



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

FERNANDA BERNARDINO

COMPETÊNCIA POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

**Assis/SP
2018**



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

FERNANDA BERNARDINO

COMPETÊNCIA POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

Orientando(a): Fernanda Bernardino.

Orientador(a): Maria Angélica Lacerda Marin

**Assis/SP
2018**

FICHA CATALOGRÁFICA

FERNANDA BERNARDINO.

Competência por prerrogativa de função / Fernanda Bernardino. Fundação Educacional do Município de Assis –FEMA – Assis, 2018. 49 p.

1. Conflito de competência. 2. Processo penal.

CDD: 341.4336
Biblioteca da FEMA

COMPETÊNCIA POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO

FERNANDA BERNARDINO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: _____
Maria Angélica Lacerda Marin

Examinador: _____
Inserir aqui o nome do examinador

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, que me deu o dom da vida e do conhecimento, e ter me dado forças para vencer todas as dificuldades, pois sem ele nada disso seria possível.

Ao meu pai Osnil Bernardino e à minha mãe Edna Aparecida Ferreira Bernardino, por terem me apoiado desde o início nas minhas escolhas e por sempre me inspirarem a correr atrás de todos os meus sonhos. A vocês, meu eterno agradecimento a tudo que fizeram, e continuam fazendo.

A minha querida avó Maria Gomes Saltão Bernardino, que nos deixou há 8 anos, mas fez tanto por mim e pra minha família, foi um exemplo de caráter e dignidade, e continua sendo minha maior força e inspiração na vida; que infelizmente não pode estar presente neste momento tão importante da minha vida.

Ao meu querido irmão Angelo Osnil Bernardino, com todo o meu amor e grande companheiro dos bons e maus momentos.

A todos os amigos que contribuíram, mesmo que indiretamente, com opiniões, questionamentos, ideias e críticas.

A Maria Angélica Lacerda Marin minha querida professora e orientadora, que sempre buscou transmitir desde o início seus conhecimentos e me prestou total apoio ao trabalho. Uma pessoa que sempre vou me espelhar, só tenho elogios a fazer seja como professora, orientadora, amiga, enfim como pessoa.

RESUMO

O tema “competência por prerrogativa de função”, analisa a temática a respeito e os principais características, estando prevista no texto constitucional e em leis esparsas. Evidentemente esteja as disposições contidas no código processual têm que ser complementadas com as normas constitucionais (seja pela constituição federal, seja pelas constituições dos estados) e pela jurisprudência, especialmente a do supremo tribunal federal.

Um dos critérios determinadores da competência estabelecidos em nosso código de processo penal é exatamente o da prerrogativa de função, conforme está estabelecido nos seus arts. 69, VII, 84, 85, 86 e 87, que é a chamada competência originária *ratione personae* ou *ratione muneris*. Que garante aos ocupantes de cargos relevantes um foro especial, ou seja, serão processadas e julgadas por instâncias superiores.

A competência, nada mais é do que uma parcela de jurisdição, isto é, compreende-se como sendo uma delimitação do poder de julgar, para que este possa presidir, ao final, com maior celeridade os casos de foro por prerrogativa de função e agilizando as providências específicas perante os tribunais superiores.

A competência por prerrogativa de função é estabelecida, não em razão da pessoa, mas em virtude do cargo ou da função que ela exerce, não há que se falar em ofensa ao princípio da isonomia, já que em razão pela qual não fere qualquer princípio constitucional, como o da igualdade (art. 5º., caput) ou o que proíbe os juízos ou tribunais de exceção (art. 5º., XXXVII). Aqui, ninguém é julgado em razão do que é, mas tendo em vista a função que executa na sociedade.

Palavras-chave: Privilégio; prerrogativa de função;

ABSTRACT

The theme "competence by prerogative of function", analyzes the theme in relation to the main characteristics, being foreseen in the constitutional text and in sparse laws. Of course, the provisions contained in the procedural code have to be complemented by constitutional rules (whether by the federal constitution or by the constitutions of the states) and jurisprudence, especially that of the federal supreme court.

One of the criteria determining competence established in our code of criminal procedure is exactly that of the prerogative of function, as established in its articles. 69, VII, 84, 85, 86 and 87, which is the so-called original competence *ratione personae* or *ratione muneris*. That guarantees the occupants of relevant positions a special forum, that is, they will be processed and judged by higher instances.

Competence, is nothing more than a portion of jurisdiction, that is, it is understood as a delimitation of the power to judge, so that it can preside, in the end, more quickly the cases of forum by function prerogative and streamlining specific measures before the higher courts.

The competence by virtue of a prerogative of function is established, not by reason of the person, but by virtue of the position or the function that it exercises, it is not necessary to speak in offense to the principle of isonomy, since in that reason it does not violate any constitutional principle, such as equality (Article 5, caput) or what prohibits courts or tribunals of exception (Article 5, XXXVII). Here no one is judged for what he is, but for the function he performs in society.

Keywords: Privilege; prerogative of function;

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF	Constituição Federal
CPP	Código de Processo Penal
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
STF	Supremo Tribunal Federal
CCJ	Comissão de Constituição e Justiça do Senado
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1.INTRODUÇÃO.....	10
2.JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA.....	12
2.1.PAPEL DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA.....	12
2.2.PREVISÃO LEGAL DA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA.....	14
2.3.COMPETÊNCIA RATIONE MATERIAE -ART. 69, III CPP.....	15
2.3.4. justiça especial.....	15
2.3.5. justiça comum.....	16
2.4.COMPETÊNCIA RATIONE PERSONA, PATIONE MUNERIS OU RATIONE FUNCIONA (EXPRESSÃO UTILIZADA PELO STF) - ART. 69, VII E 84 A 87 DO CPP.....	18
2.5.COMPETÊNCIA RATIONE LOCI- ART. 69 I DO CPP.....	19
2.6. COMPETÊNCIA RELATIVA E ABSOLUTA.....	20
2.7.A PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NOS CRIMES DOLOSOS CONTRA VIDA.....	21
3.INCIDÊNCIA TEMPORAL DA PRERROGATIVA DE FUNÇÃO.....	23
3.1.FATO PENAL AO EXERCÍCIO FUNCIONAL.....	24
3.2.SURGIMENTO DO FORO DE PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO BRASIL...25	
3.3.CONFLITO DE COMPETÊNCIA.....	29
3.4.JUNÇÃO E SEPARAÇÃO DE PROCESSO.....	32
4.NATUREZA DA SÚMULA.....	38
4.1.PROCESSO PARA APROVAÇÃO DE UMA SÚMULA.....	39
4.2.ATIVIDADE ATÍPICA DO JUDICIÁRIO.....	41

4.3.ANALISE DOS JULGADOS.....42

CONCLUSÃO.....45

REFERÊNCIAS.....47

1.INTRODUÇÃO

Trata-se de monografia referente ao foro por prerrogativa de função em face do cargo exercido. O objetivo é analisar o Foro por Prerrogativa de Função ou “foro privilegiado” sob o ponto de vista teórico focando sua aplicabilidade, baseado nos conceitos jurídicos e éticos. Serão elencados, também, os Princípios Constitucionais que versam acerca do foro privilegiado, amparados por esse instituto de forma positiva ou negativa.

O foro por prerrogativa de função está fundado na utilidade pública, ou seja, tem por objetivo proteger o cargo público, pois há pessoas que exercem cargos e funções de especial relevância para o Estado que e em atenção a eles é necessário que sejam processados por órgãos superiores, de instância mais elevada. Ressalta-se, entretanto que a prerrogativa de foro não é conferida em função da pessoa julgada, mas sim em virtude do cargo que ocupa.

A referida questão desse trabalho é muito discutida pelos operadores do direito brasileiro, desde a sua criação, pois aumentou a sensação de impunidade, entre as autoridades políticas, por terem privilégios por exercerem certos cargos de relevante valor, tem o privilegio de serem julgados em Tribunais Superiores, que rege polemica por contraria um princípio constitucional, da igualdade. Esse privilégio produzem injustiças sociais, aumentando a sensação de impunidade, cenário atual da sociedade brasileira, em que a corrupção mais cresce no país, deixando cada vez mais, a população desacreditada em relação aos políticos, governadores e autoridades.

Objetivo, desde é trabalho, é de demonstrar o surgimento, desenvolvimento e aplicação da competência por prerrogativa da função, e promover o embate entre a regra do princípio constitucional, que rodeio esse tema. Ocorre que, no decorrer dos anos, o foro por prerrogativa de função gerou uma proteção exacerbada às autoridades e críticas em decorrência, principalmente, dos escândalos envolvendo condutas ilícitas penais com autoridades que gozam dessa prerrogativa, acarretando muitas vezes um sentimento de impunidade.

Contudo presente trabalho foi dividido em três capítulos; primeiro capítulo foi voltado nos princípios que norteia jurisdição e competência sobre referido tema, contendo também

abordado a previsão legal da fixação da competência, e apontando a competência relativa e absoluta, e por fim nos casos de crimes dolosos contra a vida.

Já o segundo capitula abordou a incidência temporal, indicando doutrinadores e súmulas, e relatando a evolução do foro privilegiado até os dias atuais, incluindo legislação de determinados períodos em estava em vigor; consta ainda o conflito de competência, que seria quando mais de um juiz poderá ser competente para analisar e julgar, apontado artigos referidos ao tema, e quando há junção e separação de processo.

E por fim o terceiro e ultimo capítulo foi focado na natureza das súmulas, contendo como é o processo de elaboração e efeitos, e a divisão os três poderes explicando suas funções e por fim análise dos julgados ocorridos neste presente ano, expondo as opiniões e votos de todos os ministros do STF.

A pesquisa foi realizada por meio bibliográfico, com estudo das principais obras nacionais publicadas sobre o assunto, diversos jurisprudências colhida nos sites dos Tribunais e decisões proferidas pelos tribunais.

2-JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA:

Aspectos Conceituais

Em nosso ordenamento jurídico temos a chamadas prerrogativas de função, estabelecidas nos artigos 69, VII, 84 a 87. Prerrogativa de função esta estabelecida, em razão do cargo ou função exercida, esse privilegio sempre gerou discussões na sociedade brasileira, principalmente na esfera política, por ser usados como impunidade quando se trata de sanções contra políticos, por serem submetidos a julgamento perante o STF, ou seja, em instância superior.

Entretanto, é preciso ressaltar que esse privilegio não fere o princípio da igualdade, previsto no artigo 5º, caput, CF, em razão por não ser julgado em razão da pessoa, mas tendo em vista a função que o agente exerce em sociedade. Tanto a Constituição Federal de 1988 e o Código de Processo Penal determinam os requisitos que caberá o julgamento com foro privilegiado, em instância superior.

2.1-PAPEL DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA

A jurisdição, vem do vocabulário latino: Juris (direito) + dictio (dizer); quer dizer que o Estado tem uma função de desenvolvimento pelo poder judiciário, por meio que o Juiz se substitui aos titulares dos conflitos para aplicar o direito objetivo ao caso concreto.

A construção doutrinária confeccionou diversos princípios referentes à jurisdição, sendo os principais: juiz natural, investidura, inércia, indeclinabilidade, improrrogabilidade, indelegabilidade, irrecusabilidade e Igualdade. Que veio como uma necessidade jurídica para sociedade, para que houvesse um padrão a ser seguido, e casos concretos.

Ao tempo que garante a ordem na sociedade, a jurisdição preserva também, o jus libertatis, criando intransponíveis obstáculos aos possíveis desregramentos da repressão estatal. (TOURINHO. 2008. p. 288).

Juiz natural: No Brasil, esse princípio foi inserido na primeira Carta Constitucional, a Constituição Imperial dispunha em seu art. 179, inciso XI, in verbis: "*Ninguém será sentenciado, senão pela autoridade competente, por virtude de Lei anterior, e na forma por ela prescrita*". Decorre da Constituição Federal ao dispor que ninguém será processado ou sentenciado por autoridade que não tenha competência fixada em normas predeterminadas. Em seu art. 5º, LIII, é mais um princípio, implicando na necessidade de haver um juiz competente, antes mesmo do fato criminoso.

Investidura: apenas quem estiver legalmente investido como juiz de direito e se encontrar no exercício das respectivas funções pode desempenhar a jurisdição. Importante ter em mente que tal investidura, em tese, ocorrerá mediante concurso público.

Inércia: o magistrado depende da iniciativa das partes, não podendo iniciar, ex officio, uma ação judicial. Esse princípio tem relação com a necessidade de justa composição da lide e de absoluta imparcialidade do juiz.

Indeclinabilidade: nenhum magistrado pode subtrair-se ao exercício da jurisdição. Esse princípio é uma cláusula pétrea em nosso ordenamento jurídico e tem origem constitucional, mais precisamente no art. 5ª XXXV, estabelecendo que a lei não excluirá da apreciação do poder judiciário lesão ou ameaça a direito.

Assim, uma vez provocado (e somente se o for), o juiz deve apresentar o que se lhe pede. Do contrário, estará declinando do dever de prestar a tutela jurisdicional e, agora, sim, este caso, poderá ser responsabilizado administrativa e criminalmente. (RANGEL. 2009. p. 314-315).

Improrrogabilidade: juiz não pode invadir a competência de outro. Salvo em situações excepcionais expressamente previstas, como nos casos de competência por conexão ou continência (Arts. 76,77 e 79- CPP).

Indelegabilidade: este princípio é consequência do juiz natural, impedindo que o magistrado possa delegar sua jurisdição a órgão distinto; salvo se judex suspectus, ou judex inhabilis. Portanto o princípio da indelegabilidade, não é absoluto.

Irrecusabilidade: não podem as partes recusar a atuação de determinado juiz, salvo nos casos de impedimento ou suspeição.

Igualdade: previsto no artigo 5º, caput da Constituição Federal de 1988; que estabelece que todas são iguais perante a lei, não havendo qualquer discriminação em razão de sexo, raça, crença religiosa e política.

De fato, os princípios são mandamentos normativos que, por sua superioridade, influem em todo o sistema jurídico, irradiando seu conteúdo sobre as demais normas.

Assim, duvida não há de que a "jurisdição", esse poder de aplicar o direito objetivo aos casos concretos, por meio do processo, e por um órgão desinteressado, imparcial e independente, surgiu, inegavelmente, como impostergável necessidade jurídica à própria sobrevivência do Estado. (TOURINHO. 2008. p.288).

Portanto, jurisdição é o poder atribuído, conforme a legislação ao Estado para aplicar a lei ao caso concreto, com intuito de pacificar a sociedade dos conflitos existentes nela, de uma maneira imparcial, primordialmente aos juízes que exercem esse cargo de solucionar conflitos que chegam até suas mãos.

A palavra jurisdição é empregada para designar esse "poder de julgar atribuindo em conjunto a uma determinada categoria de órgãos judiciários". Donde dizer-se que primeiro plano de limitação do poder de julgar é o da jurisdição. Ele distribui-se, por força de mandamentos constitucionais, entre a jurisdição comum e as jurisdições especiais. (MARQUES. 2000. p. 259- 200)

Contudo, a jurisdição não é apenas a aplicação do direito objetivo ao caso concreto, mas também a interpretação deste com base nos princípios constitucionais que regem o Estado de Direito.

2.2-PREVISÃO LEGAL DA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA.

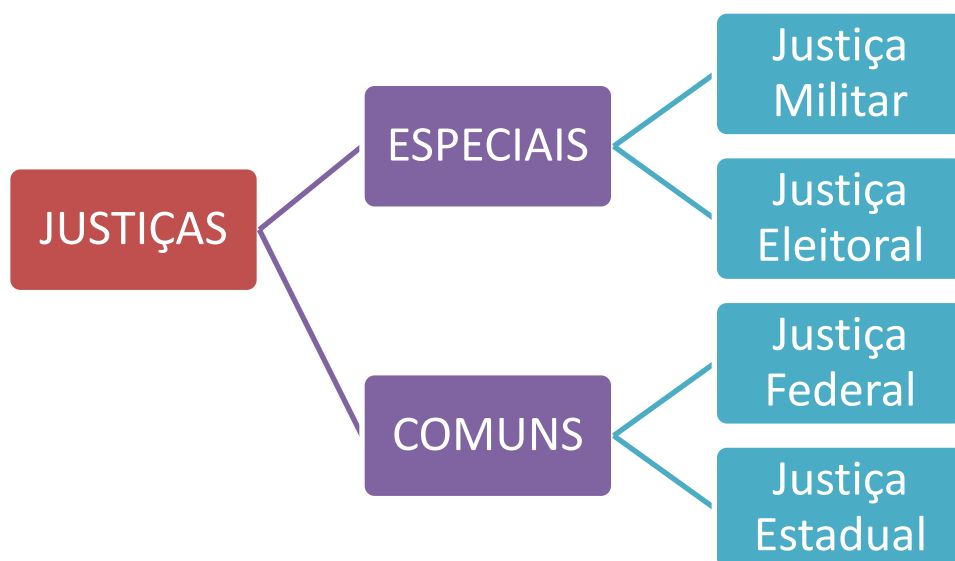
A competência deve ser fixada com a observância de diversos critérios, que são limite e a medida da jurisdição, tais como as relativas à competência absoluta Ratione Materiae, Ratione Persona, quanto às relativas Ratione Loci.

Todos eles exercem o poder jurisdicional, mas dentro de certos limites delineados em lei, daí derivando o conceito de competência, que se define como medida da jurisdição, para significar precisamente a porção do poder jurisdicional que cada órgão pode exercer. (TOURINHO. 2008. p.239).

Ou seja, estabeleceu critérios e maneira de fixar competência, relacionadas à competência materiae, persona e loci; que delimita as medidas, para o exercício da jurisdição.

2.3-COMPETÊNCIA RATIONE MATERIAE- ART. 69, III- CPP.

Leva em conta a natureza dos fatos incriminados, será a competência para o processo e julgamento da infração: Justiça Especial e Justiça Comum, que são divididas em: Figura 1.



2.3.4- Justiça Especial:

Justiça Eleitoral – LEI 4737/65, Código Eleitoral, recepcionada pela Constituição Federal de 1988 como lei complementar (art. 121, CF/88), estabelece a competência da Justiça Eleitoral para o julgamento dos crimes eleitorais e daqueles a eles conexos (art. 35, inciso II do Código Eleitoral).

Os Juízes Eleitorais, nos crimes eleitorais e conexos, continuam a ser julgados pelo Tribunal Regional Eleitoral, como previsto no art. 29, inciso I, alínea D. os membros do Ministério Público, Estadual ou da União, quando cometerem delitos desta natureza, também serão julgados pelo respectivo Tribunal Regional Eleitoral (salvo os membros do Ministério Público da União que atuem perante Tribunais - art. 105, inciso I, alínea a, in fine da Constituição Federal).

Justiça Militar – CF, 124 §4ª da LEI 8457/92, estabelece que compete para julgar os oficiais-generais das Forças Armadas, nos crimes militares definidos em lei. Há crimes militares próprios e impróprios.

Crime militar próprio é aquele que só pode ser praticado por Militar, pois consiste na violação dos deveres restritos.

Quando ao crime militar impróprio, apesar de estar previsto no código penal comum em sua natureza, ou seja, pode ser praticado por qualquer cidadão (civil ou militar), o delito passa a ser considerado crime militar porque praticado em uma das condições do art. 9º do Código Penal Militar.

2.3.5- Justiça Comum:

Federal: Competência criminal prevista expressamente na Constituição Federal em seu art. 109, incisos IV, V, V-A, VI, VII, IX e X.

IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral;

Art. 1º, Lei 7170/1983 - Esta Lei prevê os crimes que lesam ou expõem a perigo de lesão:

I - a integridade territorial e a soberania nacional;

II - o regime representativo e democrático, a Federação e o Estado de Direito (princípio sensível do artigo 34, inciso VI, CF);

III - a pessoa dos chefes dos Poderes da União. considera-se como crime político a conduta que preenche os requisitos previsto no art. 2ª da Lei 7.170/1983, quais sejam motivação política a lesão real ou potencial aos bens jurídicos tutelados. (AVENA, 2016, p. 675).

Ou seja, crimes praticados contra a entidade de natureza da União como por exemplos autarquias Federais (INSS, BACEN, IBAMA, etc), e de Empresas Públicas Federais (Caixa Econômica Federal, EBCT, Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, BNDS, Casa da Moeda do Brasil, etc). E se o crime for praticado contra uma das agências dos Correios (regime de franquia), a competência será da Justiça Estadual.

V - os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

Ocorre quando se iniciada a execução do delito no Brasil, o resultado tenha ocorrido no território estrangeiro, ou iniciada a execução em território estrangeiro, o resultado tenha ocorrido no Brasil. Terá que analisar se países envolvidos em algum tratado; caso não tenha o infrator terá seu julgamento em território onde partiu o crime, seguindo as regras e sanções previsto na legislação do lugar onde ocorreu o crime.

V-A as causas relativas a direitos humanos a que se refere o § 5ª deste artigo.

Precitado parágrafo aduz que, nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte poderá suscitar, perante o Supremo Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal. (AVENA. 2016. p. 679-680).

Inciso V-A, se refere ao 5ª da Constituição Federal de 1988, que garante os direitos humanos, de 1ª dimensão, quem terá competência para julgamentos desses crimes, serram estancia superior.

VI - os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira;

Este inciso de refere-se aos crimes que lesão dos direitos relacionados de trabalhos, que age contra os direitos de proteção previstos na Constituição Federal, como a dignidade da pessoa humana, em relação há crimes a competências será a justiça federal.

VII - os "habeas-corpus", em matéria criminal de sua competência ou quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição;

Será competência de julgamento de Habeas-corpus a esfera federal, por se tratar contra um delegado de policia de esfera federal.

IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar;

Para ser considerado competência federal, o crime terá que ser cometido a bordo de navios ou aeronaves. E se forem crimes militares praticados a bordo de navios ou aeronaves, será competência militar.

2.4-COMPETÊNCIA RATIONE PERSONA, PATIONE MUNERIS OU RATIONE FUNCIONAE (EXPRESSÃO UTILIZADA PELO STF) – ART. 69, VII E 84 A 87-CPP

Tal competência prevê a concessão a certos órgãos superiores para jogar determinadas pessoas, que exercem cargos, para tanto, é necessário verificar se a condição funcional do agente. Pois Ratione Persona se trata em razão da pessoa, se tem foro de prerrogativa de função, qualidade das pessoas acusadas. É necessário verificar se a condição funcional do agente garante.

Trata-se de pessoas que, por ocuparem cargos de relevância, detêm a prerrogativa de serem processados e julgados perante órgão jurisdicionais superiores.

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

A questão de foro ser concedida é em razão da função referente ao fato de exercer um cargo, que é acaba com o término do exercício da função, ou seja, esse foro é concedido para alguém exerce um cargo como favor pessoal. Não é o que se baseia na prerrogativa da função exercida pela pessoa

Há pessoas que exercem cargos de especial relevância no Estado e, em atenção a tais cargos ou funções que exercem no cenário político-jurídico da nossa Pátria, gozam elas de foro especial, isto é, não serão processadas e julgadas como qualquer do povo, pelos órgãos comuns, e sim, pelos órgãos superiores, de instância mais elevada. (TOURINHO, 1989, p. 1081).

Portanto é necessário verificar se a condição funcional do agente garante ou não a ele prerrogativa de função (ou foro privilegiado), isto é, o direito de ser processado criminalmente (não há essa prerrogativa na esfera civil) e julgado diretamente nos Tribunais. Trata-se enfim, de pessoas que, por ocuparem cargos de relevância, detêm a prerrogativa de serem processados e julgados perante órgãos jurisdicionais superiores. (AVENA, 2016, p. 656- de 2015).

Considera competência *ratione personae*, pelo cargo exercido pela pessoa, por se tratar de função de suma importância para o Estado, que terão o julgamento perante órgãos superiores.

2.5-COMPETÊNCIA RATIONE LOCI- ART. 69, I - CPP

A primeira regra de fixação da competência prevista no código processual penal, como se pode observar na leitura do dispositivo citado, é o lugar da infração, devido à natural fluidez na produção probatória em juízo. Razão do Lugar- refere-se ao lugar onde ocorreu a infração.

Analizada a distribuição da competência em razão do território no âmbito constitucional, passemos a estudá-la ainda em razão do território, mas num plano inferior, isto é, a distribuição da competência em razão do território, fixada pelas leis ordinárias, e, ao mesmo tempo, declinando-se os órgãos judiciários de cada justiça. (TOURINHO. p.122-2013).

Essa competência é relativa, pois possui natureza privada podendo ser modificada pela vontade. E podendo ser na hipótese de não conhecer o local do fato ou, mesmo conhecendo este local. Podendo ser lugar onde foi praticado ou consumou o crime ou domicílio do réu ou residência do réu, Para esta hipótese de desconhecimento do *locus delicti*, raríssima no mundo fático, o legislador adotou um foro supletivo, o *forum domicilii*.

O Código de Processo Penal, em seu artigo 73, admite a possibilidade de instaurar no foro da residência ou do domicílio do réu a ação penal, quando esta é exclusivamente de iniciativa privada. A competência em razão do lugar tem importância secundária. Sua eventual inobservância não importa nulidade.

Domicílio do réu como critério alternativo- tem lugar quando não for conhecido o local onde foi praticada a infração penal (art.72 do CPP). Já o segundo caso- domicílio do réu como critério facultativo- incide nas hipóteses de ação penal exclusivamente privada. Aqui, o uso do domicílio do réu fica na opção exclusiva do querelante, sendo irrelevante se conhecido ou não o lugar da infração (art. 73 do CPP). (AVENA. 2016.p. 651-652).

Já a competência pelo lugar, é considerada relativa, pelo fato de ser modificada pela vontade, quando não for conhecido o local do delito, ou quando for conhecido o domicílio do réu ficara a livre arbitrio da vítima instaurar uma ação contra a pessoa do réu.

2.6-COMPETÊNCIA RELATIVA E ABSOLUTA

Nota-se que as competências *Ratione Materiae* e *Personae*: São competências absolutas, ou seja, não podem ser mudadas pela vontade. A competência denominada de absoluta é aquela que não se admite prorrogação, ou seja, deve ser remetido ao juiz natural competente para resolução da lide, sob pena de nulidade. Já a competência relativa admite prorrogação, isto é, reputa-se competente o juiz que conduziu o processo, não se aceitando a alegação de nulidade, o disposto na Súmula 160 do STF.

Nos casos de competência *ratione materiae* e *persona* e competência funcional, cumpre observar que é o interesse público que dita a distribuição de competência. Assim, por exemplo, no caso da jurisdição comum e especial, dos juízes superiores e inferiores (competência originária e competência recursal) e segundo a natureza da infração penal, a competência é fixada muito mais por imposição de ordem pública, do que no interesse de uma das partes. Trata-se, aí de competência absoluta, que não pode ser prorrogada, nem modificada pelas partes, sob pena de implicar em nulidade absoluta. (CAPEZ. 2001. p.195)

Já a competência *Ratione Loci* é relativa, pois as normas que a disciplinam encontram-se na legislação infraconstitucional, possuindo natureza privada. A declaração da nulidade decorrente da violação das regras de competência em razão do lugar depende de provocação do interessado, estão podendo, em tese, ser realizado *ex officio*. Nesse sentido, dispõe a Súmula 33 do STJ.

2.7- A PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NOS CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, XXXVIII, que expressamente assegura à instituição do Júri a competência para julgar delitos dolosos contra a vida. Assim, os

crimes previstos nos artigos 121 ao 126 do Código Penal, ou seja, que tem competência do Tribunal do Júri.

A competência do tribunal do júri não é absoluta, pois quando houver previsão de competência especial por prerrogativa de função, haverá mudança no julgamento, ou seja, pessoas que exercem determinados cargos que, a lei dá o direito de serem julgados por um tribunal específico, portando o foro privilegiado irá prevalecer.

Portanto, serão julgados pelo tribunal de justiça os juízes estaduais e do Distrito Federal e Territórios, governadores, bem como os membros do Ministério Público, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral (art 96, III, CF).

Sendo que a constituição federal não traz certas exceções e a regra a prevalecer será do tribunal do júri. Contudo a competência pelo Tribunal do Júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função da por força da constituição estadual, será julgado perante o tribunal do Júri por força da súmula nº 721, do Supremo Tribunal Federal, em 2003: “A competência constitucional do tribunal do júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela constituição estadual”.

Os deputados estaduais não incidem nos termos da Súmula 721 do STF, por não terem prerrogativa de função expressamente pela Constituição Federal, mas sim pelas constituições estaduais, o art. 27, §1ª da CF, dá o direito de serem aplicadas.

Quanto ao agente, que não possui foro por prerrogativa de função, cometer um crime doloso contra a vida em coautoria com uma pessoa que tenha foro privilegiado previsto na Constituição Federal, não haverá a reunião dos processos, ou seja, haverá separação de processos, agente que não possui foro privilegiado será julgado pelo Tribunal do Júri, enquanto que o agente que possui foro terá o julgado por este.

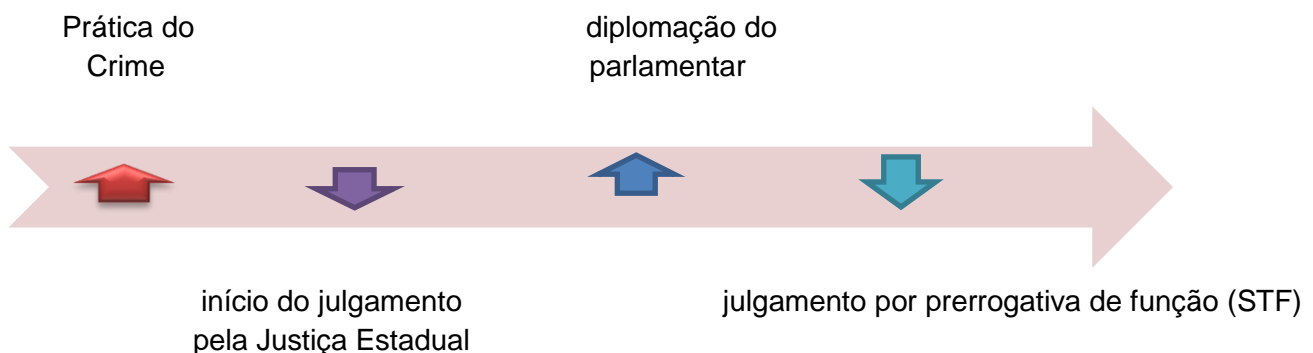
3-INCIDÊNCIA TEMPORAL DA PRERROGATIVA DE FUNÇÃO.

A Constituição da República Federativa do Brasil concede a prerrogativa *ratione muneris* a ocupantes de certos cargos que o réu que exerce, ou seja atribuem a tribunal competência para processar e julga o crime praticado por esse réu que exerce. Essa relação contempla três elementos característicos: a) o exercício da função; b) o fato imputado como crime; e c) a persecução penal.

Afinal, o delito pode ocorrer antes, durante, ou depois do exercício funcional?. Desse modo, ainda que o crime tenha sido cometido antes da investidura no cargo, a determinação da competência será no momento da propositura da ação penal, respeitando a prerrogativa funcional do agente.

‘*Nesse caso, como se trata de crime praticado antes da diplomação, pela nova regra não há mais imunidade processual.*’ (LENZA. 2017. p. 594). Portando em casos de crimes praticado antes da diplomação, não há imunidade, ou seja, a ação penal devera ser processada pelo STF, artigo 53,§1^a.

Figura 2.



De acordo com o art. 53, §1^a., os deputados e senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o STF, pela prática de qualquer tipo de crime, seja de natureza penal comum *stricto sensu*, seja crimes contra a vida, eleitorais, contravenções penais (art. 53, §1^a., c./c. art. 102, I, B- infrações penais). (LENZA. 2017. p. 591).

Relativamente ao crime cometido após a cessação do exercício funcional, o Supremo Tribunal Federal firmou sua jurisprudência, consolidada na Súmula nº451 do Supremo Tribunal Federal, no sentido da impossibilidade de manutenção do foro especial após o término do exercício funcional. Súmulas nº451 *“a competência especial por prerrogativa de função não se estende ao crime cometido após a cessação definitiva do exercício funcional.”*

‘Mesmo que o réu já tenha sido um dia parlamentar, não poderá alegar tal fato, não havendo, portanto, nessa situação, competência por prerrogativa de função’. (LENZA, 2017. p. 594). Portanto mesmo que o réu, já tenha tido imunidade parlamentar, decorrendo do cargo exercido, não poderá alegar tal fato, por não gozar mais da competência por prerrogativa de função.

Nada mais justo, por se tratar de um privilegio para agentes que exercem um cargo funcional.

Caso o ato criminoso tenha sido levado a efeito durante o exercício do cargo, mas a ação penal se inicie após fim a prerrogativa funcional, materializado a súmula nº 394 do STF: *“Cometido o crime durante o exercício funcional, prevalece a competência especial por prerrogativa de função, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados após a cessação daquele exercício”.* Súmula foi promulgada na Lei 10.628/02, no governo Fernando Henrique Cardoso.

Já 2005 o Plenário do STF julgou e declarou inconstitucional a Lei n.º 10.628/02, e cancelou a Súmula n.º 394.

Assim sendo certo que fatos os penais praticados ao exercício da função do agente devem ser processados e julgados originariamente pelo tribunal competente, independentemente se o réu ter deixado o cargo.

3.1-FATO PENAL AO EXERCÍCIO FUNCIONAL

Há muita discussão em relação à prerrogativa de função ao fato imputado como crime for cometido durante o desempenho do cargo. Portanto esse privilegio esta atrelado em relação ao cargo exercido e não pela pessoa. As questões discutidas são às hipóteses em que o exercício da função cessa antes ou durante a investigação. Portanto entende-se

que o foro de prerrogativa de função começa a contar a partir da diplomação do agente que exerce uma função perante o Estado, portanto, qualquer decisão de primeira instância proferida depois dessa data é nula.

O fato penal for ocorrido anterior do exercício da função, não deve haver prerrogativa de foro, ainda que o autor do fato seja investido no cargo antes mesmo do início das investigações criminais. Trata-se do respeito ao princípio do juiz natural. Afinal, se trata de prerrogativa de função que tem como objetivo proteger a função exercida pelo agente que exerce um cargo de relevante valor ao estado, e não importa quem a exerça.

Contudo, se o crime foi praticado antes da assunção ao cargo, obviamente não faz sentido o foro especial se por acaso a ação penal for instaurada após a cessação da função. Se for instaurada antes, sim. Por outro princípio: é a competência *ope constitutionis*. (TOURINHO. 2013. p. 205)

E aos crimes praticados após o término do exercício funcional não serão contemplados com a prerrogativa de função. Uma conclusão lógica, uma vez que a competência originária justifica-se como meio para garantir o exercício do cargo, e não para proteger quem o exerce ou exerceu. Esse posicionamento encontra-se pacificado nos tribunais brasileiros.

Se a infração for cometida após a cessação definitiva do exercício da função, não há falar em prerrogativa da função, desaparecendo assim o foro privativo, nos termos da Súmula 451 do STF. (processo penal, TOURINHO. 2013. p. 203)

Súmula n.º 451 do STF: a competência especial por prerrogativa de função não se estende ao crime cometido após a cessação definitiva do exercício funcional.

Portando o Tourinho e a súmula 451 do STF, entende que após a cessão do cargo exercido perante o cargo, não haverá prerrogativa de função.

3.2-SURGIMENTO DO FORO DE PRERROGATIVA DE FUNÇÃO NO BRASIL

No Brasil, o foro por prerrogativa de função foi estabelecido no período da colônia portuguesa, que ocorreu a constituição em 1824. Este privilegio concedia foro privilegiado aos membros da Família Imperial, Ministros de Estado, Conselheiros de Estado, Senadores e Deputados etc. Esse privilegio é o mesmo de hoje e conceder ao funcionário que exerce um cargo vinculado ao Estado, julgados por segunda estância.

Portanto o texto constitucional de 1824 previa que os parlamentares eram providos de ampla imunidade.

Já a constituição de 24 de fevereiro de 1891 previa o mesmo seguimento da Carta do Império, da imunidade material e formal.

Art. 19. Os deputados e senadores são invioláveis por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato.

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

Os parlamentares mantiveram invioláveis por suas opiniões, palavras, votos e também não poderiam ser presos nem processados criminalmente sem a prévia licença da Casa de origem, salvo em flagrante de crime inafiançável.

Em 10 de novembro de 1937, Constituição é fruto de um golpe de Getúlio Vargas; sobre o foro para processar e julgar as autoridades que gozar de determinados cargos, continuou o mesmo; porém os parlamentares foram responsabilizados, civil e criminalmente, por difamação, calúnia, injúria, ultraje à moral pública ou provocação pública ao crime, portanto não havia autonomia para expressar as suas opiniões perante seus cargos exercidos.

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

Art. 43. Só perante a sua respectiva Câmara responderão os membros do Parlamento Nacional pelas opiniões e votos que, emitirem no exercício de suas funções; não estarão, porém, isentos de responsabilidade civil e criminal por difamação, calúnia, injúria, ultraje á moral publica ou provocação publica ao crime.

Parágrafo único. Em caso de manifestação contraria á existência ou independência da Nação ou incitamento á subversão violenta da ordem politica ou social, pode qualquer das Câmaras, por maioria de votos, declarar vago o lugar do Deputado ou membro do Conselho Federal, autor da manifestação ou incitamento.

Em 18 de setembro de 1946, superou o período autoritário, e conseguiu a instabilidade política e democrática, sobre o foro de prerrogativa de função a constituição federal, permaneceu expressa na constituição federal de 1988, ou seja, constituição vigente ate hoje. nos artigos 44, 45 e 46, que pleiteou os mesmos direitos da época de 1891.

Art. 44. Os deputados e os senadores são invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões e votos.

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

§1ª no caso de flagrante de crime inafiançável, os autos serão remetidos, dentro de quarenta e oito horas, à câmara respectiva, para que resolva sobre a prisão e autorize, ou não, a formação da culpa.

§ 2º a câmara interessada deliberará sempre pelo voto da maioria dos seus membros.

Art. 46. Os deputados e senadores quer civis, quer militares não poderão ser incorporados às forças armadas senão em tempo de guerra e mediante licença de sua câmara, ficando então sujeitos à legislação militar.

Observação aos artigos 44 e 45, que tratam de uma natureza constitucional material e outra de natureza constitucional processual.

Constituição de 1967 em plena ditadura, um período de turbulência política, propôs ao foro por prerrogativa de função:

Art. 34. Os deputados e senadores são invioláveis no exercício do mandato por suas opiniões e votos.

§1^a desde a expedição do diplomata até a inauguração da legislatura seguinte, os membros do congresso nacional não poderão ser presos, salvo flagrante de crime inafiançável, nem processado criminalmente, sem prévia licença de sua câmara.

§ 2^o se no prazo de noventa dias, a contar do recebimento, a respectiva câmara não deliberar sobre o pedido de licença, será este incluído automaticamente em ordem do dia e nesta permanecerá durante quinze sessões ordinárias consecutivas, tendo-se como concedida a licença se, nesse prazo, não ocorrer deliberação.

§ 3^o no caso de flagrante de crime inafiançável, os autos serão remetidos, dentro de quarenta e oito horas, à câmara respectiva, para que, por voto secreto, resolva sobre a prisão e autorize, ou não, a formação da culpa.

§ 4^o a incorporação, às forças armadas, de deputados e senadores, ainda que militares, mesmo em tempo de guerra, depende de licença da sua câmara, concedida por voto secreto. § 5^o as prerrogativas processuais dos senadores e deputados, arrolados como testemunhas, não subsistirão se deixarem eles de atender, sem justa causa, no prazo de trinta dias, ao convite judicial.

Constituição de 1967 inovou, ao permitir a concessão de licença para o processo de parlamentar.

Em 1969 teve a primeira alteração da constituição, e posteriormente em 1978, ambas foram editadas em pleno regime militar, que previam que eram invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos.

A emenda constitucional n. 22, de 1982, foi alterada no artigo 32:

Art. 32. Os deputados e senadores são invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos, salvo no caso de crime contra a honra.

O fim do regime militar deu a origem a Constituição Federal de 1988, conhecida por “Constituição Cidadã”, por pleitear a democracia e o caráter de garantia, em vista ao foro prerrogativa de função a constituição trouxe a possibilidade dos tribunais julgar as autoridades, prevista no artigo 53, que texto original foi alterado pela Emenda Constitucional n. 35, de 2001, que postou que senadores eram invioláveis, civil e penalmente, por suas opiniões palavras e votos perante o exercício funcional, contando que a diplomação, não podia ser preso, salvo em flagrante de crime inafiançável, nessas hipóteses os autos deveriam ser remetidos, em quatro horas à respectiva Casa, para serem remetidos a votação para ver sobre a prisão ou não do parlamentar. Tanto ainda que os deputados e senadores respondem por crimes comuns perante o STF.

A Emenda Constitucional nº 35, que alterou o artigo 53 da Constituição Federal, nos seguintes termos:

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

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

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

§ 3º Recebida a denúncia contra o Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 4º O pedido de sustação será apreciado pela Casa respectiva no prazo improrrogável de quarenta e cinco dias do seu recebimento pela Mesa Diretora. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 5º A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 6º Os Deputados e Senadores não serão obrigados a testemunhar sobre informações recebidas ou prestadas em razão do exercício do mandato, nem sobre as pessoas que lhes confiaram ou deles receberam informações. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 7º A incorporação às Forças Armadas de Deputados e Senadores, embora militares e ainda que em tempo de guerra, dependerá de prévia licença da Casa respectiva. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 8º As imunidades de Deputados ou Senadores subsistirão durante o estado de sítio, só podendo ser suspensas mediante o voto de dois terços dos membros da Casa respectiva, nos casos de atos praticados fora do recinto do Congresso Nacional, que sejam incompatíveis com a execução da medida. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001).

Portanto historicamente sobre o foro de prerrogativa de função, é importante ressaltar, que houve varias mudanças nas normas que atinge a imunidade perante sua função exercida pelos parlamentares; portanto essa evolução histórica é muito importante para que decidimos uma norma disciplinar ao foro prerrogativa de função, temos que ver desde o começo para entender a lei que disciplina sobre esse tema.

3.3-CONFLITO DE COMPETÊNCIA.

Conflito de competência ou conflito de jurisdição ocorre quando o fato de dois ou mais juízes se darem por competentes, para o processar e julgar a lide, portando a medida da jurisdição de cada juiz, não haverá possibilidade de dois ou mais juízes julgares a mesma ação. Portando terá uma definição de competência, para que não haja mais de um juiz competente para julgar a lide.

Art. 69. Determinará a competência jurisdicional:

I - o lugar da infração;

II - o domicílio ou residência do réu;

III - a natureza da infração;

IV - a distribuição;

V - a conexão ou continência;

VI - a prevenção;

VII - a prerrogativa de função

De acordo com artigo 69, I e 70 e 71 do Código de Processo Penal, será fixado o juízo competente a partir do lugar da infração penal; são divididas em teoria da atividade, teoria do resultado e teoria da ubiquidade.

Vemos no artigo 70 e seus incisos que a teoria do resultado consiste em lugar onde se deu o lugar da consumação da infração penal, em caso de tentativa, no local onde o último ato de execução foi praticado.

A teoria da atividade consiste no local da consumação, pelo fato que o local em que ocorre a conduta típica que se encontram as testemunhas e provas.

E por ultimo a teoria da ubiquidade, que seria a junção das teorias do resultado mais a teoria da atividade; lembrando que essa teoria é adotada pelo código penal.

Já no artigo 72, do código de processo penal, que não sendo conhecido ou pela incerteza ao local da infração penal (competência pelo lugar da infração- loci), a competência será firmada pelo local do domicílio ou residência do Réu. Lembrando que há diferença entre domicílio e residência, sendo que domicílio é o local que a réu mora ânimo definitivo e residência o local em a réu mora com ânimo transitório.

Em outra hipótese de se utilizar o domicílio ou residência do réu, esta prevista no artigo 73 do Código de Processo Penal, que trata-se de ação penal privada, que se refere-se em caso mesmo sendo conhecido o local da infração, da a possibilidade da vítima ingressar a ação no foro do domicílio do réu. Essa hipótese não se aplica-se portanto na ação pública condicionada ou incondicionada.

Previsto no § 1.º, artigo 72, do Código de Processo Penal, traz a hipótese em que o réu tenha mais de uma residência ou domicílio, nesse caso o processo poderá ser proposta em qualquer dos locais onde o réu tenha residência.

E quando não se sabe da residência ou domicílio do réu, será o juiz que primeiro tomar conhecimento dos fatos (§ 2.º, artigo 72, CPP).

No inciso III, do artigo 69, trata-se da natureza da ação para fixação do juiz competente para o julgamento a ação penal; sendo espécie de crime de competência da Justiça Especial (militar, artigo 124 da Constituição Federal e eleitoral, art. 109, IV, ambos da Constituição Federal) ou da Comum (Estadual ou Federal, art. 109, incisos IV, V, V-A, VI, VII, IX e X).

E no inciso V, se refere-se na divisão da conexão e continência, que são duas formas de se dar a competência para julgamento a lide; a conexão prevista no artigo 76 do código de processo penal, ocorre quando há um vínculo entre a infração penal, nexos de existência de dois ou mais crimes.

Norberto Avena erguir sobre conexão:

Por conexão (art. 76 do CPP) entende-se o nexo existente entre duas ou mais infrações quando estas se encontram "entrelaçadas por um vínculo que aconselha a junção dos processos, propiciando, assim, ao julgador perfeito visão do quadro probatório e, de consequência, melhor conhecimento dos fatos, de todos os fatos, de molde a poder entregar a prestação jurisdicional com firmeza e justiça. (AVENA. 2016. p. 702)

Já continência, estabelecida no artigo 77 do código de processo penal, refere-se de duas ou mais pessoas forem acusadas pela mesma infração, que terão por garantias processuais, de serem julgadas simultaneamente, evitando o julgamento diferenciado.

Norberto Avena erguir sobre continência:

Já na continência (art. 77 do CPP), “como o próprio nome esta a indicar, uma causa esta contida na outra, não sendo possível a cisão. Como a continência se verifica na hipótese de concurso de pessoas (coautoria e participação). (AVENA, 2016.p. 703)

E no inciso IV do artigo 69 e 83 do Código de Processo Penal, se trata quando dois ou mais juiz são competentes, podendo ser juízes igualmente competentes, que são aqueles que possuem a mesma competência perante a matéria ou do lugar da infração; ou quando o juízes com jurisdição cumulativa, que ocorre quando o ato infracional são praticados em vários delitos, podendo ser no âmbito territorial de comarca próximas; e por ultimo em atos de jurisdição que ocorre na decretação de um ato processual do juiz, não importa o momento em que foi realizado, ou seja, podendo ser antes, depois da instauração da ação penal.

3.4-JUNÇÃO E SEPARAÇÃO DE PROCESSO

Em casos de coautoria, ou seja, quando uns dos réus gozam de prerrogativa de função pelo cargo exercido, e outro envolvido não tem esse privilégio, tem a discussão em relação ao respectivo tribunal competente para julgar os acusados, por ser julgado por um único juízo, para evitar julgamentos colidentes, ou seja, evitar decisões conflitantes, e para prezar pelo Principio da Celeridade e Economia Processual. Portanto a regra, quando há conexão ou continência, impõe-se a junção dos processos (*simultaneus processus*), por varias razões.

Conforme a súmula 704, STF – “*não viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do co-réu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados*”, se trata de reunião de processos, a serem julgados juntos.

Mas há hipótese que a separação dos processos torna-se imposta, prevista no 79 do Processo Penal, diz que:

Art. 79. a conexão e a continência importarão unidade de processo e julgamento, salvo:

I - no concurso entre a jurisdição comum e a militar;

II - no concurso entre a jurisdição comum e a do juízo de menores.

§ 1ª Cessar, em qualquer caso, a unidade do processo, se, em relação a algum co-réu, sobrevier o caso previsto no art. 152.

§ 2ª A unidade do processo não importará a do julgamento, se houver co-réu foragido que não possa ser julgado à revelia, ou ocorrer a hipótese do art. 461

No inciso I, vemos que a Justiça militar e Justiça Comum, ou quando houver co-autoria entre militar e civil para a prática de um único delito, haverá separação dos processos, ou seja, militar deverá ser julgado perante a justiça militar, e o civil será julgado pela justiça comum.

Art. 9º, COP

Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum (tribunal do júri, da justiça estadual ou da justiça federal). (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.299, de 8.8.1996).

Em caso em que o militar venha a praticar um crime doloso contra a vida de um civil, será julgado perante a justiça comum, no caso, tribunal do júri artigo 5ª, XXXV VIII; mas se caso um militar praticar o crime contra vida de um militar, será processado e julgado perante a justiça militar.

No mesmo sentido a emenda do supremo diz:

RE 260404 / MG - MINAS GERAIS RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. MOREIRA ALVES Julgamento: 22/03/2001 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação DJ 21-11-2003 EMENTA: Recurso extraordinário. Alegação de inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 9º do Código Penal Militar introduzido pela Lei 9.299, de 7 de agosto de 1996. Improcedência. - No artigo 9º do Código Penal Militar que define quais são os crimes que, em tempo de paz, se consideram como militares, foi inserido pela Lei 9.299, de 7 de agosto de 1996, um parágrafo único que determina que "os crimes de que trata este artigo, quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil, serão da competência da justiça comum". - Ora, tendo sido inserido esse parágrafo único em artigo do Código Penal Militar que define os crimes militares em tempo de paz, e sendo preceito de

exegese (assim, CARLOS MAXIMILIANO, "Hermenêutica e Aplicação do Direito", 9ª ed., nº 367, ps. 308/309, Forense, Rio de Janeiro, 1979, invocando o apoio de WILLOUGHBY) o de que "sempre que for possível sem fazer demasiada violência às palavras, interprete-se a linguagem da lei com reservas tais que se torne constitucional a medida que ela institui, ou disciplina", não há demasia alguma em se interpretar, não obstante sua forma imperfeita, que ele, ao declarar, em caráter de exceção, que todos os crimes de que trata o artigo 9º do Código Penal Militar, quando dolosos contra a vida praticados contra civil, são da competência da justiça comum, os teve, implicitamente, como excluídos do rol dos crimes considerados como militares por esse dispositivo penal, compatibilizando-se assim com o disposto no "caput" do artigo 124 da Constituição Federal. - Corroborando essa interpretação a circunstância de que, nessa mesma Lei 9.299/96, em seu artigo 2º, se modifica o "caput" do artigo 82 do Código de Processo Penal Militar e se acrescenta a ele um § 2º, excetuando-se do foro militar, que é especial, as pessoas a ele sujeitas quando se tratar de crime doloso contra a vida em que a vítima seja civil, e estabelecendo-se que nesses crimes "a Justiça Militar encaminhará os autos do inquérito policial militar à justiça comum". Não é admissível que se tenha pretendido, na mesma lei, estabelecer a mesma competência em dispositivo de um Código - o Penal Militar - que não é o próprio para isso e noutro de outro Código - o de Processo Penal Militar - que para isso é o adequado. Recurso extraordinário não conhecido.

E no mesmo sentido o HC:

HC 102227 / ES HABEAS CORPUS 2008/0058023-9 Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 27/11/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 19/12/2008 Ementa PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DOLOSO CONTRA A VIDA PRATICADO POR MILITAR CONTRA CIVIL. LEI 9.299/96. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. TRIBUNAL DO JÚRI. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NORMA DE ORDEM PÚBLICA. NULIDADE. PRECEDENTES DO STF. ORDEM CONCEDIDA. 1. Com a edição da Lei 9.299/96, que excluiu do rol dos crimes militares os crimes dolosos contra a vida praticados contra civil, atribuindo à Justiça Comum o julgamento dos referidos delitos, adveio grande controvérsia jurisprudencial sobre a constitucionalidade da lei. 2. Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 260.404/MG, em 22/3/01, decidiu pela constitucionalidade do parágrafo único do art. 9º do Código Penal Militar, introduzido pela Lei 9.299/96. 3. Ademais, a Emenda Constitucional 45/04, ao alterar o art. 125, § 4º, da Constituição Federal, dispôs que "Compete à Justiça Militar estadual processar e julgar os militares dos Estados, nos crimes militares definidos em lei e as ações judiciais contra atos disciplinares militares, ressalvada a competência do júri quando a vítima for civil, cabendo ao tribunal competente decidir sobre a perda do posto e da patente dos oficiais e da graduação das praças" (sem grifos no original). 4. No caso em exame, tendo em vista a competência absoluta do Tribunal do Júri para julgamento da causa, impõe-se a declaração de nulidade da ação penal, em que três policiais militares do Estado do Espírito Santo teriam cometido homicídio qualificado contra dois civis. 5. Por outro lado, considerando que "Os juízes e os tribunais têm competência para expedir de ofício ordem de habeas corpus, quando no curso de processo verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal" (CPP, art. 654, § 2º), entendo que deve ser concedida, de ofício, ordem de habeas corpus para declarar a nulidade da ação penal em relação também aos co-réus. 6. Ordem concedida para declarar a nulidade da Ação Penal 024930023049, que tramitou perante a Auditoria

Judiciária Militar do Espírito Santo, preservando os atos processuais anteriores ao acórdão que julgou o Conflito de Competência 100970005789. Ordem concedida, de ofício, no mesmo sentido, aos demais co-réus

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS MILITAR E COMUM ESTADUAL. CRIME CONTRA A VIDA PRATICADO POR MILITAR. VÍTIMA PRETENDIDA: MILITAR. SITUAÇÃO: VÍTIMA CIVIL. ABERRATIO ICTUS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. Ainda que tenha ocorrido a aberratio ictus, o militar, na intenção de cometer o crime contra colega da corporação, outro militar, na verdade, acabou praticando-o contra uma vítima civil, tal fato não afasta a competência do juízo comum. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o suscitado. (CC 27368/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/10/2000, DJ 27/11/2000 p. 123)

Justiça Comum e Justiça da infância e da juventude, prevista no artigo 228 da Constituição Federal e artigo 79, II do Código de Processo Penal, que são os menores de dezoito anos são penalmente inimputáveis, prevê medidas sócio educativas para os infratores menores de 18 anos; portanto em caso respectivo do menor de 18 anos envolvendo o concurso de agentes de maiores de 18 anos, o legislador faz que o separem.

Já no §1^a e artigo 152 do código de processo penal, estabelece que quando ocorre em um dos co-réus vem a sofrer de doença mental, terá a suspensão do processo, até que o réu se recupere para poder acompanhar a instrução processual, sendo garantido o contraditório e a ampla defesa. É bom ressaltar que só ocorrera a separação em doença mental vem a ser adquirida antes da infração penal, portanto, não se aplica em casos que já havia patologia já existente, nesse caso não haverá suspensão, mas sim um curador previsto no código de processo penal, para que haja prosseguimento normal do processo.

Já no § 2^a refere-se quando um ou mais dos co-réus esteja foragido, portanto os demais terá o julgamentos, em relação ao réu foragido ser suspenso até que se encontra.

Art. 80. Será facultativa a separação dos processos quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Nesses artigo vemos que a separação dos processos depende do juiz, pois na visão do magistrado poderá prejudicar a busca do caso, muitas vezes vem pela diversidade de

infrações apuradas em excesso de réus. Ou seja, a separação dos processos quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou lugar distintos (crime plurilocal) E caberá ao magistrado definir pela separação dos processos ou não.

Art. 81. Verificada a reunião dos processos por conexão ou continência, ainda que no processo da sua competência própria venha o juiz ou tribunal a proferir sentença absolutória ou que desclassifique a infração para outra que não se inclua na sua competência, continuará competente em relação aos demais processos.

Trata-se de reunião de processos por conexão e continência, quando juiz decide uma sentença absolutória ou desclassificatória, esse juiz se trona competente para conduzir a instrução do processo. Porem tem uma exceção prevista no paragrafo único do artigo 81, do CPP.

Parágrafo único. Reconhecida inicialmente ao júri a competência por conexão ou continência, o juiz, se vier a desclassificar a infração ou impronunciar ou absolver o acusado, de maneira que exclua a competência do júri, remeterá o processo ao juízo competente.

Esse paragrafo se refere-se ao juiz no procedimento do tribunal do júri, quando o próprio absolve sumariamente, ou desclassifica o delito, que devera remeter o processo de crimes de conexão e continência ao juiz competente; que surge o artigo 492, §2ª que se refere que o juiz do tribunal conjuntamente com os jurados são competentes para o julgamento da lide, mesmo em crimes conexos e continência, envolvendo crimes contra a vida.

Art. 492. Em seguida, o presidente proferirá sentença que: (Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)

§ 2º Em caso de desclassificação, o crime conexo que não seja doloso contra a vida será julgado pelo juiz presidente do Tribunal do Júri, aplicando-se, no que couber, o disposto no § 1º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)

Ou seja, quando tem um crime doloso contra a vida, previstos nos artigos 121 ao 128 do Código Penal, e mais um crime comum, por exemplo homicídio mais estupro, e na sessão do tribunal do júri, ele dor desclassificado ou absolvido, pelo homicídio, o juiz presidente terá competência para julgar outro crime, no caso de estupro.

Art. 82. Se, não obstante a conexão ou continência, forem instaurados processos diferentes, a autoridade de jurisdição prevalente deverá avocar os processos que corram perante os outros juízes, salvo se já estiverem com sentença definitiva. Neste caso, a unidade dos processos só se dará, posteriormente, para o efeito de soma ou de unificação das penas.

Suponha-se que o réu seja definitivamente condenado por vários crimes em continuação (CP, art. 71). Depois, sejam descobertos novos crimes da mesma espécie (v.g., peculatos). A nova ação penal pelos peculatos descobertos posteriormente não está impedida, não se podendo falar em coisa julgada. Neste caso, conforme decidiu o STF, havendo continuidade delitiva entre os crimes dos dois processos, a unificação da pena se dará nos termos do art. 82 desde Código (RHC 56.773, DJU 19.2.97, p. 1062). Ao delito continuado, decidiu o Pretório Excelso, embora constitua unidade, aplica-se o dispositivo do art. 82 (DJU 24.8.84, p. 13476). Vide STF, RTJ 3ª região, RT 774/703.(DAMÁSIO. 2010. p. 135).

Esse artigo trata-se de processos que tramitam em distintas competências, ou seja juízes, e não havendo, entre eles, conexão ou continência. Quando ocorrer o trânsito em julgado das decisões condenatórias, caberá ao juízo da execução penal realizar a soma ou a unificação das penas. E serram realizadas pelo juízo da execução penal (Lei de Execução Penal, artigo 66, III, a).

Art. 83. Verificar-se-á a competência por prevenção toda vez que, concorrendo dois ou mais juízes igualmente competentes ou com jurisdição cumulativa, um deles tiver antecedido aos outros na prática de algum ato do processo ou de medida a este relativa, ainda que anterior ao oferecimento da denúncia ou da queixa.

Neste dispositivo temos a competência por prevenção, ou seja, quando um juiz torna-se competente por ter o conhecimento antecipado de determinada questão judicial; isto pode ocorrer também quando mais de um magistrado será competente com sua função no mesmo local, e para resolver esse completo será a competência pela prevenção.

4-NATUREZA DA SÚMULA

Súmula vem do latim *summula*, que basicamente significa no contexto jurídico, uma forma de esclarecer seus aspectos jurídicos, em outros tribunais na interpretação de casos semelhantes e concretos.

Por influência do então ministro do STF Victor Nunes Leal, instituiu-se a súmula da jurisprudência predominante do supremo tribunal federal, por intermédio de emenda regimental de 28/03/1963, aprovando-se em 13/12/1963. (LENZA, 2017, p.907)

Esse termo vem da invenção do Judiciário brasileiro, pelo Ministro do STF Victor Nunes Leal, tem duas formas de distinguir súmulas e as vinculantes; a vinculante somente pode ser feita pelo Supremo Tribunal Federal (STF), ou seja, tem efeitos maiores, que podem proibir divergências nas decisões das instâncias inferiores, e as súmulas não vinculantes poderão ser editadas por qualquer tribunal.

Portanto o objetivo das súmulas é reunir os entendimentos comuns, dos magistrados, para resolver tal conflito, a fim de evitar novas disparidades nas decisões. Bom ressaltar que esse tipo de efeito não é vinculativo, ou seja, obrigado a aplacar em casos concretos, se trata de um efeito livre para quem quiser aplicar- lá.

Já a súmula vinculante, como já diz o nome, é obrigada a seguir seu, foi introduzida em nosso ordenamento jurídico em 08 de dezembro de 2004 pela Emenda Constitucional nº 45 (vulgo "Reforma do Judiciário"), ela tem os mesmos efeitos da súmula que é um conjunto de decisões de um Tribunal Superior, de decisões semelhantes, porém são regras a serem aplicadas.

Art. 103-A. o Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Vemos nesse artigo que a súmula vinculante, após sua publicação, terá efeito vinculativo aos demais órgãos do Poder Judiciário, administração pública.

As súmulas vinculantes são decisões de tribunais superiores, em determinados casos, que devera ser aplicadas em casos concretos, para resolução da lide conflitante, perante o estado.

Refere-se que as súmulas vinculantes tem poder de efeito vinculante, ou seja, obrigação a ser seguida, e não facultativa, ou seja, não podendo ser contrariada.

Podemos definir as súmulas vinculantes como, uma proposição direta e clara, que estabelece uma relação de subordinação obrigatória com as decisões futuras, podemos observar também que ela esta interessada na eliminação ou diminuir as decisões julgadas pelos tribunais que estão em conflitos, e auxiliando na efetividade do processo mais rápido e sem decisões conflitantes em tribunais diferentes.

4.1-PROCESSO PARA APROVAÇÃO DE UMA SÚMULA

Um procedimento de formulação de uma súmula vinculante é mais rápido, em seis meses, entraram em vigor, e terá dois terços dos membros do tribunal, somente matéria constitucional, e sua publicação só terá afeito a partir de sua publicação na imprensa oficial, lembrando que a súmula vinculante terá efeito tanto para os órgãos do Poder Judiciário, administração pública, nas esferas federal, estadual e municipal do Brasil, esta prevista no artigo 103-A da CF.

A partir da publicação do enunciado da súmula na imprensa oficial, ela terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do poder judiciário e á administração pública direta e indireta, nas esferas federais, estadual, distrital e municipal. (LENZA. 2017. p.913)

Vemos que nesse dispositivo seus requisitos para produção de uma súmula vinculante. Observamos que somente produzirão efeito vinculante referida súmula, após sua confirmação por dois terços de seus integrantes, e somente após sua publicação no diário oficial, uma súmula vinculante terá seus efeitos almejados.

Súmula vinculante tem certos requisitos para a edição, revisão ou cancelamento, que estão inseridos no parágrafo 2º, do artigo 103-A, que são:

- II - a Mesa do Senado Federal;
- III – a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV – o Procurador-Geral da República;
- V - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VI - o Defensor Público-Geral da União;
- VII – partido político com representação no Congresso Nacional;
- VIII – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional;
- IX – a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- X - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- XI - os Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça de Estados ou do Distrito Federal e Territórios, os Tribunais Regionais Federais, os Tribunais Regionais do Trabalho, os Tribunais Regionais Eleitorais e os Tribunais Militares.

Vemos que o legislador ampliou os requisitos para aprovação, edição, revisão e cancelamento de uma súmula vinculante. Em casos que seja necessário uma revisão ou cancelamento de uma súmula vinculante, temos que ver se ocorreu uma evolução na interpretação da norma, nestes casos será possível a revisão ou cancelamento se necessário de uma súmula vinculante.

A súmula vinculante introduzida pela reforma do judiciário mostra-se totalmente constitucional. Não há falar em engessamento do judiciário, na medida em que está previsto a revisão e o cancelamento dos enunciados editados. (LENZA. 2017. p.924)

Outro ponto que poderá ter uma revisão e até mesmo uma revogação, é nos casos de ineficácia da referida súmula vinculante.

Portanto vimos que uma súmula vinculante tem requisitos para sua formação, e para isso terá que passar por vários requisitos, mencionados acima, e ainda terá oportunidades em casos que revisão ou cancelamento; tudo isso para que a súmula vinculante tenha sua aplicação em tribunais superiores de forma adequada.

4.2-ATIVIDADE ATÍPICA DO JUDICIÁRIO

Atividade atípica do judiciário seria o julgamento, sua responsabilidade de executar dentro do ordenamento, e tem a função atípica, de natureza legislativa, para a edição de normas. Portanto a atividade atípica do judiciário possui a função de julgar e interpretar a norma jurídica e o direito em uma aplicação a casos concretos, solucionando conflitos através da aplicação da lei.

O ordenamento jurídico brasileiro, está previsto na constituição federal de 1988, que estão divididos em três poderes, previsto no artigo 2º da Constituição Federal: “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”.

O poder legislativo, função agrupar os representantes políticos para que perpetrem a criação de novas leis, estes políticos são eleitos pela própria população brasileira, tem o objetivo tanto de fiscalizar o poder executivo, como, o poder legislar, ou seja, realizar normas eficazes para resolver o conflito no dia a dia. Lembrando que o poder legislativo tem que elaborar normas de direito que abrangem toda a população, ou seja, uma norma que interfere geral, que são colocadas aos cidadãos brasileiros.

Uma das funções do Estado, mediante a qual este se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação dos conflitos que os envolve, com justiça. Essa pacificação é feita mediante a atuação da vontade do direito objetivo que rege o caso apresentado em concreto para ser solucionado; e o Estado desempenha essa função sempre por meio do processo, seja expressando imperativamente o preceito (através de uma sentença de mérito), seja realização no mundo das coisas o que o preceito estabelece (através da execução forçada). ” (LENZA. 2017. p.763)

O poder executivo refere-se nas pratica dos atos do praticados pelos executivos, na aplicar a lei no caso concreto, pondo um fim a lide conflitante. Portando a atribuição do executivo é na execução das leis. Essa proposta do executivo veio com Montesquieu em 1689-1755; que as regras vinham do legislativo e caberia ao judiciário executar as normas.

E por fim o judiciário ou função jurisdicional, refere-se quando o Estado é chama para si a responsabilidade de solucionar as lides, ou seja, aplicar o direito a normas no caso concreto, acarretando a resolução do conflito. A função jurisdicional ou judiciária é realiza por meio de um processo judicial, que são compostas por juízes e tribunais que deveram decidir, atuando o direito objetivo.

Portanto atualmente nosso ordenamento jurídico, divide-se em três poderes, conforme competência de cada um, ou seja, distribuição de cada poder, tendo a possibilitando de fiscalização e o controle recíproco entre eles.

4.3-ANALISE DOS JULGADOS

No dia 02 e 03 de março 2018, ocorreu o julgamento do foro privilegiado de deputados e senadores. Lembrando que essa discussão vem desde ano passado 2017, já foi interrompido duas vezes em maio e em novembro, por um pedido do ministro Dias Toffoli, e foi retomado neste ano de 2018.

No dia 02, tiveram o voto de 8 ministro, que são Luís Roberto Barroso, Marcos Aurélio, Rosa Weber, Edson Fachin, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Celso de Melo e Alexandre de Moraes, e ficando para o dia 03 os ministros dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Gilmar mendes.

Em maio do ano passado (2017) o ministro Luís Roberto Barroso, disse em seu discurso, que atual regra aplicada em relação ao foro privilegiado, leva muitos processos à prescrição, ou seja, quando o processo demora muito para ser julgado perante o judiciário, isso acontece porque muitos parlamentares mudam de cargos, e o processo migra para outro, causando um atraso relevante no julgamento.

Já o ministro Marco Aurélio Mello, defendeu o foro privilegiado porem somente para crimes ligados ao cargo. "*se digo que a competência é funcional, a fixação, sob o ângulo definitivo, ocorre*

considerado o cargo ocupado quando da prática delituosa, quando do crime, e aí, evidentemente, há de haver o nexo de causalidade, consideradas as atribuições do cargo e o desvio verificado".

A ministra Rosa Weber, defendeu o mesmo critério, que Marcos Aurélio Mello, que o foro privilegiado esta inserido na constituição federal, e se trata do cargo exercido, ou seja, proteção à dignidade do cargo, e não da pessoa em questão.

O ministro e relator do processo operação lava jato Edson Fachin, em seu voto afirmou que, o foro privilegiado deve ser ligado aos atos praticado durante o mandato do parlamentar em questão.

Já o ministro Luiz Fux, segue a mesma linha de pensamento que barroso, que tenho um juízo próprio, ou seja, absoluto para que não haja prescrição dos processos. *"ora o candidato exerce um cargo, ora exerce outro. quando o processo baixa, ele não anda. se ele baixa e não anda, quando ele voltar já está prescrito. então é preciso que efetivamente que ele tenha um juízo próprio e que o supremo seja reservado somente para os ilícitos praticados no cargo e em razão dele".*

A ministra e presidente da corte Cármen Lúcia, votou em junho pela restrição do foro privilegiado. *"nós chegamos aqui à situação em que um deputado renunciou para que nós não pudéssemos julgar, mas não dá mais para o supremo ficar permitindo manobra que impeça que o julgamento aconteça. eu, como cidadã me sinto e todo brasileiro se sente numa sociedade em que impunidade prevalece em razão de situações como essa".* Vemos em seu discurso que criticou os parlamentares que usam foro privilegiado, para não serem julgados.

Celso de Mello, também defendeu a restrição, e ainda argumentando que os juízes de primeira instância são capazes de julgar deputados e senadores. *"eu pessoalmente atuei durante 20 anos como membro do ministério público perante magistrados de primeira instância e posso atestar a seriedade, a responsabilidade, a independência com que esses agentes públicos atuam".*

Em novembro do ano passado, Alexandre de Moraes, também argumento sobre "disfuncionalidade", que seria quando o mesmo processo muda corriqueiramente de competência, gerando uma prescrição do referido processo. E defendeu os casos para permaneçam no STF somente os processos sobre crimes cometidos durante o mandato dos parlamentares, mesmo que não tenham relação com o cargo.

Dias Toffoli, usou os mesmo critérios que Alexandre de Moraes, para fixar uma instancia competente para julgamentos, em casos crimes praticado durante o exercício do mandato do parlamentar, vinculado ou não com o cargo exercido seja competência do STF.

Já o ministro Ricardo Lewandowski, votou em favor da restrição do foro privilegiado para parlamentares nos mesmos moldes propostos por Alexandre de Moraes. Para que seja seguida a constituição federal, e que não seria um “privilegio” para o parlamentar, mas sim uma garantia, prevista pelo cargo exercido pelo parlamentar.

E por fim o ministro Gilmar Mendes, em seu voto disse que, *‘não faz sentido discutir a restrição do foro apenas a detentores de cargos eletivos’* criticou que não mudara o foro privilegiado dos parlamentares e continuar com os demais.

Portanto concluiu que a maioria, que teve 08 votos, foi no sentido de que a restrição do foro privilegiado em crime cometido durante o exercício funcional do parlamentar e lembrando que tem que ser relacionado com a função exercida por ele no momento da propositura do crime.

E restando a minoria com fundamentos que fiquem na corte todos os crimes cometido após a diplomação do parlamentar, e inclusive os crimes comuns, ou seja, aqueles não relacionados com o cargo exercido pelo parlamentar, que foram os ministros Alexandre de Moraes, Dias Toffoli e Ricardo Lewandowski.

CONCLUSÃO

Objetivo dessa pesquisa é investigar como o foro privilegiado é tratado juridicamente no Brasil e os fatores determinantes de sua definição, permitindo assim a discussão acadêmica sobre a legalização no Brasil atual; vimos que o foro privilegiado ou prerrogativa de função vem desde a colônia portuguesa, e durante os tempos, tal competência foi ampliada, e que trata-se de uma garantia funcional, ou seja, o cargo exercido pela pessoa, perante o Estado, e não um privilégio pessoal.

O que traz o tema foro privilegiado ser tão polêmico desde sua origem, é o motivo de não punibilidade aos políticos que exercem um cargo publico, mas é bom lembrar que não viola os princípios constitucionais; pois foi realizado uma análise teórica, e efetuando uma revisão de decisões e jurisprudência, nos tópicos exposto no trabalho.

No decorrer do trabalho, foram abordados os conflitos jurisdicionais competência, perante o tema, que são competências previstas no direito processual penal, e pela Constituição Federal de 1988, que sobrepõe os conflitos com a competência do Tribunal do Júri, nestes casos terá o julgamento, perante a sessão do tribunal do júri, previsto no artigo 5ª da Constituição Federal.

Inclusive foram apontados os incidentes temporários sobre o foro privilegiado, ou seja, esse privilegia não vem dos dias atuais, vimos que veio com a colônia portuguesa e com o tempo veio se aprimorando. No cenário atual brasileiro, o tema foro privilegiado acabou por se tornar um instrumento de vantagem de seus detentores, causando uma sanção de impunibilidade pela sociedade brasileira, e principalmente a morosidade das investigações e ações penais contra autoridades que gozam desse privilegio, muitos casos chegam à prescrição do crime praticada pela autoridade, sem mesmo ter chegado a análise de julgamento, um ponto inclusive apontados por alguns ministros do STF em julgamento decorrer desse ano, foi analisado no terceiro e ultimo capitulo desde presente trabalho.

Ao analisar as modalidades do foro privilegiado, podemos verificar que alguns tem o posicionamento contra e outros a favor. Os que são contra o foro privilegiado ressaltam a falta de ético, em relação ao grande número de políticos envolvido com corrupção, que o

foro privilegiado é uma forma de não serem punidos pelos crimes praticados em seu cargo.

Portanto vimos ao decorrer sobre o foro privilegiado, se trata da função exercida perante o agente, e não se tratando da pessoa, então não podemos falar em contrariar o princípio da igualdade ou isonomia previsto pela constituição federal de 1988, e em razão disso esta expressa no ordenamento jurídico, e podemos afirmar que não fere a constituição federal e nem o código de processo penal, ambos estão expressos no ordenamento jurídico brasileiro atual, como vimos ao decorrer desse trabalho de conclusão de curso.

O intuito desse trabalho é de forma clara demonstrar como funciona e como é tratado no ordenamento jurídico brasileiro o Foro Privilegiado, e ainda conclui-se demonstrar como é a de toda essa problemática exposta ao tema tratado, expondo de maneira transparente.

REFERÊNCIAS:

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. ed. 2ª, editora millennium, de 2000.

Rangel, Paulo. **Direito processual penal**, 16ª ed., editora lumen juris, de 2009.

Avena, Noberto. **Processo penal esquematizado**, 7ª ed., editora método, de 2015.

Lenza, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 21ª ed., editora saraiva, de 2017.

Damásio, Jesus. **Código de processo penal**. ed 24ª, editora saraiva de 2010.

REFERÊNCIA ELETRÔNICA:

STF restringe regra do foro privilegiado para deputados federais e senadores. Uol. disponível em <<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2018/05/03/stf-foro-privilegiado.htm>>. Acessado em 14 de junho de 2018.

STF volta a julgar ação que pode restringir foro privilegiado em maio. Uol. Disponível em <<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2018/04/13/stf-volta-a-julgar-foro-privilegiado-em-maio.htm>>. Acessado em 15 de junho de 2018

Com oito votos para limitar foro, STF adia votação a pedido de Toffoli. Folha. Disponível em <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/11/1937625-maioria-do-stf-vota-por-limitar-foro-a-deputados-e-senadores.shtml>>. Acessado em 15 de junho de 2018.

Por unanimidade, STF reduz foro privilegiado de senadores e deputados. Metrôpoles. Disponível em <<https://www.metrôpoles.com/brasil/justica/stf-julgamento-foro-privilegiado>>. Acessado em 15 de junho de 2018.

STF adia para quinta decisão sobre foro. Valor econômico. Disponível em <<https://www.valor.com.br/politica/5497033/stf-adia-para-quinta-decisao-sobre-foro-placar-esta-10x0>>. Acessado em 15 de junho de 2018.

STF volta a discutir foro privilegiado nesta quinta. Estadão. Disponível em <<https://politica.estadao.com.br/ao-vivo/stfforo>>. Acessado em 20 de março de 2018.

Retomada de restrição do foro no STF é marcada por dúvidas sobre tese. Disponível em <<https://www.jota.info/stf/stf-restringir-foro-questoes-em-aberto-02052018>>. Acessado em 4 de maio de 2018

O exagero do foro privilegiado no Brasil. Conteudojuridico. Disponível em <<https://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-exagero-do-foro-privilegiado-no-brasil,590573.html>>. Acessado em 01 de maio de 2018.

Emenda constitucional nº 1 de 17 de outubro de 1969. Jusbrasil. Disponível em <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10641807/artigo-32-emenda-constitucional-n-1-de-17-de-outubro-de-1969>>. Acessado em 01 de maio de 2018.