 27 fev. 2020.

FURLAN, Fabiano Ferreira. **A corrupção como fenômeno político e seu papel na degradação do estado democrático de direito**. Belo Horizonte, 2011. 271f. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte, 2011. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_FurlanFF_1.pdf. Acesso em 12 mar. 2020.

GABRICH, Frederico de Andrade. O caráter normativo dos princípios. **Revista Meritum**. Belo Horizonte, v. 2, n. 2, p. 373-408, jul./dez. 2007.

GALVÃO, José Otávio. Três argumentos para manter o foro por prerrogativa de função. **Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mar04/observatorio-constitucional-tres-argumentos-manter-foro-prerrogativafuncao>. Acesso em: 30 jan. 2020.

GARCIA, Emerson. A Corrupção – uma Visão Jurídico-Sociológica. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 8, n. 323, 26 maio 2004. Disponível em: <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5268>. Acesso em: 14 mar. 2020.

GARCIA, Mônica Nicida. Agente político, crime de responsabilidade e ato de improbidade. **Boletim dos Procuradores da República**, p. 15-18. Disponível em: http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr5/publicacoes/publicacoes-diversas/prerrogativa-de-foro/monica_nicida_agentepolitico.pdf. Acesso em: 20 jan. 2020.

GÊNOVA, William Jaques. **Foro por prerrogativa da função**. 2009. 67 f. Monografia (Bacharel em Direito). Centro Universitário Eurípides de Marília, Marília. Disponível em: <http://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/598/Foro%20por%20prerrogativa%20da%20fun%C3%A7%C3%A3o.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 20 dez. 2018.

GOMES, Luiz Flávio. **O jogo sujo da corrupção**. São Paulo: Astral Cultural, 2017.

HADDAD, Carlos Henrique Borlido. A Dimensão Do Foro Privilegiado. **Revista dos Tribunais**, vol. 924/2012, p. 393 - 413, Out 2012.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles; MELLO FRANCO, Francisco Manoel de. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

LARCHER, Marcelo. Juízes e promotores defendem o fim do foro privilegiado. Data: 23/08/2016. **Revista eletrônica Câmara dos Deputados**. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/515157-JUIZES-E-PROMOTORES-DEFENDEM-O-FIM-DO-FORO-PRIVILEGIADO.html>. Acesso em: 27 fev. 2020.

LEITÃO, Clara; NUÑEZ. Foro Privilegiado no STJ como Reprodução da Desigualdade. In: CERDEIRA, Pablo; VASCONCELLOS, Fabio; SGANZERLA, Rogério (Orgs.). **Três décadas de reforma constitucional: onde e como o Congresso Nacional procurou modificar a constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2018.

LOPES JÚNIOR, Aury e MORAIS, Alexandre da Rosa. Entenda o julgamento do Supremo e a restrição da prerrogativa de função. **Consultor Jurídico**. Disponível: <https://www.conjur.com.br/2018-mai-11/limite-penal-entenda-julgamento-stf-restricao-prerrogativa-funcao>. Acesso em: 13 mar. 2020.

MACEDO, Fausto. Foro privilegiado funciona como atestado de impunidade, diz procurador da Lava Jato. **O Estado de São Paulo**, 19/08/2015, disponível em <http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/foro-privilegiado-funcao-como-atestado-de-impunidade-diz-procurador-da-lava-jato/>. Acesso em 04 fev. 2020.

MARANHÃO. Constituição (1989). **Constituição do Estado do Maranhão**. São Luís: Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão, 1989.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **O foro por prerrogativa de função e a Lei n. 10.628/02**. São Paulo: Complexo Jurídico Damásio de Jesus, jan. 2003. Disponível em: http://www.damasio.com.br/novo/html/frame_artigos.htm. Acessado em: 24 jan. 2020.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo; Malheiros, 1996.

MENEZES, Tiago Costa. Foro por prerrogativa de função, privilégio ou garantia? **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 15 nov. 2017. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.590017&seo=1>. Acesso em: 17 jan. 2020.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Dez medidas anticorrupção**. Disponível em: <http://www.dezmedidas.mpf.mp.br/apresentacao/conheca-as-medidas>. Acesso em: 18 fev. 2020.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Manual de Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2018.

MIRANDA, Gustavo Senna. ZENKNER, Marcelo. Da incidência da Lei de Improbidade Administrativa sobre as condutas dos prefeitos municipais. **Revista Brasileira de Direito Municipal – RBDM**, Belo Horizonte, ano 16, n. 55, p. 41-58, jan./mar. 2015.

MOHALLEM, Michael. Menos foro, mais pressão sobre o Supremo. **Revista Piauí**, 2 mai. 2018. Disponível em: <http://piaui.folha.uol.com.br/menos-foromais-pressao-sobre-o-supremo>. Acesso em: 20 fev. 2020.

MOHALLEM, Michael Freitas. As Propostas de Reforma Constitucional do Foro por Prerrogativa de Função no STF. *In*: CERDEIRA, Pablo; VASCONCELLOS, Fabio; SGANZERLA, Rogério (Orgs.). **Três décadas de reforma constitucional: onde e como o Congresso Nacional procurou modificar a constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2018. p. 283-288.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MORAES, Rodrigo Silva de. Uma análise acerca do instituto do foro por prerrogativa de função e sua subsistência à luz da garantia ao duplo grau de jurisdição. **Revista Caderno Virtual IDP**, vol. 2 n. 43, 2019, jan-fev-mar 2019. Disponível em:

<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/viewFile/3425/1611>. Acesso em 29 fev. 2020.

MORO, Sérgio Fernando. *Corrupção Sistêmica e Justiça Criminal*. **Palestra**. Paraná, TJPR, 2016

OLIVEIRA, Angelo Silva de. **A corrupção no estado brasileiro e seus impactos no desenvolvimento nacional**: um estudo no período compreendido entre 2.006 – 2.013. 82p . Campo Grande: Mestrado Profissional em Administração Pública em Rede Nacional – PROFIAP, Escola de Administração e Negócios, Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, 2017.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. Foro privilegiado no Brasil: Análise dos 20 anos da Constituição. **Revista do Advogado**. São Paulo, n. 99, set. 2008.

OSÓRIO, Fábio Medina. As sanções da lei 8.429/92 aos atos de improbidade administrativa. **Revista dos Tribunais**, v. 766. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

PASQUALINI, Alexandre. Uma interpretação tópico-sistemática da prerrogativa constitucional de foro e da natureza jurídica da ação de improbidade. **Fórum Administrativo FA**, Belo Horizonte, ano 10, n. 113, jul. 2010. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=68253>. Acesso em: 11 fev. 2020.

PAULO, Vicente e ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PONTUAL, Helena Daltro. Agência Senado. **Constituições Brasileiras**. Brasília, [20??]. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/constituicoes-brasileiras>. Acesso em 20 dez. 2018.

RIBEIRO, Adriano da Silva. Processo e julgamento de autoridades públicas: o foro privilegiado. **Revista do Curso Dir. UNIFOR-MG**. Formiga, v. 8, n. 1, p. 154-155, jan./jun. 2017.

REALE JÚNIOR, M. Foro privilegiado? **Estadão, Seção Opinião**, [São Paulo], 7 jan. 2017. Disponível em: <http://opinio.estadao.com.br/noticias/geral,foroprivilegiado,10000098670>. Acesso em: 10 fev. 2020.

REZENDE, Marília Ruiz. A Constituição de 1988. **2018**. Disponível em: <https://www.politize.com.br/constituicao-de-1988/>. Acesso em: 11 mar. 2020.

ROCHA, Lilian Rose Lemos; NOVELINO, Marcelo; PINTO, Gabriel R. Rozendo (coords.). **Caderno de pós-graduação em direito: prática processual constitucional e administrativa**. Brasília: UniCEUB : ICPD, 2018.

ROLIM, Luciano. Limitações constitucionais intangíveis ao foro privilegiado. **Revista Brasileira de Direito Público – RBDP**. Belo Horizonte, ano 3, n. 9, p. 109-133, abr./jun. 2005.

SANTOS, Divani Alves dos. **Imunidade parlamentar à luz da Constituição Federal de 1988**. 2009. 65f. Monografia (Pós-Graduação). Centro de Formação, Treinamento e Aperfeiçoamento da Câmara dos Deputados, Brasília. Disponível em <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/3604>. Acesso em 20 dez. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 7. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SARMENTO, Daniel. **Constituição e Sociedade – Foro Privilegiado, República e Interpretação Constitucional**. Jota, 2014. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/constituicao-e-sociedade-4-02112014>. Acesso em: 25 fev. 2020.

SEIGNEUR, Georges Carlos Fredderico Moreira. **Responsabilidade Político Criminal: Um estudo Comparado da Prerrogativa de Foro à luz da Constituição de 1988**. Dissertação para obtenção de Mestrado da Universidade de Brasília. Brasília, 2005.

SILVA, Arnaldo Justino da. Improbidade administrativa praticada pelos agentes políticos: competência para o processo e julgamento após a Reclamação 2.138, em curso perante o STF. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 16, n. 65, p. 22-48, out. 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SIMÕES, Fabiana Coêlho. **Instrumentos de controle social da corrupção no Brasil: análise da legislação e das propostas de medidas anticorrupção**. 2018, 115f. Dissertação (Mestrado em Direito). Fundação Mineira de Educação e cultura – FUMEC. Faculdade de Ciência Humanas, Sociais e da Saúde. Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte, 2017. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/pdmd/article/view/7431/3536>. Acesso em 14 mar. 2020.

SOUZA, Lúcio Ney de. **O foro privilegiado**. Mossoró, RN: Queima-Bucha, 2014.

STRECK, Lênio Luiz. Foro privilegiado: Supremo em números não pode ser “números supremos”. **Observatório Constitucional – CONJUR**. 28/03/2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mar-28/lenio-streck-supremo-numeros-nao-numeros-supremos>. Acesso em: 12 mar. 2020.

TAVARES FILHO, Newton. **Foro privilegiado. Pontos positivos e negativos**. Brasília: Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados, julho/2016. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/28740>. Acesso em 20 dez. 2019.

TAVARES FILHO, Newton. **Foro por Prerrogativa de Função no Direito Comparado**. Brasília: Câmara dos Deputados/Consultoria Legislativa, 2015. Disponível em: http://www2.camara.leg.br/a-camara/documentos-e-pesquisa/estudos-e-notastecnicas/areas-da-conle/tema6/2015_21981_foro-por-prerrogativa-de-funcao-no-direito-comparado_newton-tavares. Acesso em: 20 dez. 2019.

TORNAGHI, Hélio. **Instituições de Processo Penal**. v. II. Forense: Rio de Janeiro, 1959.

TORCHIA, Bruno Martins. **Corrupção e fraude às licitações**: o particular em face das sanções penais e do direito administrativo sancionador. 2017, 137f. Dissertação (Mestrado em Direito). Fundação Mineira de Educação e cultura – FUMEC. Faculdade de Ciência Humanas, Sociais e da Saúde. Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte, 2017. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/pdmd/article/view/5427/2711>. Acesso em 08 dez. 2019.

VERONESE, Osmar. **Inviolabilidade Parlamentar do Senador ao Vereador**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2006.

VIEIRA, Fernando Grella. Ação civil pública de improbidade: foro privilegiado e crime de responsabilidade. *In*: MILARÉ, Edis (Coord.). **A ação civil pública após 20 anos**: efetividade e desafios. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2005.

VIEIRA, Oscar Vilhena; GLEZER, Rubens. **A razão e o voto**: Diálogos constitucionais com Luís Roberto Barroso. 1. ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2017.

WATERLOO, Estêvão André Cardoso. A Suprema Corte e os Crimes Praticados por Parlamentares. **Revista da AGU**, Belo Horizonte, v. 14, n. 4, Out./Dez. 2015. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=240399>. Acesso em: 11 mar. 2020.