

# FORO PRIVILEGIADO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO PROCESSO PENAL

\* Wellington Luiz Vieira dos Santos

\*\* Vânia Maria Guimarães Pinto Coelho

## Resumo

Este artigo refere-se à Prerrogativa de Função, onde mais uma vez nosso Código de Processo Penal mostra-se bem amplo quando dispõe sobre tal assunto. A principal polêmica a respeito deste tema, se dá na observância da constitucionalidade do mesmo, o que será esclarecido no decorrer do artigo.

**Palavra-chave:** Foro Privilegiado. Prerrogativa de Função.

## 1. Introdução

Os assuntos que envolvem a prerrogativa de função no processo penal estão dispostos nos arts. 69, VII, 84, 85, 86 e 87, denominado como competência originária.

Mesmo que o CPP contenha disposições sobre esta prerrogativa, não se deve em momento algum, abdicar-se da Carta Magna que rege nosso país, ou seja, a Constituição da República Federativa do Brasil, pois nela estão as premissas deste e de outros privilégios.

Cabe ressaltar, que o privilégio, outrora citado, não se dá em razão da pessoa, mas sim em razão da função que esta pessoa exerce. É oportuno citar também, que muitos doutrinadores não concordam com esta prerrogativa, alegando que a norma constitucional é inobservada, porém a jurisprudência é pacífica a respeito de tal discussão, onde a visão predominante é que não se fere qualquer princípio constitucional, tal como o da igualdade (art. 5º *caput*), ou o que proíbe os juízos e os tribunais de exceção (art. 5º, XXXVII). Torna-se, neste caso, notável a base dos argumentos levantados, ficando claro que deve-se observar a posição que se ocupa mediante a sociedade e não características personalíssimas. Concordando com isso diz Tourinho Filho, enquanto,

---

\* Acadêmico do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Varginha.

\*\*Professora titular da cadeira de Direito Processual Penal da Faculdade de Direito de Varginha.

*"o privilégio decorre de benefício à pessoa, a prerrogativa envolve a função. Quando a Constituição proíbe o 'foro privilegiado', ela está vedando o privilégio em razão das qualidades pessoais, atributos de nascimento... Não é pelo fato de alguém ser filho ou neto de Barão que deva ser julgado por um juízo especial, como acontece na Espanha, em que se leva em conta, muitas vezes, a posição social do agente."*

Neste trabalho procura-se fazer uma análise completa, desde a redação do nosso CPP, passando por todas as leis extravagantes, bem como doutrinas e jurisprudências, onde se anseia um firmamento para expor opiniões sólidas e baseadas em grandes pensamentos.

## **2. A prerrogativa de função baseada em nosso Código de Processo Penal**

A matéria a princípio estudada é a competência observada pelo nosso CPP, porém, apreciando esta matéria, chega-se a um ponto em que torna-se necessário o estudo da prerrogativa de função à luz de outras ramificações do direito, bem com a CF, o CP, dentre outras.

Dispõe o art. 69 deste código que, uma das causas determinadoras da competência penal será a prerrogativa de função, complementado pelos arts. 84 a 87 do mesmo código.

Hoje em dia é natural a existência desta prerrogativa, pois observando as pessoas que exercem uma função pública, quando submetidas a um processo penal, por quaisquer dos crimes dispostos em nosso ordenamento jurídico, poderiam ser atacadas por seus "inimigos políticos", sofrendo perseguições, podendo prejudicar até mesmo sua liberdade, caso não fossem alcançadas por este privilégio. Ou seja, é necessário que haja primeiro uma honestidade da parte de ser humano para que este foro seja descartado, como isso ainda é utópico, temos que, mediante provimentos jurídicos tentar alcançar a justiça realmente justa.

Portanto é razoável que juízes, prefeitos, deputados, ou outros cargos públicos, tenham este privilégio da prerrogativa de função para resguardar a sua segurança, que fique claro, nem todos os cargos públicos, e sim os notáveis mediante a sociedade, deste mesmo modo, defendem doutrinadores como Maria Lúcia Karam, pois para ela, não há

*"propriamente uma prerrogativa, operando o exercício da função decorrente do cargo ocupado pela parte como o fator determinante da atribuição da competência aos órgãos jurisdicionais superiores, não em consideração à pessoa, mas ao cargo ocupado."*

### **3. A Constituição Federal**

Em nossa Carta Magna, no art. 29, X, há disposições sobre o julgamento do Prefeito perante o TJ. Se o mesmo, no entanto, vier a cometer um delito da alçada da Justiça Comum Federal a competência será do respectivo TRF, haja vista entendimento firmado na jurisprudência do STF, bem como duas súmulas do STJ que dissertam sobre o mesmo assunto, pois o delito irá determinar a competência, mesmo que este já tenha um destaque em relação o foro privilegiado.

O art. 96, III, da mesma Carta, dispõe sobre a competência atribuída aos Tribunais de Justiça para processar e julgar os Juízes de Direito e os membros do Ministério Público estadual, com ressalvas à competência da Justiça Eleitoral. Haja vista entendimento de doutrinadores referente ao art. 108, I, "a" da CF, mesmo que a competência seja da Justiça Comum Federal, o julgamento será perante o Tribunal de Justiça do Estado onde exerce o cargo o autor do fato, mesmo que o delito tenha sido cometido em outro estado.

Por sua vez a competência para julgar Juízes do Trabalho, Federais e Militares, bem como os membros do MP da União, é do Tribunal Regional Federal da área onde exercerem as respectivas funções, do mesmo modo, ressalvando-se a competência da Justiça Eleitoral, será sempre do STF e do STJ, conforme disposto nos arts. 102, I, "b" e "c" e 105, I, "a", no que tange a competência criminal.

### **4. O art. 85 do Código de Processo Penal**

Mediante a exposição do tema, cabe ressaltar que o CPP dispõe expressamente sobre a questão da prerrogativa de função ora estudada, em seu art. 85, onde encontramos uma íntima ligação ao processo penal, ou seja, uma das ramificações criminais de nosso direito, que mais uma vez mostra-se bem ampla, quando aprecia tal prerrogativa.

Como se observa, dos crimes contra a honra, já tipificados em nosso CP, apenas a injúria não admite que seja exercido este privilégio constitucional, e também penal; já analisando a difamação, pode-se aplicar o privilégio por

prerrogativa de função quando o ofendido é funcionário público e a ofensa mostra-se contra o exercício de suas funções, como dispõe o artigo 139 do CP, pois neste caso a administração tem interesse em saber a verdade dos fatos, pois o funcionário público tem que ser digno de ocupar tal cargo; já na calúnia a possibilidade deste privilégio é tida como regra, no entanto é inadmissível apenas nos casos dispostos no art. 138, § 3º do CP.

Conforme o art. 85 do CPP, referente aos processos por crimes contra a honra em que forem querelantes as pessoas que a Constituição sujeita à jurisdição dos Tribunais de Justiça, a estes caberá o julgamento, quando oposta e admitida à exceção da verdade.

Entende-se também com este artigo que o mesmo aplica-se nas ações penais de iniciativa privada e nas ações penais públicas.

Quando analisa-se o artigo 85 do CPP, percebe-se que o mesmo aplica-se nas ações penais pelo crime de difamação e calúnia (excluindo, por força de lei, a injúria), em outros termos, torna-se possível em um processo-crime por difamação. Invocar o referido artigo 85, transferindo a competência de seu julgamento para a instância superior, é normal, mas a pergunta que se faz é: - Qual seria a intenção do legislador ao estabelecer esta prorrogação obrigatória da competência? A resposta à tal indagação já é pacificada pelo STF, pois este dispositivo, só é aplicável quando se referir ao delito de calúnia, sempre e somente calúnia, entendimento este compartilhado entre dois grandes processualistas, Frederico Marques e Tourinho Filho, sendo assim, a intenção do legislador, foi dar maior aplicação à norma.

## **5. Defesa prévia**

A defesa prévia é uma peça processual, através da qual o réu apresenta suas alegações preliminares. Tal peça pode ser apresentada logo após o interrogatório, ou no prazo de 3 dias. Esse prazo é fatal, pois não é aceito oferecimento intempestivo. O STJ assim se pronunciou acerca do tema:

*“Processual Penal – Defesa Prévia fora do prazo – Indeferimento. Expirado o prazo de três dias, não é de admitir-se a chamada defesa prévia, sendo legal o indeferimento do pedido em relação à mesma. Recurso improvido”.*  
(STJ – RHC – Rel. Anselmo Santiago – RSTJ 55/306).

Exemplos e requisitos:

- Prefeitos – tem o direito de duas notificações até apresentar a defesa.
- Ausência de prejuízo.
- Depois da Segunda notificação, intempestividade da defesa apresentada.
- Não-conhecimento.
- Denúncia iniciada em inquérito policial.
- Cerceamento de defesa.
- A resposta do acusado em ação penal de competência do TRE é facultativa.

Se não houver apresentação da defesa prévia, não é motivo ou causa de nulidade do processo, pois sua apresentação é facultativa.

## **6. Conclusão**

Iniciamos este trabalho destacando sua subjetividade, pois os argumentos utilizados para a constituição da prerrogativa de função não são cem por cento concretos, pois notamos uma linha muito tênue entre os que apoiam este dispositivo e os que não apoiam. Existem argumentos plausíveis de ambos os lados, tão fortes que hora tendemos para um lado, hora para o outro.

O que importa ressaltar realmente, e é o que traz uma grande diferença nos pensamentos, que nos faz ver que esta prerrogativa não é inconstitucional, é justamente a questão que este foro refere-se ao cargo e nunca a quem ocupa o cargo, pois observado até mesmo um argumento constitucional outrora pacificado no que tange ao tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais à medida que desigualam. Não seria justo uma função dar foro privilegiado a uma pessoa que tem os olhares de toda uma sociedade, olhares estes bons e maus?

Se uma pessoa que possui um cargo de destaque não tivesse esse foro, poderia ela ser privilegiada, pois num lugar onde a corrupção tem imperado, seria muito mais fácil um suborno em uma jurisdição de primeira instância; ou poderia ela ser prejudicada, pois com seus inimigos atentos seria muito mais fácil uma queda, onde seu julgamento se daria de forma incorreta. Pois bem, a proporcionalidade e a veracidade dos argumentos apresentados são de uma categoria impressionante,

onde o tratamento diferenciado aos que são diferentes à medida que diferenciam é respeitado.

Acreditemos e tenhamos como princípio, que as pessoas são boas, e que todas são inocentes até que se prove o contrário, não vamos condenar a prerrogativa de função com justificativa na pré-incidência da corrupção e da desonestidade.