

COMISSÃO ESPECIAL DESTINADA A PROFERIR PARECER À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 130-A, DE 2007, DO SR. MARCELO ITAGIBA, QUE "REVOGA O INCISO X DO ART. 29; O INCISO III DO ART. 96; AS ALÍNEAS 'B' E 'C' DO INCISO I DO ART. 102; A ALÍNEA 'A' DO INCISO I DO ART. 105; E A ALÍNEA "A" DO INCISO I DO ART. 108, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL" (REVOGA DISPOSITIVOS QUE GARANTEM A PRERROGATIVA DE FORO OU "FORO PRIVILEGIADO").

PARECER À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 130 - A de 2007

Revoga o inciso X do art. 29; o inciso III do art. 96; as alíneas "b" e "c" do inciso I do art. 102; a alínea "a" do inciso I do art. 105; e a alínea "a" do inciso I do art. 108, todos da Constituição Federal.

Autor: Deputado Marcelo Itagiba e Outros

Relator: Deputado Regis de Oliveira

I – Relatório

Trata-se de Comissão Especial designada para estudo, análise e emissão de parecer sobre a proposta de emenda à constituição nº 130-A do deputado Marcelo Itagiba e da proposta de emenda à constituição nº 168, do deputado José Fernando Aparecido de Oliveira.

A primeira revoga artigos da constituição federal que prevêm a denominada foro por prerrogativa de função. A segunda, mais detalhada, busca o mesmo objetivo, pretendendo que todos devem sujeitar-se à Justiça de primeira instância, como todos os demais brasileiros.

A proposta foi aprovada na Comissão de Constituição, de Justiça e de Cidadania, à unanimidade.

O Senhor Presidente da Câmara dos Deputados determinou a instauração da Comissão Especial, tendo como Presidente o ilustre deputado Dagoberto, designando a mim, como relator.

Em audiência pública realizada foram ouvidos o Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros, Desembargador Mozar Valadares Pires e o Presidente da Associação Nacional do Ministério Público (Conamp), José Carlos Cosenzo. Ambos entenderam que deve continuar a existir o foro privilegiado, ainda que a Associação dos Magistrados Brasileiros tivesse editado um folheto denominado "Juízes

contra a corrupção”, propondo a extinção do foro privilegiado.

Em data posterior, foram ouvidos o Presidente da Associação dos Juízes Federais Fernando Batista de Matos, que afirmou não ter ainda sua entidade posição firmada sobre o assunto e o Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil Dr. Cezar Britto que reiterou a posição da ordem contra o privilégio, não sem antes afirmar a necessidade de preservar determinadas autoridades. Em verdade, os esclarecimentos foram feitos pelo advogado Marcus Vinicius Furtado Coelho, que representou, até a chegada do titular, o Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil.

É o relatório.

VOTO

Introdução. O Poder Legislativo é o poder-símbolo do regime democrático representativo. A amplitude e diversidade da representação dos diversos segmentos fazem do Parlamento uma verdadeira síntese da sociedade. É no Legislativo que a sociedade se encontra mais bem retratada, por tal razão, a história do Poder Legislativo encontra-se no centro da história de um país.

Maurício Gentil Monteiro afirma que: “Como o parlamento, no arcabouço da doutrina liberal - iluminista, é o órgão representativo da vontade geral da nação, responsável pela definição das normas jurídicas impessoais e gerais a regular a vida social, bem como principal fórum de discussão política dos destinos do Estado, além de fiscalizador dos atos do poder executivo, necessita possuir a independência apta para não se tornar um mero instrumento da vontade do governante.” (Monteiro, Maurício Gentil. “A limitação da imunidade parlamentar” (“Apontamentos sobre a inconstitucionalidade da Emenda Constitucional nº 35/2001”, disponível em: <http://www.jus.com.br>.)

O Poder Legislativo foi forjado num contexto histórico em que a nobreza e o povo buscavam limitar a autoridade absoluta do rei, e foi pelos dos ideais e idéias de Montesquieu que se formaram as bases do Parlamento. Para Montesquieu, importante era que o poder político estivesse devidamente separado, a fim de evitar a concentração demasiada de poderes não mãos de um só, porque todo aquele que detém parcela mínima de poder tende a dele abusar.

Esboça-se o Parlamento, na Inglaterra, quando Ricardo Coração de Leão sai em luta pela libertação de Jerusalém, em poder dos mouros, e deixa em seu lugar o irmão João Sem Terra que, forçado pelos barões da época, fazem-no assinar a Magna Carta.

Assim, tornou-se necessário dotar, a função parlamentar, de prerrogativas visando conter as investidas de outros poderes constitucionais, garantindo, dessa forma, tranqüilidade para atuar de forma eficiente e apta a servir como órgão de representação popular e política da nação.

Surgem, então, as chamadas imunidades parlamentares. Estas tiveram início no Parlamento inglês, por meio de dois fundamentos que são a liberdade de opinião – freedom from speech (liberdade de palavra) – pelo qual seria inválido qualquer processo judicial contra o parlamentar em razão de suas declarações no efetivo exercício de suas funções públicas; e a imunidade de prisão arbitrária – freedom from arrest (imunidade à prisão arbitrária). Afirma a constitucionalista Rosah Russomano que: “Quando, através do Bill of Rights - 1688, se assegurou a liberdade de expressão no Parlamento – sendo as opiniões emitidas pelos seus integrantes apreciadas tão só pelo próprio Parlamento – foi delineada a linha mestra da primeira faceta: a imunidade material. Garantiu-se, destarte, aos parlamentares a liberdade de palavra, de discussão e dos atos parlamentares – freedom of speech. Quando, posteriormente, se tornou o parlamentar imune à realização do processo – que em se desdobrando de maneira injusta ou inoportuna, mesmo que por via oblíqua, poderia prejudicar o Parlamento -, traçada foi a linha mestra da segunda faceta: a imunidade processual ou formal. Resguardou-se o legislador no pertinente à prisão, vinculando-se, porém, a imunidade ao processo civil (freedom from arrest)”. Atualmente, na Inglaterra, a imunidade formal ou processual sofre restrições, pois se houver a prisão do parlamentar, por ilícito penal cometido, cabe ao judiciário apenas informar a prisão ao Parlamento, não dependendo deste para autorização quanto à prisão.

Imunidades parlamentar - material e formal. As imunidades são prerrogativas, em face do direito comum, outorgados pela Constituição aos membros do Congresso, para que estes possam ter um bom desempenho das suas funções.

A imunidade material implica subtração da responsabilidade penal, civil, disciplinar ou política do parlamentar por suas opiniões, palavras e votos. Já a imunidade formal é o instituto que garante ao parlamentar a impossibilidade de ser ou permanecer preso ou ser processado sem autorização de sua Casa Legislativa respectiva.

Explica José Afonso da Silva que “a inviolabilidade sempre foi a exclusão de cometimento de crime de opinião por parte de Deputados e Senadores; mas, agora, com a redação da EC 35/2001 ao caput do art. 53, se estabelece que eles são invioláveis civil e criminalmente por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos. Exclui-se assim os congressistas também das responsabilidades civil. A inviolabilidade, que, às vezes, também é chamada de imunidade material, exclui o crime nos casos admitidos; o fato típico deixa de constituir crime, porque a norma constitucional afasta, para a hipótese, a incidência da norma penal. A imunidade (propriamente dita), ao contrário da inviolabilidade, não exclui o crime, antes o pressupõe, mas impede o processo. Trata-se de prerrogativa processual. É esta a verdadeira imunidade, dita formal, para diferenciar da material. Ela envolve a disciplina da prisão e do processo de congressistas”. (Silva, José Afonso da, “Curso de Direito Constitucional Positivo”, 28ª edição, São Paulo, ed. Malheiros, 2007, pág. 535).

Ressalta-se que, com o advento da EC 35/2001 transformou-se a estrutura jurídica do instituto da imunidade processual parlamentar. Já não se deve compreender este instituto no seu conceito tradicional de impossibilidade de

processamento do parlamentar, mas como garantia conferida ao congressista de ver susgado processo penal contra si, advindo de crime cometido durante o seu mandato, tendo como requisito a iniciativa por parte de partido político, e decisão favorável da maioria dos membros do Senado ou da Câmara quanto ao pedido de sustação.

Esta mudança, no âmbito da imunidade parlamentar permite que o Supremo Tribunal Federal dê prosseguimento à ação intentada contra os membros do Congresso sem necessitar da antiga licença prévia da Casa Legislativa correspondente.

A matéria que ora se aprecia objetiva extinguir o denominado foro especial por prerrogativa de função que constitui outra prerrogativa parlamentar prevista no § 1º do art. 53 da Constituição Federal.

Foro privilegiado. Foro privilegiado, também denominado foro especial ou foro por prerrogativa de função, é considerado como sendo “aquele que se atribui competente para certas espécies de questões ou ações ou em que são processadas e julgadas certas pessoas” (De Plácido e Silva, “Vocabulário Jurídico”, ed. Forense, 15ª edição).

Conforme ensina o Ministro do Superior Tribunal de Justiça, José Augusto Delgado, “o foro privilegiado decorre sempre da lei. Tratando-se de foro para processar e julgar determinadas pessoas, em razão da importância das funções do cargo exercidas, só a Constituição é quem pode fixá-lo. É foro determinado em razão da pessoa (*ratione personae*), tendo em vista a nobreza da atividade desempenhada. Por essa razão, é chamado, também, de foro por prerrogativa de função”. (Delgado, José Augusto, “O Foro por Prerrogativa de Função”, Estudos em homenagem a Carlos Alberto Menezes Direito, publicado em 2003).

Determinadas pessoas, assim, seriam julgadas pelos tribunais, não se submetendo aos juízes de primeiro grau, onde todas as demais pessoas são processadas e julgadas. Supõe-se, que, por força de exercerem determinadas e relevantes funções, não podem ficar sujeitas ao foro comum, uma vez que pode haver excesso de magistrados de primeiro grau. Daí, especializa-se a jurisdição em face da pessoa ou do cargo ou função exercido.

Origem do instituto. Desde a criação do Estado que aqueles que o exercem buscam albergar-se, em relação à responsabilidade, no *Fürher prinzip*”, isto é o Príncipe, o César, o Czar, o Rei, seja o nome que se lhe queira dar, está acima do ordenamento jurídico. Ainda mais quando o fundamento de sua legitimidade se assenta em princípio teológico. O Faraó tudo podia e não estava submetido às leis. Já no Direito Romano se assegurava que “*princeps lege solutus est*”, isto é o príncipe está isento de cumprir a lei. Tudo que agradava o rei era lei. O Estado absolutista dos tempos antigos (Egito, por exemplo) passa íntegro pela Idade Média (em que os imperadores ou reis ou simplesmente o mais forte podia fazer o que queria) e desemboca no início do período absolutista, tendo seu expoente máximo em Luiz XIV que encarnou a confusão entre Estado e ele (*l'État c'est moi*).

Da insubmissão de algumas autoridades à lei, passa-se à teoria da responsabilidade da pessoa física exercente de cargo público. Alguns se entendem não submetidos ao mesmo regime do comum das pessoas. Daí a notícia que nos dá João Mendes de Almeida Júnior (“O processo criminal brasileiro”, Rio de Janeiro, 1920, pág. 118) que a legislação processual passa a adotar foro privilegiado “não sobre a natureza dos fatos, mas sobre a qualidade das pessoas acusadas, estabelecidos em favor dos nobres, dos juízes, dos oficiais judiciais, abades e priores, etc., fidalgos e pessoas poderosas, casos esses que se confundiam muitas vezes com os casos reais”.

Posteriormente, o mesmo autor assevera que se foram.

A prerrogativa de função no Brasil. História. No Brasil colônia, as normas provinham de Portugal, pátria mãe, e vigoravam as denominadas “Ordenações do Reino”, especificamente as Filipinas que dispunham, no Livro 3, título 75 que “...porque o Rey he Lei animada sobre a terra, e podo fazer Lei e revogal-a, quando vir que convem fazer-se assi”.

Naquela época, “restringindo os casos reais e se ampliando os casos privilegiados, ficando estes como correlativos opostos aos casos comuns, sujeitos às justiças ordinárias, a tal pondo que a classificação dos crimes, em relação às jurisdições foi esta: crimes privilegiados, crimes eclesiásticos e crimes comuns, distinguindo-se estes dos outros, principalmente, por constituírem, em regra, os casos de devassa a cargo dos juízes locais, ao passo que os privilegiados estavam a cargo dos corregedores e dos ouvidores e os eclesiásticos a cargo das oficialidades eclesiásticas” (Delgado, José Augusto, ob. cit., idem, ibidem).

O Império tornou a pessoa do Imperador inviolável e sagrada (art. 99 da Constituição de 1824). Em seu art. 47 concedia foro privilegiado aos membros da família real, a ministros de Estado, conselheiros de Estado, senadores e deputados, estes durante o mandato, bem como aos secretários e conselheiros de Estado, para os crimes de responsabilidade. O julgamento ocorreria pelo Senado.

Dispunha o art. 179, XVII que: “À excepção das causas, que por sua natureza pertencem a Juízos particulares, na conformidade das Leis, não haverá foro privilegiado, nem comissões especiais nas causas cíveis ou crimes”

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

A Constituição de 1934 retira do Senado da República o

juízo de qualquer crime comum. O Presidente submetia-se à Corte Suprema nos crimes comuns (art. 76, letra a). A esta Corte competia o juízo dos “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, salvo quanto aos Ministros de Estado, o disposto no final do parágrafo 1º do art. 61”.

Dispunha o art. 113, nº 25: “Não haverá foro privilegiado nem tribunais de exceção; admittem-se, porém, juízos especiais em função da natureza das causas”.

Observa-se o aumento do número de autoridades que passaram a ter a prerrogativa de foro em razão da função exercida.

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

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

Da interpretação de tais dispositivos nasce a Súmula nº 394 do Supremo Tribunal que protraia aos ex-agentes públicos o foro por crimes tentados ou consumados durante o exercício do mandato.

As alterações procedidas pela Constituição de 1967 e, posteriormente, pela Emenda Constitucional nº 1/69 foram irrelevantes.

A atual Constituição dispõe sobre a competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar inúmeras autoridades, cujos artigos se pretende revogar. O parágrafo 1º do art. 53 outorga foro privilegiado aos deputados e senadores. Também se submetem a julgamento perante o Supremo o Presidente, o Vice-Presidente da República nas infrações penais comuns, bem como os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República (letra a, inciso I do art. 102). Igualmente, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, Exército e

Aeronáutica, os membros dos Tribunais Superiores e os do Tribunal de Contas da União, bem como os chefes de missão diplomática de caráter permanente (letra b do inciso I do art. 102).

De outro lado, a prerrogativa alcança os prefeitos que são processados e julgados perante os tribunais (inciso X do art. 29).

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

No âmbito federal, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal são processados e julgados perante o Superior Tribunal de Justiça (letra a do inciso I do art. 105), bem como os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União.

Ainda de se mencionar o julgamento pelos Tribunais Regionais Federais dos juízes federais da área de jurisdição, incluídos os da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho e os membros do Ministério Público da União (letra a do inciso I do art. 108).

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

O Foro privilegiado no Direito Comparado. O direito europeu consolidou as imunidades parlamentares e delineou os atuais contornos em torno do assunto na maior parte do mundo. Porém, cada país adota o sistema que lhe parece mais conveniente.

A Constituição da República portuguesa estabelece:

Art. 196:

“1. Nenhum membro do Governo pode ser detido ou preso sem autorização da Assembléia da República, salvo por crime doloso a que corresponda pena de prisão cujo limite máximo seja superior a três anos e em flagrante delito”.

2. Movido procedimento criminal contra algum membro do Governo, e acusado este definitivamente, a Assembléia da República decidirá se o membro do Governo deve ou não ser suspenso para efeito de seguimento do processo, sendo obrigatória a decisão de suspensão quando se trate de crime do tipo referido no número anterior.”

A Constituição portuguesa dispõe da forma que dispunha nosso direito anterior. Aguarda-se a determinação da Assembléia para poder iniciar o processo perante a Corte.

Na Itália, a “Costituzione della Repubblica” dispõe:

Art. 96: “Il Presidente del Consiglio dei ministri ed i ministri, anche se cessati dalla carica, sono sottoposti, per i reati commessi nell'esercizio delle loro funzioni, alla giurisdizione ordinaria, previa autorizzazione del Senato della Repubblica o della Camera dei deputati, secondo le norme stabilite con legge costituzionale.”

Vê-se que a imunidade alcança os membros do governo, ainda que afastados dos encargos, são submetidos à jurisdição ordinária, mediante prévia autorização do Senado ou da Câmara dos Deputados.

Art. 134. “La Corte costituzionale giudica: sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti, aventi forza di legge, dello Stato e delle Regioni; sui conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato e su quelli tra lo Stato e le Regioni, e tra le Regioni; sulle accuse promosse contro il Presidente della Repubblica, a norma della Costituzione.”

Na França, a Corte da República é competente para julgar os membros do governo. Há o foro privilegiado aos membros do governo.

Art. 68.1. - Les membres du gouvernement sont pénalement responsables des actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions et qualifiés crimes ou délits au moment où ils ont été commis. Ils sont jugés par la Cour de justice de la République. La Cour de justice de la République est liée par la définition des crimes et délits ainsi que par la détermination des peines telles qu'elles résultent de la loi.

Na Alemanha, o art. 46 da “Grundgesetz” estabelece as imunidades parlamentares tanto em sua acepção material como formal.

“(1) 1. Ein Abgeordneter darf zu keiner Zeit wegen seiner Abstimmung oder wegen einer Äußerung, die er im Bundestage oder in einem seiner Ausschüsse getan hat, gerichtlich oder dienstlich verfolgt oder sonst außerhalb des Bundestages zur Verantwortung gezogen werden. 2. Dies gilt nicht für verleumderische Beleidigungen.

(2) Wegen einer mit Strafe bedrohten Handlung darf ein Abgeordneter nur mit Genehmigung des Bundestages zur Verantwortung gezogen oder verhaftet werden, es sei denn, daß er bei Begehung der Tat oder im Laufe des folgenden

Tages festgenommen wird.

(3) Die Genehmigung des Bundestages ist ferner bei jeder anderen Beschränkung der persönlichen Freiheit eines Abgeordneten oder zur Einleitung eines Verfahrens gegen einen Abgeordneten gemäß Artikel 18 erforderlich.

(4) Jedes Strafverfahren und jedes Verfahren gemäß Artikel 18 gegen einen Abgeordneten, jede Haft und jede sonstige Beschränkung seiner persönlichen Freiheit sind auf Verlangen des Bundestages auszusetzen.

1. 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.

2. 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.

3. 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.

4. 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 nesse sentido.

Na Espanha, a Constituição de 1978, tal como a brasileira, estabelece a prerrogativa de foro para deputados e senadores:

Artículo 71.

1. Los Diputados y Senadores gozarán de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones.

2. Durante el periodo de su mandato los Diputados y Senadores gozarán asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito. No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva.

3. En las causas contra Diputados y Senadores será competente la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

4. Los Diputados y Senadores percibirán una asignación que será fijada por las respectivas Cámaras.

Somente podem ser os parlamentares processados mediante autorização da Câmara dos Deputados ou do Senado. Apenas o Tribunal Supremo é que pode conhecer e decidir sobre tais causas.

A Constituição da Suíça não faz menção ao foro privilegiado. Contudo, há referência à possibilidade de julgamento por uma única instância superior, no caso o Tribunal Federal, que é o órgão de cúpula do Judiciário no país. Na Holanda, a atual Constituição não prevê a existência de foro privilegiado. Ressalta-se que a maior parte das questões judiciais são regulamentadas em lei ordinária.

Na América do Norte, os Estados Unidos não adotam o sistema de foro privilegiado.

Na América do Sul, a Constituição Argentina de 1994 adota o foro privilegiado, porém de forma restrita.

Art. 53.- Sólo ella ejerce el derecho de acusar ante el Senado al presidente, vicepresidente, al jefe de gabinete de ministros, a los ministros y a los miembros de la Corte Suprema, en las causas de responsabilidad que se intenten contra ellos, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones; o por crímenes comunes, después de haber conocido de ellos y declarado haber lugar a la formación de causa por la mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes.

Art. 59- Al Senado corresponde juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados, debiendo sus miembros prestar juramento para este acto.

Cuando el acusado sea el presidente de la Nación, el Senado será presidido por el presidente de la Corte Suprema. Ninguno será declarado culpable sino a mayoría de los dos tercios de los miembros presentes.

Na vizinha Argentina, como se vê, há o foro privilegiado.

Na Colômbia, a Constituição Política de 1991 adota o regime de foro privilegiado para os seguintes casos:

Artículo 235.

Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

23. Juzgar al Presidente de la República o a quien haga sus veces y a los altos funcionarios de que trata el artículo 174, por cualquier hecho punible que se les impute, conforme al artículo 175 numerales 2 y 3.

24. Investigar y juzgar a los miembros del Congreso.

Também existe o foro por prerrogativa de função na Colômbia.

A “Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”, dispõe que:

Artículo 266.

Son atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia:

2. Declarar si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Presidente o Presidenta de la República o quien haga sus veces y, en caso afirmativo, continuar conociendo de la causa previa autorización de la Asamblea Nacional, hasta sentencia definitiva.

3. Declarar si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, de los o las integrantes de la Asamblea Nacional o del propio Tribunal Supremo de Justicia, de los Ministros o Ministras, del Procurador o Procuradora General, del Fiscal o la Fiscal General, del Contralor o Contralora General de la República, del Defensor o Defensora del Pueblo, los Gobernadores o Gobernadoras, oficiales, generales y almirantes de la Fuerza Armada Nacional y de los jefes o jefas de misiones diplomáticas de la República y, en caso afirmativo, remitir los autos al Fiscal o la Fiscal General de la República o a quien haga sus veces, si fuere el caso; y si el delito fuere común, continuará conociendo de la causa hasta la sentencia definitiva.

A Venezuela segue o parâmetro latino-americano.

Como se vê, a análise de cunho internacional reserva a determinadas autoridades o foro especial por prerrogativa de função. É, pois, função primordial das cortes supremas o julgamento contra determinadas autoridades.

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

Já na Inglaterra, por força da Magna Charta de 1215, os “condes e barões devem somente ser punidos por seus iguais, e na proporção da gravidade de seus atos”. Cria-se, então, o julgamento por iguais. O juiz individual era visto como suma injustiça.

O problema que se coloca diz respeito ao denominado foro por prerrogativa de função. Estariam pessoas que exercem determinadas funções públicas sujeitas a julgamento por uma corte especial? Aqueles que, em razão de sua atividade específica, apenas poderiam ser julgados por tribunais superiores ou deveriam sujeitar-se ao foro comum de todos os demais cidadãos?

O foro especial por prerrogativa de função significa aquela

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

O foro privilegiado, o próprio nome indica, significa o privilégio de algumas pessoas em serem processadas em foro especial. Não importa qual. Há uma certa sintonia de autoridades. As federais, perante o Supremo ou o Superior Tribunal de Justiça. As estaduais, perante o Tribunal de Justiça e as municipais, também perante o Tribunal de Justiça.

Pretende-se com isso evitar que juízes de primeiro grau possam constranger determinadas autoridades.

A evolução do problema em nossa Constituição. No Município. Nas três esferas federativas, ocorre o problema que ora se analisa. No Município, estabelece o inciso X do art. 29 da Constituição da República que o Prefeito deve ser julgado perante “o Tribunal de Justiça”, o que retira da competência do juiz da comarca a competência natural no julgamento de suas atribuições.

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

Tais questões são angustiantes e podem levar, de acordo com a fundamentação que se lhes der, a soluções díspares. Pode-se argumentar, por exemplo, que o prefeito, diante de suas relevantes funções de gestor da coisa pública, deva ter um julgamento isento? Mas, serão suspeitos os juízes? Exercerão temerariamente a jurisdição apenas e tão somente por eventualmente conhecerem a situação local? Estarão, todos os magistrados de primeiro grau envolvidos com a sociedade local, de forma a impedi-los de decidir com serenidade as causas que lhe forem submetidas somente porque a autoridade do Executivo é qualificada como gestor da coisa pública? Se o prefeito pode ter tal prerrogativa, porque não os vereadores que representam o povo? O prefeito, em tal aspecto é mais importante (politicamente) que o vereador? Suas atribuições, que poderiam ser objeto de contrato por parte da Câmara (que representa o povo), são tão relevantes que não podem se submeter ao Judiciário local? Estariam os juízes de tal forma comprometidos com o clamor público que assujeitariam o prefeito a situações injustas? Seriam de tal forma irresponsáveis que extrapolariam de suas funções para prejudicar o prefeito? Não teriam a necessária serenidade para julgar o gestor?

É verdade que a longa permanência da autoridade judiciária em determinadas comarcas pode levar a uma relação de tal ordem fraterna com a autoridade executiva que, eventualmente, suas decisões podem tender a prejudicá-lo ou favorecê-lo, dependendo do grau de intimidade. A amizade pode toldar a mente do

jugador. A freqüência aos mesmos lugares (festividades, etc.) pode levar a uma amizade perigosa, de forma a ferir a sensibilidade do julgador. Toda proximidade da autoridade judiciária que ultrapasse determinados limites de cautela, pode conduzir a uma relação politicamente incestuosa. Como leva, da mesma forma, a uma relação contubernal com os membros do Ministério Público. A intimidade que deflui de longa convivência sob o mesmo teto pode identificar interesses acusatórios que nem sempre devem estar presentes na relação judiciária.

Tal circunstância e o juiz acolher tudo o que pede o órgão acusatório justificaria o deslocamento da jurisdição?

Penso que não. Ainda que possa existir tal relacionamento indevido entre promotor e juiz, forçado por laços de amizade que deflui da convivência diária, o recurso processual é que permite a revisão imediata das decisões. Tendo o Tribunal por órgão revisor, não há porque concluir que a jurisdição deslocada para os Tribunais possa ser melhor que a decisão dada pelo magistrado.

Juiz que tem idéias preconcebidas não é juiz. É outra coisa e está fora de seu magistério. Juiz que persegue não é juiz. Está deslocado de sua missão. Juiz que exerce a jurisdição com intuito de vindita não é juiz; é justiceiro. Juiz que busca satisfação de interesses que não sejam os públicos e que exerce a jurisdição com objetivos de perseguição, com intuítos políticos ou com finalidade de agradar a população, não é juiz. É membro de seita. Não entendeu sua função.

Daí porque entendo que se deve resguardar a intimidade no Município apenas e tão-somente quando do recebimento de denúncia penal ou diante de determinadas providências cautelares que se devam tomar em relação ao prefeito local. No mais, submete-se ao Judiciário local e tem os instrumentos processuais para levar os recursos ao Tribunal, nas hipóteses de decisão equivocada ou de qualquer perseguição política por força de inimizade com o juiz da comarca.

Tais fundamentos levam-me a alterar o primeiro preceito revocatório proposto pelo digno deputado Marcelo Itagiba, que é de se alterar o inciso X do art. 29 da Constituição Federal.

Sopesando os argumentos em contrário e a favor da tese do foro por prerrogativa de função ao prefeito, não encontrei qualquer que pudesse servir de fundamento teórico para manutenção da orientação de processamento e julgamento dos prefeitos perante o Tribunal de Justiça.

Foro especial por prerrogativa de função nos Estados.

Dispõe o inciso III do art. 96 que compete privativamente 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”.

As indagações feitas no item anterior servem para

esclarecimento do privilégio outorgado na constituição aos juízes e promotores. Aliás, tal conclusão atende ao decidido pela Associação dos Magistrados Brasileiros no documento rotulado “Juízes contra a corrupção”. A conclusão é da “extinção imediata do foro privilegiado”. É verdade que quando do depoimento do digno magistrado e atual presidente da entidade afirmou S. Exa. que a posição não tinha sido submetida a apuração junto ao Conselho, órgão maior da entidade.

O juiz de primeiro grau poderá julgar seu par. Estará vesgo a tal ponto de decidir por sentimentos corporativos? Ou será apoderado de temor por ter que proferir julgamento em relação a seu colega? Não terá isenção e destemor suficiente para processar e julgar outro juiz ou integrante do ministério público?

Não posso crer, pela experiência longa na magistratura, situação que vivi por longos trinta anos, que o juiz devidamente investido na jurisdição, com longo preparo intelectual e forte sentimento de justiça, possa amedrontar-se diante de poderosos ou de se intimidar pelos julgamentos que deve proferir em razão da pessoa.

De igual maneira e por razões semelhantes, não tem sentido atribuir-se foro privilegiado a deputados e integrantes dos Tribunais de Contas dos Estados. Todos devem responder perante o foro único, universal e republicano do juiz natural a quem couber a distribuição do feito.

Em sendo assim, se altera o dispositivo constitucional para atribuir ao Tribunal de Justiça apenas e tão-somente o recebimento da denúncia e, posteriormente, algumas providências cautelares que terão que ser tomadas ao longo do processo.

Todos os demais atos, obriga a autoridade a comparecer perante o Juiz comum, inclusive o Governador do Estado e torna-se universal o foro para todas as ações propostas contra as autoridades. Com tal providência, amplia-se o conceito de República, para diminuir as diferenças entre os iguais.

O problema no âmbito federal. O questionamento exaspera-se quando se olha o foro especial por prerrogativa de função do ângulo federal. As normas acumulam-se. Para se ter idéia do que sucede, basta lançar os olhos sobre a seqüência de artigos. Assim, o Supremo Tribunal Federal acumula as funções de julgador originário nas infrações penais comuns em relação às seguintes pessoas: 01. Presidente e Vice-Presidente da República; 02. Senadores. 03. Deputados federais. 04. Seus próprios Ministros 05. O Procurador Geral da República (letra b do inciso I do art. 102). Nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade: 01. Os Ministros de Estado. 02. O comandante da Marinha. 02. O comandante do Exército. 03. O comandante da Aeronáutica. 04. Os membros dos Tribunais Superiores. 05. Os membros dos Tribunais de Contas da União. 06. Os chefes de missão diplomática de caráter permanente.

Ao Superior Tribunal de Justiça compete processar e julgar originariamente, nos crimes comuns: 01. Os governadores dos Estados. 02. O governador do Distrito Federal. Nos crimes comuns e de responsabilidade: 01. os desembargadores

dos tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal. 02. Os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal. 03. os membros dos Tribunais Regionais Federais. 04. Os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios. 05. os membros do Ministério Público da União que oficiem perante os tribunais.

Ao Tribunal Regional Federal compete processar e julgar, originariamente: 01. Juízes federais. 02. Juízes da Justiça Militar. 03. Juízes da Justiça do Trabalho. 04. Membros do Ministério Público da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral.

Como se vê, o rol é enorme, o que atribui competência a inúmeros Tribunais, aumentando-se o número na medida em que se altera o preceito constitucional.

Creemos que todas as autoridades devem sujeitar-se ao foro único e universal. É democrático e republicano.

Síntese dos pronunciamentos a respeito do “foro privilegiado”.

Para Alexandre de Moraes, o chamado foro privilegiado torna os tribunais mais lentos, conforme se infere de matéria publicada, no dia 19 de junho de 2006, no Jornal Valor Econômico, na seção legislação & tributos, pág. E1, sobre a Lei nº 10.628/2002, que ampliou o benefício para abranger ex-autoridades e ações por improbidade administrativa.

Segundo ele, “o foro privilegiado cria problemas porque os tribunais são formados para julgar recursos, e não para conduzir instruções, atividade própria da primeira instância. Assim, não há estrutura suficiente de assessores ou oficiais de justiça para tomar medidas típicas da instrução. Decisões que são tomadas mais agilmente por juízes individualmente precisarão ser levadas aos colegiados, compostos no mínimo por três desembargadores. Na fase de instrução é necessário colher provas, ouvir testemunhas, encaminhar diligências e apreciar laudos, atividades que ficarão muito mais burocráticas nos tribunais. Para ele, isso atrasaria não só o desfecho dos processos de improbidade, mas também dos demais”.

Na avaliação do autor, “o impacto do foro privilegiado deverá ser muito maior nos tribunais estaduais do que nos tribunais superiores, pois o número de autoridades municipais é muito maior. Enquanto deputados, senadores, ministros e outras autoridades federais contabilizam algumas centenas, os prefeitos são 5,5 mil”.

Prossegue: “mesmo sem o foro privilegiado, o ritmo de tramitação dos processos de improbidade já é insatisfatório. Com a possibilidade de diversos recursos à segunda instância e aos tribunais superiores, os processos se arrastam por um tempo muito maior do que os mandatos, mesmo com reeleição. Isso impede a efetivação da principal punição prevista na legislação, que é a perda do mandato. Para superar o problema, ele propõe que tribunais locais criem câmaras

especializadas em corrupção. Sugere que a execução da decisão ocorra apenas com duplo grau de jurisdição - sem esperar recursos aos tribunais superiores - como ocorre no processo penal”.

De acordo com o conselheiro do CNJ, “em fevereiro de 2003, menos de dois meses depois da edição da Lei nº 10.658/02, o órgão especial do Tribunal de Justiça de São Paulo já havia declarado a lei inconstitucional. O entendimento legal era de que a regra não poderia ser criada por lei. Mas a preocupação dos desembargadores - inclusive para um julgamento tão rápido - foi o impacto que a regra teria sobre o funcionamento da corte”.

O Eduardo Lorenzoni, em matéria publicada, no dia 25 de abril de 2007, no Jornal Correio Braziliense, pág. 2, referente ao envolvimento de magistrados no crime organizado, se posiciona pelo fim do foro privilegiado, pois considera o benefício uma das causas de impunidade.

O conselheiro Lorenzoni, que é procurador da República, defende a necessidade de promover a discussão sobre o fim do foro privilegiado.

“É uma das grandes causas da impunidade de autoridades no país”, afirmou ele, que em 17 anos de atividades como procurador da República nunca viu um magistrado ser condenado criminalmente.

Flávio Pensieri defende o fim do foro privilegiado, como forma de acabar com a impunidade, conforme se observa de artigo publicado, no dia 24 de abril de 2007, no Jornal do Brasil, pág. A3, que critica a atuação do Poder Judiciário.

A Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDC) é favorável ao fim do chamado foro privilegiado como forma de pôr fim à impunidade.

O presidente da ABDC Flávio Pansieri afirma que “No Brasil, o foro privilegiado se transformou em um verdadeiro símbolo da impunidade”, para quem as operações realizadas pela Polícia Federal são uma “demonstração do amadurecimento das instituições brasileiras. - Só deveriam ter direito ao foro os chefes dos Executivos federal, estadual e municipal, do Judiciário e do Legislativo”.

O ministro Gilson Dipp em matéria publicada, no dia 23 de abril de 2007, na Folha de São Paulo, pág. A7, versando sobre a corrupção nos três Poderes, pugna pelo fim do foro privilegiado, como forma de diminuir a impunidade.

Para Dipp o foro privilegiado “é sinônimo de impunidade. Não temos nos tribunais estaduais, regionais federais ou superiores, a estrutura para proceder os inquéritos mais complexos. Eu confio muito mais na qualidade, na celeridade dos inquéritos penais com juízes de primeiro grau do que com colegiados”.

O ministro Joaquim Barbosa, em matéria editada no dia 25 de março de 2007, Jornal Correio Braziliense, pág. 3, versando sobre a falta de estrutura do

STF, Joaquim Barbosa é enfático: “Por isso, a melhor forma seria acabar com o foro privilegiado”.

Em artigo publicado no dia 18 de março de 2007, no Jornal O Globo, pág. 3, a respeito da impunidade dos parlamentares, o Ministro Joaquim Barbosa afirma: “Há obstáculos intransponíveis. E o principal é o foro privilegiado. Estou há quatro anos no Supremo Tribunal Federal e não vi chegar ao fim nenhuma ação penal” (contra parlamentares).

O ministro Joaquim Barbosa, de igual forma, se posicionou contra o foro privilegiado na matéria divulgada pelo Jornal Correio Braziliense, no dia 02 de setembro de 2006, pág. 4, intitulada “mensaleiros com foro ameaçado”.

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

O ministro Marco Aurélio Mello em reportagem publicada no dia 14 de abril de 2008, no Jornal Valor Econômico, pág. A10, a respeito do arquivamento de ação movida contra o Ministro Gilmar Mendes, rotula o foro privilegiado como um retrocesso.

O ministro Marco Aurélio Mello ficou vencido na votação. Ele argumentou contra o foro privilegiado para autoridades, inclusive quando se tratar de ministros do STF. “Entendo que a extensão da prerrogativa de foro como um retrocesso, e não como um avanço no campo democrático”, disse Mello. “Ainda pretendo ouvir dias em que os ares republicanos serão mais sentidos, partindo-se para a equalização de tratamento”, completou, criticando o foro privilegiado.

O ministro Enrique Ricardo Lewandowski em matéria publicada no dia 18 de novembro de 2006, no Jornal Estado de São Paulo, pág. A17, critica o foro privilegiado para deputados e defende a reforma processual.

“No caso dos deputados mensaleiros, com foro privilegiado, só o STF pode processá-los. “o foro privilegiado é uma excrescência”, avalia o ministro. Ele queria que o processo fosse dividido em dois: um para os especiais, outro para os réus sem regalias. A proposta de Lewandowski foi derrubada. Por 6 a 5, os ministros da corte mandaram tocar um só processo”.

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

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

O ministro Paulo Bernardo, do Planejamento, em artigo divulgado, no dia 30 de julho de 2006, pelo Jornal Folha de São Paulo, pág. A9, referente ao escândalo dos sanguessugas, se manifestou favorável ao fim deste tipo de privilégio.

“Admitindo-se assustado com a dimensão da máfia dos sanguessugas, Bernardo afirma que não basta mudar a lei orçamentária. ‘Deveríamos ter uma mudança no instituto da imunidade parlamentar. Não tem que ter foro privilegiado’, diz. O ministro não vê ‘a menor possibilidade’ de o Congresso votar processos de cassações de mais de cem parlamentares. Acha que tudo deveria ser julgado pela Justiça comum.”

O juiz Fausto Martins de Sanctis, da 6ª Vara Federal de São Paulo, expressa numa entrevista concedida à revista Veja, no dia 05 de dezembro de 2007, sobre crimes financeiros, publicada na pág. 136.

Senhor é a favor do foro privilegiado?

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

Na mesma esteira o modo de pensar do juiz federal Gustavo Serra de Macedo Costa, consignado na reportagem publicada, no dia 28 de novembro de 2007, na Folha de São Paulo, pág. A10, igualmente defende o fim do foro privilegiado

“O juiz federal Jorge Gustavo Serra de Macedo Costa, responsável pela fase inicial do inquérito do mensalão, em Minas Gerais, admite a possibilidade de que denunciados no valerioduto tucano sejam beneficiados com a prescrição, graças ao foro privilegiado e à ‘falta de vocação’ do Supremo Tribunal Federal

para julgar processos criminais que caberiam a juízes de primeira instância.”

Conforme se observa das reportagens publicadas, no dia 14 de março de 2007, no Jornal Valor Econômico, pág. A13, e no Correio Braziliense, pág. 2, “O presidente da entidade, Cezar Britto, reiterou a posição da Ordem contra o privilégio. ‘A Ordem é contra o foro privilegiado, que é sinônimo de impunidade. Não há registro de julgamento no STF daqueles acusados de praticarem crimes. O Brasil quer transparência nas suas decisões e o foro vai na contramão disso’, criticou.”

Importante, também, consignar a opinião do Presidente do Associação Nacional do Ministério Público, José Carlos Cozeno, revelada no artigo publicado, no dia 14 de janeiro de 2007, no Correio Braziliense, pág. 6 e no dia 30 de novembro de 2007, no Estado de São Paulo, pág. A13.

“Especialistas, no entanto, enxergam a polêmica por outro ângulo. É o caso do presidente da Associação Nacional de Membros do Ministério Público (Conamp), José Carlos Cosenzo, para quem se deve ‘estancar definitivamente a ameaça do foro privilegiado para agentes políticos porque traz a impunidade’.”

“O ponto central desse problema é o foro privilegiado. Se ele não existisse e a matéria tivesse sido analisada na Justiça comum, o caso já poderia estar até julgado, afirmou Cosenzo. Palocci, quando foi eleito, foi buscar votos nos bares da cidade, visitou as casas dos pobres. Depois de eleito, quer exigir um direito especial para julgamento, criticou”.

Em consonância com este entendimento as palavras do Presidente da Associação Nacional dos Procuradores da República Nicolao Dino, formalizadas na matéria publicada, no dia 4 de novembro de 2006, no Jornal Estado de São Paulo, pág. A13.

“Dino disse que há unanimidade dos procuradores contra a ampliação e frisou a necessidade de o Congresso barrá-la. ‘É anti-republicano, é negar a igualdade dos cidadãos”, observou. “O ideal é que nem sequer existisse o foro privilegiado, o ideal é que todos, inclusive os que exercem cargos públicos, fossem tratados e julgados com igualdade’.”

O ex-procurador-geral da República Cláudio Fonteles, em matéria publicada, no dia 18 de março de 2007, no O Globo, pág. 3, condena o foro privilegiado para autoridades. Em especial, no caso do STF.

“Ele acredita que os ministros da corte estão preparados para debater teses jurídicas constitucionais, mas não para conduzir investigações que envolvam colher depoimentos de testemunhas e examinar provas documentais.”

“Fonteles ressalta que, com a extensão do foro privilegiado para autoridades em ações de improbidade administrativa, o tribunal ficou ainda mais abarrotado e, portanto, as conclusões dos processos ficaram mais improváveis. Fonteles

atua no STF há mais de duas décadas e diz também não se lembrar de nenhuma condenação imposta pelo tribunal.”

“Em um sistema autenticamente republicano e democrático, não há espaço para o foro privilegiado. O ministro do STF não é cacifado para fazer toda essa garimpagem em torno dos fatos. O papel dele é dar definições sobre o direito. Investigação é tarefa para juízes de primeira e segunda instâncias”, diz Fonteles.

O Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB – Rodrigo Collaço, também, faz severas críticas ao foro privilegiado, nos artigos publicados, no dia 03 de julho de 2006, no Estado de São Paulo, pág. A4 e no dia 2 de novembro de 2007, na Folha de São Paulo, na pág. A10.

“Rodrigo Collaço, presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), considera que ‘os valores da esperteza e da malandragem acabam sendo enaltecidos por essa acomodação diante de fatos tão graves’. Ele ataca o foro privilegiado e pede prisão para políticos corruptos, mesmo sem condenação em último grau.”

“Procurado pela Folha, o presidente da AMB (Associação dos Magistrados Brasileiros), Rodrigo Collaço, defendeu o fim do foro privilegiado, dizendo que ele favorece a manobra.”

“Essa renúncia mostra a contradição do foro privilegiado. Se o STF ou o STJ põe em pauta, o foro deixa de ser interessante para a autoridade. Ele permite manobras desse tipo”, disse Collaço.

Da mesma forma, O Presidente da Associação Brasileira dos Procuradores da República Antônio Carlos Bigonha se posiciona contra este privilégio, em manifestação publicada, no dia 2 de novembro de 2007, na Folha de São Paulo, na pág. A10.

“O presidente da ANPR (Associação Brasileira dos Procuradores da República), Antônio Carlos Bigonha, concorda com o fim do foro privilegiado. Bigonha protestou contra a ampliação do foro para ações de improbidade e sua extensão para ex-autoridades, previstas em emenda constitucional que tramita na Câmara. ‘Somos radicalmente contra essa proposta’, afirmou”.

Cláudio Weber Abramo, diretor-executivo da ONG Transparência Brasil, em matéria divulgada, no dia 3 de julho de 2006, no Estado de São Paulo, pág. A4, afirma que “o mandato parlamentar se transformou em atração para criminosos”. “Eles ficam excessivamente protegidos pela imunidade, a Câmara se transforma no grande guarda-chuva contra a ação da Justiça.”

O foro privilegiado, igualmente, é condenado pelo Procurador da República em Tubarão, Santa Catarina, Celso Três, que, em reportagem apresentada, no dia 26 de junho de 2006, na Folha de São Paulo, pág. A8, vê com descrédito o futuro

das investigações que vão para o STF. O motivo para isso é a pesquisa feita por ele nos processos em que a impunidade prevaleceu.

“Não tem um caso em que o sujeito com foro privilegiado tenha sido investigado, denunciado, condenado e cumprido pena. Isso é dado aterrador. Segundo o procurador, o foro privilegiado é resquício do tempo do Império”.

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

Por outro lado, o ministro do Supremo Tribunal Federal Cezar Peluso entende que é necessário critério para análise sobre o foro privilegiado, opinião materializada na reportagem publicada, no dia 18 de fevereiro de 2007, no Jornal Estado de São Paulo, pág. A8.

“Para o ministro do STF Antônio Cezar Peluso, é preciso critério para o uso do foro privilegiado. ‘Sou a favor do foro para algumas causas. Acho que certas autoridades realmente devem ter, para garantia delas e garantia de maior imparcialidade, inclusive nas ações de improbidade. Não é possível e não me parece admissível que o presidente da República, por exemplo, fique sujeito a uma decisão de juiz singular, que pode eventualmente destituí-lo numa medida qualquer. Isso não tem cabimento. Imagina destituir o presidente da República numa medida? Não tem cabimento’.”

“Peluso acha que o foro especial não é um privilégio. *‘É uma situação de resguardo e de garantia de certas autoridades quanto ao risco de decisões que podem provocar transtornos estruturais no País, coisas graves, inclusive com reflexo do ponto de vista político institucional e econômico’.*”

O Supremo Tribunal Federal. O órgão jurisdicional máximo consolidou jurisprudência de que se o crime tivesse sido cometido durante exercício funcional, a competência especial prorrogar-se-ia (Súmula nº 394). Posteriormente, alterou o entendimento, revogando-se referida Súmula, deixando-se decidido que: “a competência especial por prerrogativa de função não se estende ao crime cometido após a cessação definitiva do exercício funcional” (Súmula nº 451 do STF).

Posteriormente, houve a chamada Medida Provisória do Meirelles (nº 207/04) a quem se atribuiu *status* de Ministro para poder ser julgado pelo Supremo Tribunal Federal.

Outrora, o Supremo assim entendeu: “a jurisdição especial, como podem certas funções públicas é, realmente, instituída não no interesse pessoal do ocupante do cargo, mas no interesse de seu bom exercício, isto é, do seu exercício com o alto grau de independência que resulta da certeza de que venham a ser julgados com plenas garantias e completa imparcialidade. Presume o legislador que os tribunais de

maior grau tenham mais isenção para julgar os ocupantes de determinadas funções públicas, por sua capacidade de resistir a eventual influência do próprio acusado, seja a eventuais influências que atuarem contra ele. A presumida independência do tribunal de superior hierarquia é, pois, uma garantia bilateral, garantia contra e a favor do acusado” (RTJ, rel. Min. Victor Nunes Leal, 927-928, Reclamação nº 473).

O ministro Sydney Sanches afirmou que “a prerrogativa de foro visa a garantir o exercício do cargo ou do mandato, e não a proteger quem o exerce. Menos ainda quem deixa de exercê-lo”. Isso porque “as prerrogativas de foro, pelo privilégio, que, de certa forma, conferem, não devem ser interpretadas ampliativamente, numa Constituição quer pretende tratar igualmente os cidadãos comuns, como são, também, os ex-exercentes de tais cargos ou mandatos” (Inquérito nº 687-SP, julgado em 30/4/97).

Mais recentemente, o Supremo declarou inconstitucional a lei n. 10.628/2002 que acrescentou os parágrafos 1º. e 2º ao art. 184 do Código de Processo Penal que prevê que a prerrogativa de foro prossegue após cessado o mandato e também em face de atos de improbidade administrativa. Em tal julgamento, afirmou-se que no plano federal “as hipóteses de competência civil ou criminal dos tribunais da União são as previstas na Constituição da República ou dela implicitamente decorrentes, salvo quando esta mesma remata à lei a sua fixação. Essa exclusividade constitucional da fonte das competências dos tribunais federais, resulta, de logo, de ser a Justiça da União especial em relação às dos Estados, detentores de toda a jurisdição residual. Acresce que a competência originária dos Tribunais é, por definição, derrogação da competência ordinária dos juízes de primeiro grau, do que decorre que demarcada a última pela Constituição, só a própria Constituição a pode excetuar” (Inqu.-Agr. 2233/DF, rel. Min. Carlos Velloso, julgado em 17/11/2005).

O ministro Sepúlveda Pertence afirmou que “por conseguinte, mais que apanágio do poder atual, a prerrogativa de foro serve para libertar o dignitário dos medos do ostracismo do futuro” (Inquérito nº 687-4-SP).

Segundo Celso de Mello, “o Supremo Tribunal qualifica-se como o juiz natural dos membros do Congresso Nacional (RTJ, 137/570, 151/402), quaisquer que sejam as infrações penais a eles eventualmente imputadas (RTJ 33/590), mesmo que se cuide de simples ilícitos contravencionais (RTJ 91/4230) ou se trate de crimes sujeitos à competência dos ramos especializados da Justiça da União (RTJ 166/785/786)” (Inquérito 1.504, Informativo STF 166/785/7860).

O Supremo Tribunal Federal também entendeu que inadmissível era qualquer providência cautelar tomada por Tribunal local. Na oportunidade, decidiu-se que se o Supremo é o juiz natural dos membros do Congresso Nacional nos processos penais condenatórios, “é o único órgão judiciário competente para ordenar, no que se refere à apuração de supostos crimes eleitorais atribuídos a parlamentares federais, toda e qualquer providência necessária à obtenção de dados probatórios essenciais à demonstração da alegada prática delituosa, inclusive a decretação da quebra do sigilo bancário dos congressistas” (REcl. 511-9/PB, rel. Min.

Celso de Mello, DJU 15/9/95).

A competência do STF é prorrogada no caso de concurso de agentes (REcl. 1.121-6/PR, rel. Min. Ilmar Galvão, DJ, 16/6/2000, pág. 32).

A prerrogativa não se aplica a quem exerce o cargo de forma provisória, como substituto (STJ, REcl. 980-AP, rel. Min. Asfor Rocha, Informativo do STJ nº 125, RT, 684/376)

Em ações civis de responsabilidade, inclusive a de improbidade administrativa, não há foro privilegiado (AGr. em Recl. 1.101-1/DF, rel. Min. Celso de Mello, Informativo STF nº 172).

Extensão do foro para outras autoridades estaduais. Tem sido admitido que a Constituição Estadual amplie as autoridades para igualmente gozarem de foro privilegiado. A Constituição do Estado de Goiás estendera a prerrogativa de foro para Delegados de Política, Procuradores do Estado e da Assembléia Legislativa e os Defensores Públicos, ressalvadas a competência do júri e eleitoral. No julgamento proferido, foram excluídos os Delegados de Política, mas se assegurou aos demais, por voto do Min. Gilmar Mendes, “a necessidade de garantir a determinadas categorias de agentes públicos, como a dos advogados públicos, maior independência e capacidade para resistir a eventuais pressões políticas...”. Em sendo assim, garantiu-se que poderia a Constituição do Estado estender a outras autoridades a garantir do foro privilegiado (ADI 2587/GO, rel. para acórdão Min. Carlos Britto, 1.12.2004, Informativo nº 372).

A prerrogativa de foro nos Tribunais Superiores tem sido eficiente em relação à condenação dos culpados? Segundo dados colhidos pela Associação dos Magistrados Brasileiros, o Supremo Tribunal Federal recebeu, em 2006, 127.535 processos, o que dá a média de 12.000 processos por ministro, excluindo-se o que está acumulado de anos anteriores.

Efetou-se levantamento dos crimes praticados por autoridades públicas de competência originária do Supremo Tribunal Federal. Naquele ano estavam em andamento 130 ações, sendo que os processos arrastam-se indefinidamente, por anos a fio, sem solução de mérito.

Boa parte das ações que tramitava perante o Supremo foi devolvida à primeira instância, com certeza por ter cessado o mandado do réu ou querelado (35,38%). Alguns foram arquivados por extinção de punibilidade, por morte do réu, por perempção ou reatuados como processo, por transformação do inquérito.

Em sendo assim, na pesquisa efetuada pela AMB nenhuma condenação resultou contra qualquer autoridade. Isto é, há zero (0) de condenação contra os agressores do patrimônio público ou acusados por qualquer tipo de crime.

Em relação ao Superior Tribunal de Justiça, os dados igualmente caminham para a mesma solução. Inúmeros processos foram à instância

inferior (26,09). Algumas tiveram extinta a punibilidade; outras foram arquivadas sem indicativo da razão; outras por renúncia, etc.

Há apenas cinco (5) condenações, o que dá o percentual de 1,04% em relação ao total das ações.

A conclusão da Associação dos Magistrados Brasileiros é de que “o grande número de processos contra autoridades detentoras de foro privilegiado, bem como a falta de julgamento definitivo destes casos, contribuem de forma decisiva para a sensação de impunidade e descrédito institucional que, atualmente, aflige a sociedade brasileira” (fls. 25 do estudo “Juízes contra corrupção”). Acrescenta o documento que há “um anseio legítimo da sociedade que diz respeito ao combate à morosidade nos julgamentos dos processos relacionados à corrupção. Nas democracias modernas, tem-se que esta chaga social é vista como um fenômeno pernicioso que precisa ser combatido, e o Judiciário pode e deve adotar uma diretriz política no sentido de priorizar o julgamento destes processos”.

Das ações de improbidade administrativa. Assunto paralelo ao foro especial por prerrogativa de função é o decorrente de ações propostas contra autoridades públicas e que tenham por fundamento a improbidade no exercício do cargo ou mandato.

Ressalte-se, por primeiro, que há divergências se a lei da improbidade administrativa de aplica aos agentes políticas ou apenas aos agentes públicos que exerçam cargos ou funções.

Deixando de lado a controvérsia, ainda em discussão perante o Supremo Tribunal Federal, a verdade é que autoridades federais vêm-se processadas, a todo instante em qualquer parte do país e as autoridades estaduais em diversas comarcas do Estado. Impõe-se enfrentar o tema e delimitá-lo.

Nenhuma chance de eliminar tais processos contras os exercentes de poder. Devem a eles se submeter e sujeitaram-se, democraticamente, a todas as ações que contra eles forem proposta.

O que não tem sentido é estabelecer um juízo fragmentário em diversas comarcas. Impõe-se a universalização do juízo. A saber, todas as ações que forem propostas perante uma autoridade, seja ela qual for, deve ser processada em um único e determinado juízo. Não que se pretenda destituir o, denominado juízo ou o juiz natural. Absolutamente. O que se pretende é racionalizar o exercício da ação e fixá-lo em uma Capital, seja em Brasília, em face das autoridades federais, seja nas capitais dos Estados, em relação às autoridades federais.

Não se trata, de outro lado, de não admitir a competência funcional dos juízos de primeira instância.

Em verdade, como ressaltam Arnold Wald e Gilmar Ferreira

Mendes: “Convém anotar que tal prerrogativa de foro é assegurada não em razão de qualquer suspeição contra o juiz de primeiro grau, mas *fundamentalmente em decorrência do significado da decisão no quadro político institucional*” (“Competência para julgar ação de improbidade administrativa”, Revista de Informação Legislativa, ano 35, 138, abr/jun 1998, pág. 213/218, especialmente 214).

Sustentaram os dignos autores que a ação civil, no caso, é dotada de efeitos que, em alguns aspectos, superam os atribuídos à ação penal.

Em verdade, em algumas hipóteses, pode ocorrer que haja uma decisão condenatória de caráter penal que apenas imponha uma pena qualquer, sem envolver o afastamento do cargo e, em decorrência do mesmo fato, a sentença civil implique cassação de direitos políticos, o que vai envolver o afastamento do titular do mandato. A sanção civil será mais grave que a penal. A primeira aplicada eventualmente, pelo Supremo Tribunal Federal e a segunda pelo juiz de primeiro grau.

Tal falta de paralelismo pode envolver a imposição de juízo superior para referidas autoridades. No entanto, assim não poderá suceder, uma vez que a decisão de primeiro grau estará sujeito a recurso e, a sanção civil apenas será executada posteriormente à conclusão do segundo grau de jurisdição ou por força de apreciação da Suprema Corte.

Em verdade, o que vale é que não se pode deixar a autoridade que exerce mandato popular ou aquela definida pela Constituição ou pelas leis como ocupantes de importantes cargos para desempenho em prol da população possa ser afastada sem maiores cautelas. Em benefício do quadro institucional.

As situações podem ser as mais diversas. Imaginemos um governador de Estado que se veja envolvido em problema civil e que tenha marcado importantes reuniões com autoridades estrangeiras e se veja impedido de exercer o mandato por força de decisão de primeiro grau. O dano não à autoridade, mas à imagem do país e ao bom exercício do mandato pode vir a ser prejudicada.

Daí ser importante que se acautele a providência, antes que ela ocorra.

Cumprido ressaltar, por fim, as medidas ora propostas devem ser aplicadas, igualmente, ao recebimento da petição inicial e ao deferimento de providências cautelares requeridas no bojo das ações de improbidade administrativa.

A extensão se justifica pelo fato de que as ações de improbidade administrativa possuem a natureza jurídica de uma ação penal, pois a Lei nº 8.429/92 contém previsão de aplicação, ao acusado, de penas tidas como as mais graves do sistema jurídico, porque restringem do cidadão direitos do mais amplo grau de proteção constitucional.

A respeito da natureza penal da ação de improbidade

administrativa já se pronunciou o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do HC 22432, relatado pelo em. Ministro César Asfor Rocha:

“A Lei 8.429/92 prescreve, no seu artigo 12, um largo elenco de sanções de sumíssima gravidade, sendo de destacar a perda da função pública e suspensão dos direitos políticos por um lapso de oito a dez anos (artigo 12, I); a primeira sanção (perda de função pública) é a mais exacerbada do Direito Administrativo Disciplinar e a outra (suspensão dos direitos políticos) é a mais rude exclusão da cidadania.

(...)

A meu ver, a Lei 8.429/92 veicula inegáveis efeitos sancionatórios, alguns deles, como a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos, somente impingíveis por ato de jurisdição penal, o que faz legítima, ao que entendo, a aplicação da mesma lógica sistêmica que se usa nessa forma jurisdicional especializada (penal), onde não se duvida da plena fruição do foro especial por prerrogativa de função.

(...)

De menor relevo, ao que posso ver, que a Lei 8.429/92 denomine de civis as sanções de que cogita, pois a natureza das sanções consistentes na perda da função pública e na suspensão dos direitos políticos, por mais que se diga ao contrário, extrapolam abertamente os domínios do direito civil e se situam, também sem dúvida, nos domínios do direito penal (sancionatório) .

O mesmo entendimento foi externado no julgamento do Recurso Especial 721190/CE, relatado pelo em. Ministro Luiz Fux:

“(...) é uníssona a doutrina no sentido de que, quanto aos aspectos sancionatórios da lei de improbidade, impõe-se exegese idêntica a que se empreende com relação às figuras típicas penais (...)”.

Igual posicionamento vem sendo acolhido pelo E. Supremo Tribunal Federal, que vem proclamando que os agentes políticos não respondem por improbidade administrativa nos moldes da Lei nº 8.429/92, já que as condutas questionadas nas referidas ações traduzem, em tese, crimes de responsabilidade. Citam-se, nesse sentido, a Reclamação nº 2138/DF, cuja conclusão de julgamento pela Suprema Corte deu-se em sessão plenária realizada em 13/06/2007, a questão de ordem na Petição nº 3211/DF, julgada pelo Pleno do STF em 13/03/2008, e a Reclamação n.º 2186/DF, julgada pelo em. Ministro Gilmar Mendes em 22/04/2008.

No julgamento desta última Reclamação, restou consignado pelo em. Ministro Gilmar Mendes, verbis:

“(...) De fato, tal como mencionou o Ministro Nelson Jobim em seu voto por ocasião do julgamento da Reclamação 2138/DF, a questão básica que se coloca é a possibilidade de concorrência de dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes

políticos: (1) o regime previsto no § 4o do art. 37 da Constituição, e regulado pela Lei no 8.429, de 1992; e (2) o regime de crime de responsabilidade referido no art. 102, I, "c" da Constituição e disciplinado pela Lei no 1.079, de 1950.

Os atos de improbidade, enquanto crimes de responsabilidade, estão amplamente contemplados no Capítulo V da Lei no 1.079, de 1950. Esta lei, em seu art. 9o, contém disciplina expressa do que denomina crime de responsabilidade contra a probidade na administração. A pena ali prevista também é severa, pois alcança a perda do cargo e inabilitação para o exercício de função pública pelo prazo de até cinco anos (art. 2o). Ademais, a imposição de tal pena não exclui o processo e julgamento por crime comum (art. 3o). Registre-se que é o art. 13 da mesma lei que prevê a aplicação daquelas sanções aos Ministros de Estado.

É evidente, portanto, na disciplina da Lei nº 1.079, a qualificação dos atos de improbidade administrativa cometidos por Ministros de Estado como crimes de responsabilidade.

Assim, considerando-se que os atos de improbidade administrativa cometidos pelos Ministros de Estado são, nos termos da Constituição e da legislação que a concretiza, crimes de responsabilidade, conclui-se que tais crimes encontram-se sujeitos à regra de competência do art. 102, I, "c", da Constituição.

Em outras palavras, os Ministros de Estado não se sujeitam à disciplina de responsabilização de que trata a Lei no 8.429, de 1992, de modo que se afigura imperioso o reconhecimento da competência do Supremo Tribunal Federal toda vez que se tratar de ação de improbidade movida contra Ministros de Estado ou contra integrantes de tribunais superiores (art. 102, I, "c", da Constituição).

(...)

Essa confusão inaceitável é co-irmã da concepção que tenta vislumbrar as ações de improbidade como um simples mecanismo de responsabilização civil. De fato, não é correto tomar as sanções por improbidade como sanções de índole meramente civil.

Ao contrário, as sanções de suspensão de direitos políticos e de perda da função pública demonstram, de modo inequívoco, que as ações de improbidade possuem, sobretudo, natureza penal. Não é difícil perceber a gravidade de tais sanções e a sua implicação na esfera de liberdade daqueles agentes políticos.

No âmbito da ação de improbidade, em verdade, verifica-se que os efeitos da condenação podem superar aqueles atribuídos à sentença penal condenatória, podendo conter, também, efeitos mais gravosos para o equilíbrio jurídico-institucional do que eventual sentença condenatória de caráter penal.

(...)." – grifou-se.

Importante registrar, ainda, que a própria Lei de Improbidade, em seu art. 17, § 12, faz menção expressa à aplicação subsidiária do Código de Processo Penal.

Resta evidenciada, assim, a característica eminentemente penal da lei de improbidade administrativa, o que recomenda que sejam igualmente aplicadas à ação nela tratada as medidas ora propostas em relação aos processos criminais.

Estamos propondo, assim, que haja *um foro específico* (não privilegiado). Um foro apenas e tão-somente para que as autoridades possam ser processadas, por força de questões relacionadas ao mandato. Assim sendo, as autoridades federais somente poderão ser demandadas no foro da Capital federal ou no foro de seu Estado de origem.

Diga-se o mesmo das autoridades estaduais. O foro designado será, sempre, o da Capital do Estado, para que se possam concentrar o procedimento e as decisões em apenas uma fonte.

Daí propormos a inserção de um dispositivo no texto para que se resolva tal problema.

De outro lado, não estamos convencidos de que as ações de improbidade devam ter o mesmo procedimento das ações penais comuns. Sem embargo de toda a fundamentação transcrita, e ainda que aceitemos o fato de que as sanções são bastante graves e os mesmos fatos possam ensejar ações diversas no âmbito civil e penal, não avançamos no sentido de entender que nelas deva haver uma aferição prévia por parte do Tribunal competente para que se inicie. Aqui sim seria o caso de equiparar as ações penais e civis em seu procedimento e nas garantias em relação a determinadas autoridades.

Como se afirmou, os argumentos, por mais fortes que sejam, não me convenceram de dar tal passo. Em sendo assim, impõe-se que se fixe um foro determinado para o processamento de tais ações por improbidade, evitando-se que a autoridade responda simultaneamente por inúmeras ações nas mais diferentes comarcas do país.

Daí propormos a instituição de um foro único para que sejam elas processadas.

Do número de processos em andamento no Supremo Tribunal Federal. Demonstrando o excesso de processos que tramitam pelo Supremo Tribunal Federal efetuei levantamento, por conta própria, para demonstrar o estrangulamento da mais alta Corte de Justiça do país.

São os seguintes os senadores que possuem inquérito: Alfredo Nascimento, sete; Aloizio Mercadante, um; Antônio Carlos Valadares, um; César Borges,

um; Cícero Lucena, três; Demóstenes Torres, um; Eduardo Azeredo, dois, Expedito Júnior, um, Fátima Cleide, um; Fernando Collor, cinco; Flexa Ribeiro, um; Gilvam Borges, um, Leomar Quintanilha, um, Lúcia Vânia, um; Mário Couto, três; Mão Santa, um, Marcello Crivella, dois; Marconi Perillo, um, Morazildo Cavalcanti, quatro; Neuto de Conto, dois; Romero Jucá, um, Romeu Tuma, dois, Rosalva Ciarlini, um, Roseana Sarney, dois, Waldir Rappupp, seis e Wellington Salvado, um, no total de 53 (cinquenta e três inquiridos).

Na Câmara dos Deputados, estão sendo processados ou investigados os seguintes deputados: Abelardo Camarinha, vinte; Abelardo Lupion, dois, Ademir Camilo, um; Aelton Freitas, um; Ailton Bernardo Roveda, dois, Alberto Franga, dois, Alcení Guerra, oito; Alexandre Silveira, dois, Alfredo Kaefer, oito; Aline Correa, quatro, Antonia Magalhães da Cruz, dois; Ciro Nogueira, sete; Cláudio Cajado, um; Cleber Verde, dois, Clodovil Hernandez, dezoito; Clóvis Fécury, dois; Damião Feliciano, um; Daniel Almeida, um; Décio Lima, um; Devanir Ribeiro, um; Dilceu Sperafico, um; Djalma Berger, cinco; Dr. Nechar, um; Dr. Rosinha, um; Duarte Nogueira, um, Edigar Mão Banca, dois; Edmar Moreira, um; Edson Aparecido, um, Edson Ezequiel de Matos, três; Eduardo Cunha, quinze; Eduardo Francisco Sciarra, um; Eduardo Gomes, um; Efraim Filho, um; Elcione Barbalho, dois; Eliene Lima, quatro; Eliseu Padilha, quatro; Elismar Prado, um, Emanuel Fernandes, quatro; Ernandes Amorim, seis; Eugênio Rabelo, um; Fábio Faria, um; Fernando de Fabinho, dois; Fernando Gabeira, um; Flaviano Melo, dois; Francisco Rodrigues, dois; Geraldo Pudim, dois; Gervásio Silva, dois; Giacobbo, cinco; Gorete Pereira, um, Henrique Eduardo Alves, um; Hidekazu Takayama, um; Inocêncio Oliveira, um; Jackson Barreto, dez; Jader Barbalho, oito; Jaime Martins, dois; Janete Capiberibe, dois; João Paulo Cunha, três; Jofran Frejat, quatro; Jorginho Maluly, dois; José Carlos Aleluia, um; José Carlos Vieira, quatro; José Eduardo Cardozo, três; José Eduardo Vieira Ribeiro, um; José Fernando Aparecido, um; José Genoíno, três; José Gerardo, oito; José Paulo Toffano, um; Laerte Bessa, um; Lindomar Garçon, três; Lira Maia, oito; Luiz Bittencourt, três; Luiz Carlos Heinze, um; Luiz Carlos Setim, um; Luiz Paulo Vellozo Lucas, um; Luiza Erundina de Sousa, um; Magela, dois; Manoel Salviano, um, Marcelo Costa e Castro, um; Marcelo Teixeira, um; Márcio Henrique Junqueira, três; Márcio Luiz França Gomes, quatro; Márcio Reinaldo Dias Moreira, um; Maria do Carmo Lara Perpétua, um; Maria do Rosário Nunes, um; Maria Lúcia Cardoso, um; Mário de Oliveira, quatro; Mário Negromonte, um; Maurício Trindade, um; Mauro Nazif, um; Michel Temer, um; Moisés Nogueira Avelino, um; Natan Donadon, dois; Nelson Bornier, quatro; Nelson Goeten, um; Nelson Marquezelli, dois, Nelson Meurer, cinco; Neudo Campos, vinte e um; Nilson Pinto de Oliveira, dois; Odacir Zonta, um; Olavo Calheiros, um; Onyx Lorenzoni, dois; Osmar Júnior, um; Osmar Serraglio, um; Osório Adriano, um, Osvaldo Reis, um; Paes Landin, dois; Paulo Maluf, quarenta e sete; Paulo Rocha, quatro; Paulo Teixeira, um; Pedro Fernandes, dois; Pedro Henry, três; Pedro Wilson, cinco; Pompeu de Matos, quatro; Raquel Teixeira, um; Raul Jungmann, quatro; Reinaldo Nogueira, dois; Renato Amary, um; Ribamar Alves, um; Ricardo Barros, dois; Ricardo Berzoini, três; Roberto Rocha, um; Rocha Loures, um; Rogério Marinho, dois; Ronaldo Caiado, dois; Sabino Castelo Branco, um; Sandes Júnior, um; Sandro Mabel, sete; Saraiva Felipe, um; Sarney Filho, um; Sebastião Bala Rocha, um; Silvio Torres, um; Silvio Lopes, um; Solange Pereira de Almeida, dois; Tático, três; Urzeni Rocha, cinco; Vadão Gomes, seis; Valdemar Costa Neto, três; Valdir Colatto, um. Valder Loubet, um; Vilson Luiz Covatti, um; Vitor Penido, dois; Walter Pinheiro, um; Wellington Fagundes, um; Wellington Roberto, dois; Wladimir

Costa, quatro; Zenaldo Coutinho, um; Zequinha Marinho, dois.

No dia em que levantei, havia quatrocentos e quarenta e seis (446) processos instaurados contra 147 (cento e quarenta e sete) deputados.

Há, pois, cerca de quinhentos processos instaurados contra parlamentares, sem que tenha havido qualquer decisão condenatória. Não se está pressupondo, evidentemente, que haja culpados em todos os processos ou mesmo em alguns deles. Caberá ao Supremo Tribunal Federal dizer o que pensa e dar a decisão a respeito. O que não tem sentido é dar-se o foro por prerrogativa de função e transformá-lo em foro privilegiado.

Aqui, sim, há o ferimento aos mais elementares princípios democráticos, republicanos e individuais em constituir-se uma casta superior ao mais do povo brasileiro.

Todos os que vieram a ter seus processos para o Supremo Tribunal Federal, ao invés de sofrerem rigorosa apreciação e rápido julgamento, buscam referido foro para se manterem ao abrigo de qualquer punição. Tem servido, realmente, para a absoluta impunidade.

Dir-se-á que houve justiça quando do recebimento da denúncia dos mensaleiros. Ora, mero recebimento de denúncia que a nada leva, enquanto que toda a produção da prova é remetida a primeiro grau.

Estamos aprovando nova lei que disciplina a legislação processual penal e que fixa o juiz à prova do processo. Isto é, aquele que colhe a prova deverá julgar. Como se fazer tal princípio valer em casos remetidos ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.

Não há como se manter o foro em Brasília. Cada qual responda perante o juiz natural a quem caberá colher a prova, apreciá-la, interrogar o acusado e proferir, à luz da prova colhida, eventual sentença condenatória ou não. Haverá o magistrado e nele confiamos de proferir decisão justa e livre de qualquer pressão. Não se sujeitará, tenho certeza, a quaisquer influências que possam influenciar sua consciência. As mãos impolutas da magistratura do país saberão aplicar o direito e condenar os que se desviarem da retidão de atitudes. Todo aquele que se apropriar de dinheiro público, todo o que extrapolar os limites do comportamento permitido, todo aquele que infringir a legislação pátria, saberá que há juízes sérios e competentes para julgar seus comportamentos.

Não podemos crer que a magistratura falhará no cumprimento de seus deveres para com o país. A fase angustiosa que atravessamos em que a população reza para que haja igualdade no país, os juízes não terão medo, nem serão timoratos no exercício de suas competências funcionais.

Ao menos é o que se espera com a atitude que agora se toma,

de deixar no primeiro grau de jurisdição a competência para apreciar e decidir os feitos contra as mais altas autoridades públicas.

Acho que vale a pena crer no país e no caráter dos juízes brasileiros.

Privilégio ou garantia? Muitos autores sustentam que não se cuida de privilégio, mas de garantia de determinados servidores ou autoridades. Tal disposição atenta contra o princípio de que todos são iguais perante a lei? Segundo Tourinho Filho, “o que a Constituição veda e proíbe, como consequência do princípio de todos são iguais perante a lei, é o foro privilegiado e não o foro especial em atenção à relevância, à majestade, à importância do cargo ou função que essa ou aquela pessoa desempenhe” (“Processo Penal”, 12ª. Ed., São Paulo, Saraiva, 1990, vol. 2, pág. 109).

Júlio Fabbrini Mirabete afirma que há “pessoas que exercem cargos e funções de especial relevância para o Estado e em atenção a eles é necessário que sejam processadas por órgãos superiores, de instância mais elevada. O foro por prerrogativa de função está fundado na utilidade pública, no princípio da ordem e da subordinação e na maior independência dos tribunais superiores” (“Processo Penal”, 7ª. Ed., 1997, São Paulo, pág. 187).

Em excelente síntese, Alexandre de Moraes esclarece que o relacionamento da prerrogativa encontra-se vinculado à locução infrações penais comuns, pois, já se definiu que não há foro privilegiado em relação a infrações civis. Alcança as infrações eleitorais e as contravenções penais (“Constituição do Brasil interpretada”, Atlas, 2002, pág. 1020).

A definição da competência diz respeito à atualidade do mandato.

Em verdade, há determinadas atividades na vida pública que carecem de maior garantia que outras. O normal, o democrático, o republicano é o asseguramento do princípio da igualdade, evitando-se a incidência da parte final do livro “A rebelião dos bichos”, de George Orwell, na notável frase de que todos devem ser iguais, mas há alguns mais iguais que outros.

A incidência de tal verdade sociológica tem enchido de vergonha a atividade pública. A maioria dos que a exercem sentem-se donos da república e tratam-na como coisa própria, de proprietário. Confundem, como se fazia em tempos históricos, o aerarium com o fiscus, fazendo de ambos uma só bolsa, de forma a utilizá-la em proveito próprio e em detrimento da moralidade pública.

O Brasil caminha a passos largos, queremos crer, para inserir-se no contexto mundial como uma das grandes economias do globo. Começa a tomar corpo a idéia de que o Brasil não é mais um país de terceiro mundo, inscrevendo-se como dos aptos a liderar a América Latina e emparelhar-se com as maiores economias do universo. Teima em ter acesso ao Conselho de Segurança da ONU. Lidera a pacificação

no Haiti. Envia representantes a todos os países. Estabiliza a economia. Diminui os índices de desigualdade social. Reduz a mortalidade infantil. Decresce o desemprego. Enfim, toma medidas importantes e urgentes no ângulo financeiro e econômico.

Resta olhar, agora, para as instituições. Deve estruturá-las. Reduzir a corrupção no serviço público. Reduzir seus gastos. Julgar e apontar os culpados pelo desmatamento, pela agressão ao meio ambiente, pelos desvios de recursos públicos, pelos desmandos administrativos.

Uma de tais soluções é julgar rapidamente os agressores da moralidade pública, colocando-os nas cadeias.

Aponta-se a redução ou eliminação do denominado foro especial por prerrogativa de função como um dos pontos a ser estudado e resolvido.

Em verdade, o questionamento pode ser visto por dois lados.

O conteúdo semântico de prerrogativa e de privilégio é muito difícil de distinguir. Alguns dizem que é necessário separar as coisas, uma vez que a prerrogativa se refere ao exercício de algum cargo que diferencia seu titular de outras pessoas. Em face dos pesados encargos que desempenha, diante da delicadeza das atribuições que exerce, deve ter algumas prerrogativas, porque senão estaria exposto à sanha de desonestos e de pressões que não poderia suportar. Outros dizem que privilégio é vantagem, é mordomia, é distinção dos demais indivíduos que habitam o mesmo Estado. Desnecessário o privilégio e odioso até.

Seria, então, afirmam, distinguir por razões fortes a situação de um diferentemente de outros, uma vez que a igualdade em tais situações seria a desigualdade. A frase célebre de Rui Barbosa cala fundo, ou seja, o princípio da isonomia significar tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida em que se desiguam. Frase lapidar, cheia de conteúdo emotivo e político, proferida em clima de apadrinhamento de nossa querida Faculdade de São Francisco (USP de São Paulo).

Para os que sustentam a necessidade do foro especial por prerrogativa de função, argumentam que é imprescindível para assegurar a seus ocupantes que exerçam seus cargos com independência e destemor. Sendo julgados por foro diferente dos demais, garantida está o julgamento independente e o órgão julgador estará isento de qualquer decisão subordinada a pressão. Garante-se, de tal forma, o exercício pleno da autoridade.

Outros, em contra partida, sustentam que não há como existir, em sociedade democrática e republicana, que assegure o princípio da igualdade, que possa haver alguns detentores de privilégios. Nesta seara, todos deveriam ser iguais, subordinando-se às mesmas regras jurídicas.

Em verdade, há garantia sob o ângulo de raciocínio e privilégio de outra visão.

O foro especial por prerrogativa de função, sob óptica do princípio da isonomia, encontra assento constitucional, na afirmativa de que o critério de discriminação (existência de foro especial) atende ao que se quer discriminar, isto é, a algumas autoridades em situação diferente das demais pessoas.

A República. A federação. Outrora, dava-se tal rótulo apenas para distinguir o tipo de governo da monarquia. Nesta, o chefe de poder tem acesso por direito hereditário. Naquela há eleição. Característica maior é a responsabilidade do governante, inexistente naquela e temporariedade do governante.

Cícero foi quem primeiro cuidou do tema, ao dizer que o governo do povo há de se entender não todo homem, mas consenso de todos em sociedade comunitária (“De Republica”, I, 25). Assim, há o interesse comum e a conformidade com uma lei comum. Assim, a República passa a ter um conteúdo político bastante forte, ou seja, o governo justo e não a monarquia, equiparada, posteriormente, ao governo injusto (magna latrocinia).

Jean Bodin empregou o termo em conotação diversa (monarquia, aristocracia), qual seja, como tipos de governo. Kant define o direito público como um sistema de leis para uma pluralidade de homens que, estando entre si numa relação de influência recíproca, necessitam de um estado jurídico sob uma vontade que os uma, necessitam, isto é de uma constituição para partilharem o que é de direito” (“A metafísica dos costumes”, 311).

No século XVIII o mito da República está ligado a pequenos Estados.

A partir dos Estados Unidos da América (1776) e da Revolução Francesa (1792) nasce nova concepção tipológica de Estado. O povo passa a ser soberano, “isto é, a universalidade dos cidadãos, era também uma e indivisível a manifestação de sua vontade através de um corpo legislativo igualmente uno e indivisível” (“Dicionário de política”, Norberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino, 11ª. Ed., UNB, verbete República, pág. 1.109). A República francesa baseava-se no conceito de soberania e os americanos fizeram deduzir seu Estado da confluência da vontade dos Estados e da Nação.

Não podemos confundir, daí, tais tipos de Estados com os comunistas que também se denominaram republicanos, mas o legitimavam apenas na estrutura administrativa do governo, determinado a perpetuar o ditador no poder.

Em verdade, o que vai legitimar um ordenamento jurídico é o estabelecimento de regras que estabelecem quem está autorizado a tomar as decisões coletivas e sob que procedimentos. Para que as decisões sejam cumpridas e aceitas por todos é imprescindível que sejam tomadas com base em princípios e regras postas. Não postas no sentido do positivismo, mas em virtude de aceitação de todos, isto é, que tenham sido elaboradas e impostas pelos procedimentos adequados e previstos.

A onicracia (como governo de todos) seria o ideal. No entanto, fica na utopia. Na realidade, a regra fundamental da democracia é a da maioria, baseada em considerações coletivas e aprovadas por aqueles que têm o dever de fazê-lo. Ademais, nasce a regra de que haja liberdade para decidir. Nem sempre a maioria está livre para fazê-lo. Em governos ditatoriais, é comum que todos votem (unanimidade) em virtude de sujeição à vontade do soberano (Coréia do Sul, por exemplo). Diga-se o mesmo dos países que têm governo de partido único. A vontade livre inexistente.

Cada agente público que exerce seu múnus deve ser responsável pelo que faça, pelo que decida e pelo que execute, sem que deva ter qualquer privilégio. Ao contrário, exatamente por decidir sobre coisas coletivas é que deve ter a responsabilidade de bem decidir e, em caso de erro ou de dolo, sujeitar-se ao julgamento de seus iguais, na forma descrita na constituição. Na estrutura judiciária de cada Estado, há que existir o sentimento da igualdade. Não apenas como sentimento, mas como efetividade. Se os juízes decidem as causas de todos, porque não decidir daqueles que estariam subordinados a outras estruturas judiciárias? Será que o juiz não tem a necessária independência para solucionar pendências e decidir sem qualquer tipo de pressão?

Sabidamente, a imprensa é forte formadora da opinião pública. Ela não retrata a posição. Transmite a noção de seus jornalistas ou do próprio jornal, quando muito transcrevendo opiniões alheias. Os desembargadores poderiam pressionar juízes? Os ministros poderiam pressionar desembargadores? Não nos iludamos que não haja diálogo entre os julgadores. Evidente que há. Trocas de idéias são comuns entre pessoas inteligentes. Não posso crer que se dê foro privilegiado apenas e somente porque o juiz é permeável a qualquer tipo de pressão.

Aristóteles indaga o que é melhor, ser governado pelo melhor dos homens ou pela melhor das leis. Esclarece que “aos governantes é necessária também a lei que fornece prescrições universais, pois melhor é o elemento que não pode estar submetido a paixões que o elemento em que as paixões são conaturais. Ora, a lei não tem paixões, que ao contrário se encontram necessariamente em cada alma humana” (“Política”, 1286 a).

Anota Bobbio estar fora “de discussão que a função igualizadora da lei depende da natureza de norma geral que tem por destinatário não só um indivíduo mas uma classe de indivíduos que também pode ser constituída pela totalidade dos membros do grupo social. Exatamente por causa da sua generalidade, uma lei, seja ela qual for, independentemente portanto do conteúdo, não consente, ao menos no âmbito da categoria de sujeitos à qual se dirige, nem o privilégio, isto é, a medida em desfavor de uma única pessoa” (“O futuro da democracia”, ed. Paz e Terra, 2ª. Ed., São Paulo, 1986, pág. 157).

Rousseau igualmente chama de República a todo Estado regido por leis “qualquer que seja a sua forma de administração, porque só então o interesse público governa e a coisa pública é alguma coisa” (“Contrat social”, “Oeuvres

completos”, Gallimard, Paris, 1964, vol. III, págs. 379-80).

Em sendo assim, imprescindível que haja um governo de leis, que sejam adotadas em maioria por pessoas com qualificação social (eleitos) e que haja liberdade em tais decisões. De outro lado, para caracterização de uma república, ao lado de outros requisitos, é necessário que haja responsabilidade com a coisa pública, ou seja, que o governante possa responder por comportamentos e atos que pratique ao desabrigo da ordem jurídica e que não se perpetue no cargo.

A estrutura weberiana da administração pública que se legitima pela legalidade, isto é, a obediência a preceitos jurídicos positivos estatuídos segundo o procedimento usual e formalmente corretos (“Economia y sociedad”, Fondo de Cultura Económica, México, 1979, 4ª, reimpressão, pág. 30). Dentre os tipos puros de dominação legítima aponta a racional, a tradicional e a carismática. A primeira “descansa en la creencia en la legalidad de ordenaciones estatuidas y de los derechos de mando de los llamados por esas ordenaciones a ejercer la autoridad” (ob. cit., pág. 172).

Em verdade, como ressalta Bobbio, o que vale é a existência da *virtú*, que rotula como a característica necessária no homem que ocupa cargos públicos. Exatamente tal qualificação do homem público é que está faltando na conduta da coisa pública. A integridade, a isenção, a probidade, a seriedade no trato com os interesses albergados no sistema normativo. Tudo a caracterizar a *virtude* mencionada por Bobbio. Contra tal ausência é que se deve alterar a disposição dos artigos constitucionais que consagram o foro privilegiado.

Poder-se-ia estender os fundamentos pelos quais uma sociedade se legitima e da sorte em que as pessoas sob determinado ordenamento jurídico possam ser iguais, respeitadas diferenças naturais de cada uma.

De outro lado, a federação pressupõe a autonomia dos entes federados, que haurem sua competência própria na Constituição da República. Por força de tal acolhimento no texto da Constituição, as entidades federativas têm que ter tratamento equânime. Daí porque se inseriu idêntico tratamento ao Chefe de Poder do Executivo.

Proposta de alteração. O quadro traçado em tudo quando antes se disse, vem disposto de forma a impedir que proliferem as pessoas que são mais iguais que outras. Em sendo assim, há que se alterar o dispositivo constitucional instituindo-se uma nova forma de aferição de responsabilidade criminal diante das infrações penais cometidas.

De se salientar que apenas se estará cuidando do foro especial por prerrogativa de função diante da infração criminal. Não se está tratando da responsabilidade decorrente de infrações civis.

Primeira conclusão. Não se pode aceitar a proliferação de pessoas mais iguais que outras. A seguir o raciocínio que tem sido feito pelo Supremo

Tribunal Federal de forma a admitir que outras autoridades possam acrescer o rol daquelas beneficiárias do denominado foro especial, teremos um plexo enorme de autoridades. Já se decidiu que vereadores podem ter foro especial, ao lado dos prefeitos. Já se decidiu que procuradores do Estado e Defensores públicos igualmente o tenham. Assim sendo, não só parlamentares de todas as categorias (senadores, deputados federais e estaduais e vereadores), mas também ministros, desembargadores e juizes, procuradores de justiça e promotores públicos, defensores, procuradores do Estado (e também do Município), advogados da União e dos Estados e Municípios, Ministros de Estado, Secretários dos Estados e Secretários Municipais, membros diplomáticos, sem nos esquecermos do Presidente da República do Presidente do Supremo Tribunal Federal e do Congresso Nacional e todos os demais que se acrescerem ao presente rol, terão foro privilegiado.

Tal orientação fere aos princípios que orientam o Estado brasileiro. Estão buscando igualdade onde não existe ou todos, então, serão iguais a qualquer do povo brasileiro e, por consequência, teremos todos julgados pelos Tribunais superiores nas infrações penais, sem passarem pelo julgamento dos juizes federais e de direito.

O que se está dizendo é que muitos estão se tornando iguais, de forma a tornarem-se desiguais, apenas o restante da população brasileira.

O que ocorre, no entanto, é que o Estado brasileiro está assentado de tal ordem em princípios de dominação racional (à imagem de Weber) que não há risco em fazer com que todos se sujeitem ao mesmo foro.

De outro lado, é verdade que podem ocorrer abusos que devem e podem ser contornados, de forma a evitar constrangimentos desnecessários e inúteis.

Assim, todos ficariam, independentemente de qualquer titulação, por mais categorizada que fosse, a ser julgado por juízo especial. Todos são iguais perante a lei (é verdade que respeitadas as desigualdades, de acordo com critérios de discriminação) e, pois, toda desequiparação é odiosa.

Impõe-se a eleição de um foro universal. Sem privilégios, sem pequenez de pensamento, sem perseguições e com todas as garantias.

Evidente está que não se pode, entretanto, até por macular o princípio da igualdade, permitir que não haja salvaguardas a determinadas pessoas que exercem munus público.

Propõe-se, pois, que o recebimento da peça acusatória e apenas ela, seja objeto de apreciação por parte de Tribunal competente. Trata-se de ato de julgamento sobre a conduta de um agente político e, pois, natural que haja uma apreciação distante do lugar em que se praticou o ato.

De outro lado, para evitar-se que haja constrangimento desnecessário, impõe-se que as denominadas providências cautelares, por exemplo, os tipos provisório e preventivo de prisão, a quebra de sigilo bancário e telefônico, a autorização para gravação telefônica (“grampo”), todas sejam tomadas livremente pela autoridade judicial competente, mas com exame prévio da presença dos requisitos pelo Tribunal superior.

O magistrado de primeiro grau fica, assim, livre para tomar qualquer decisão que queira, desde que presentes os requisitos que a embasam, mas deve tomar, preliminarmente, a providência de expor a situação a magistrado de instância superior. A consulta prévia objetiva evitar excessos que possam ser tomados com grave prejuízo para a ordem pública e para a imagem de personalidades do Judiciário, do Ministério Público e políticas.

Tal providência foi rotulada pelo digno Juiz Gustavo Coube de Carvalho como de *denúncia privilegiada*, o que faz, em parte, certo sentido. A denúncia é feita por autoridade constitucionalmente especificada e seu recebimento por órgão maior da Justiça. Posteriormente, o processamento e decisão são dados pelo Juiz de primeiro grau, com tramitação regular e recursos aos Tribunais superiores.

Tal providência como que *quebra* o que se rotula de foro privilegiado. É reivindicação da população que todos sejamos um pouco mais iguais, respeitadas situações que possam envolver especificidades que alcancem a defesa da coisa pública (República) em relação a determinadas pessoas que ocupem cargos representativos da nobreza política.

O significado de República é muito mais profundo do que apenas se falar em coisa pública. Esta significa o desempenho de mandatos populares com responsabilidade. É o respeito pelo erário, separando-o do bolso particular. É a obediência ao princípio da igualdade. É o respeito pela separação dos poderes. É a supremacia da constituição. Significa a preservação dos direitos humanos. É o sentimento de solidariedade. Impõe o respeito pela cidadania. É a responsabilidade do governante no exercício de seus mandatos. É a temporariedade dos cargos eletivos. É a administração dos interesses dos cidadãos e de todos os indivíduos, com diretivas claras. É a boa gestão das políticas públicas. Enfim, é o sublime do governo democrático. É de tal forma que vemos o conteúdo jurídico e ético da palavra República.

Por conseqüência, não se pode ter um país em que alguns são privilegiados e outros jogados em vala comum. Não se pode ter um Estado que outorgue prerrogativas a poucos, relegando relevantes interesses ao descaso. Não se pode ter uma nação desigual entre os que deveriam ser iguais.

Muitos autores, inclusive é o que se lê do “Federalista” de Hamilton, Madison e Jay e também em Bobbio, que República não tem um conteúdo exato e que se constitui em forma de democracia ou em forma de governo. Guardam referidos autores a noção de que República se opera em um grande território.

Para nós, o significado há de ser diferente, tal como ocorre na orientação da Suprema Corte de Justiça do país. A saber, República envolve forte carga emotiva e significa a relação entre os indivíduos e o governo, de forma a misturar seus interesses. Não há, de um lado, a sociedade civil e de outro o governo, como antípodas ou forças contrárias. Em verdade, os interesses do governo nem sempre refletem os da sociedade. No entanto, o ideal republicano é que assim seja, isto é, que os ideais do povo se reflitam no governo e nele encontrem eco e resposta. O governo só é posto pela força da população, através do voto e os eleitos têm que estar sintonizados com as forças existentes na sociedade e seus desejos expressos ou implícitos.

Tendo em vista tais parâmetros de raciocínio é que entendemos adequada a reforma constitucional que extinga o denominado foro por prerrogativa de função, mas que, ao mesmo tempo, institua dispositivos que garantam o pleno e destemido exercício dos cargos e funções públicas. O servidor público tem que fazer jus ao nome, que tem o conteúdo de servir. O funcionário tem que exercer função, ou seja, competência vinculada a finalidades públicas. O agente político apenas e tão-somente pode e deve desempenhar suas atribuições em cumprimento a finalidades públicas desenhadas na Constituição e nas leis. Quem descumpra seus deveres básicos e se apropria de recursos públicos deve sofrer execração e não merecer qualquer privilégio ou prerrogativa. Deve sujeitar-se a responder por seus atos perante o juiz natural de qualquer dos brasileiros.

Diante do quadro que foi apresentado da ineficiência da punição a agentes públicos que não dignificam seus cargos e mandatos, impõe-se alterar a atual sistemática do rotulado foro privilegiado.

No âmbito do direito penal, haverá um *juízo de valor* e de pertinência lógica sobre os fatos e sua subsunção jurídica de enquadramento nos tipos penais, pelo maior tribunal local ou pela Suprema Corte. A partir daí, o processo é remetido ao primeiro grau de jurisdição, único e universal, para processamento do feito. Excetuam-se as denominadas medidas cautelares ou providências cautelares como denominei no texto, porque podem causar transtornos institucionais. Prisões cautelares ou preventivas, decretação de escuta telefônica, quebra de sigilos bancário ou telefônico, são providências que podem expor determinadas pessoas. Não que não devam tais providências ser tomadas. O que impõe é a cautela de uma decisão colegiada. Nosso legislador foi sábio no sentido de ter um juiz para decisões de primeiro grau e um colegiado para as revisões recursais.

Diante do fato de que algumas decisões devem envolver um exame mais profundo do fato e por magistrados mais antigos e experientes é que se propõe que algumas providências cautelares sejam submetidas previamente ao exame dos Tribunais.

De outro lado, o princípio da segurança jurídica exige que se estabeleça um único foro para processamento e julgamento das ações por improbidade administrativa. Não pode haver a sujeição de qualquer autoridade a uma série de juízos e comarcas, de forma a tornar sua vida insuportável ou criarem-se obstáculos de tal sorte

que dificultem a defesa.

O que se busca com tal proposta é submeter a todos a um só caminho e juízo e aproximar as desigualdades jurídicas existentes no país.

De outro lado, não se deve esquecer que algumas autoridades exercem funções de tal ordem importantes para a regularidade institucional do país que não podem ficar, em homenagem à segurança da nação, à mercê de decisões precipitadas ou que possam por em risco a regularidade institucional ou a imagem internacional do Brasil. Não se pode correr o risco de fragilizar o arcabouço burocrático e de poder sem medir suas conseqüências.

A indagação que sempre esteve em minha mente ao redigir este parecer foi: como melhor assegurar o estado de direito?

Pelas razões expostas manifestamos o voto pela aprovação da PEC 130-A/07 e da PEC 168/07, apensada, na forma do Substitutivo ora apresentado

Sala da Comissão, em 10 de junho de 2008.

Deputado Regis de Oliveira
Relator

COMISSÃO ESPECIAL DESTINADA A PROFERIR PARECER À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 130-A, DE 2007, DO SR. MARCELO ITAGIBA, QUE "REVOGA O INCISO X, DO ART. 29; O INCISO III, DO ART. 96; AS ALÍNEAS 'B' E 'C', DO INCISO I, DO ART. 102; A ALÍNEA 'A', DO INCISO I, DO ART. 105; E A ALÍNEA "A", DO INCISO I, DO ART. 108, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL" (REVOGA DISPOSITIVOS QUE GARANTEM A PRERROGATIVA DE FORO OU "FORO PRIVILEGIADO").

**SUBSTITUTIVO DO RELATOR À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 130 -
A DE 2007
(APENSA A PEC Nº 168, DE 2007)**

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.

Art. 1º Os arts. 29, 53, 86, 96, 102, 105, 107, 108 e 125 da Constituição Federal passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 29.

.....

X- instauração de ação penal contra o Prefeito somente após recebida a denúncia pelo Tribunal de Justiça.

.....(NR)”

Parágrafo único. Na hipótese do inciso X, compete ao Tribunal

de Justiça tomar providências cautelares, mediante controle prévio da decisão de primeiro grau.

“Art. 53.

.....

§ 1º Os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, somente poderão ser processados e julgados após recebimento de denúncia ou queixa-crime pelo Supremo Tribunal Federal.

.....

§ 3º Recebida a denúncia ou queixa-crime contra Senador ou Deputado, serão os autos remetidos à Justiça Federal ou Comum, a quem caberá processar e julgar a causa.

.....

§ 9º Compete ao Supremo Tribunal Federal autorizar providências cautelares, mediante controle prévio da decisão de primeiro grau. (NR)”

“Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade.

..... (NR)”

“Art. 96.

.....

III - aos Tribunais de Justiça admitir ou rejeitar a instauração de ação penal, bem como decidir sobre providências cautelares, contra os Governadores dos Estados e do Distrito Federal e, nos crimes comuns e 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 membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, os juízes estaduais e do Distrito Federal e Territórios e os membros do Ministério Público, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral;

“Art. 102.

.....

I -

.....

b) (Revogado)

c) (Revogado)

d) o mandado de segurança e o *habeas data* contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;

.....

i) o *habeas corpus*, quando o coator for Tribunal Superior;

.....

IV - admitir ou rejeitar a instauração de ação penal e decidir sobre providências cautelares contra:

a) o Presidente e Vice-Presidente da República, contra seus Ministros, o Procurador-Geral da República e os membros do Congresso Nacional;

b) os Ministros de Estado, 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, quando se tratar de infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade.

.....

§ 4º Instaurada ação penal contra as pessoas enumeradas no inciso IV, caberá à Justiça Federal ou Estadual processar e julgar a causa.

§ 5º O foro competente para a instauração das ações a que se refere o § 4º e da ação de improbidade será o Distrito Federal ou a capital do Estado em que o réu tem domicílio, ficando prevento o primeiro juízo que conhecer da causa. (NR)”

“Art. 105.

I -

a) (Revogado).....

.....

c) os *habeas corpus*, quando o coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, ressalvada a competência da justiça eleitoral.

.....(NR)”

“Art. 107.

.....

§ 4º Os Tribunais Regionais Federais instalarão Varas Câmaras especializadas para processar e julgar os crimes contra a Administração Pública, cujos processos terão preferência sobre os demais. (NR)”

“Art. 108.

I -

a) (Revogada).....

III - admitir ou rejeitar a instauração de ação penal, bem como decidir sobre providências cautelares, quando se tratar de infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade contra os membros dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os juízes federais da área de sua jurisdição, os juízes da Justiça Militar e do Trabalho, e os membros do Ministério Público da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral.

Parágrafo único. O foro competente para a instauração da ação penal e da ação de improbidade contra as pessoas referidas no inciso III será a capital do Estado em que tiverem domicílio. (NR)”

“Art. 125.

.....

§ 8º Os Tribunais de Justiça criarão Varas e Câmaras especializadas para processar e julgar os crimes contra a Administração Pública, cujos processos terão preferência sobre os demais. (NR)”

Art. 2º Não serão renovados na primeira instância os atos processuais praticados pelos Tribunais nas ações penais e relativas a crime de responsabilidade até a data da promulgação desta emenda, devendo os respectivos juízos aproveitá-los, salvo se existir manifesto prejuízo ao direito de defesa.

Art. 3º Às autoridades estaduais que até então eram processadas e julgadas pelos Tribunais Superiores aplicam-se, no que couber, as disposições processuais decorrentes das alterações desta Emenda.

Art. 4º É vedada a criação de foro por prerrogativa de função pelos Estados, ficando extintos os existentes na data da promulgação desta Emenda.

Art. 5º São revogadas as alíneas b e c do inciso I do art. 102, a alínea a do inciso I do art. 105 e a alínea a do inciso I do art. 108.

Art. 6º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em 10 de junho de 2008.

Deputado Regis de Oliveira
Relator