

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 224.973 - MS (2011/0271778-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON E OUTRO
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : MARGARIDA ELISABETH WEILER
PACIENTE : EDUARDO GARCIA DA SILVEIRA NETO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de MARGARIDA ELISABETH WEILER e EDUARDO GARCIA DA SILVEIRA NETO, apontando como autoridade coatora o Desembargador Relator da Ação Penal n. 2010.005012-3/0001.00, que não reconheceu a incompetência superveniente do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul para prosseguir com o processamento do feito.

Noticiam os autos que os pacientes, a primeira juíza de direito aposentada e o segundo advogado, foram denunciados como incursos nas sanções do art. 299, parágrafo único, do Código Penal. O *Parquet* afirma, na exordial acusatória, que MARGARIDA ELISABETH WEILER, quando ainda exercia o cargo de magistrada, teria enviado lista de advogados, na qual constava o nome de EDUARDO GARCIA DA SILVEIRA NETO, ao Tribunal de Justiça sul-mato-grossense, para atuação como juiz leigo na comarca de Anaurilândia-MS, sendo certo que ambos declararam não possuir parentesco entre si, apesar de viverem como companheiros.

A denúncia foi recebida em 2-12-2009 pelo Órgão Especial da aludida Corte e, após o início da instrução probatória, a paciente foi aposentada compulsoriamente em processo administrativo.

O Ministério Público, em alegações escritas, suscitou a incompetência superveniente do Tribunal de Justiça em razão da referida aposentadoria, tendo sido indeferido o pleito de deslocamento da ação penal para a primeira instância.

Sustentam os impetrantes a ocorrência de constrangimento ilegal sob o argumento de que não prevaleceria mais o foro por prerrogativa de função da paciente, tendo em vista sua aposentadoria compulsória no curso na instrução criminal.

Ressaltam que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 2.797, declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 84 do CPP, que determinava a perpetuação da jurisdição em casos de foro privilegiado mesmo após a cessação do exercício da função pública que o assegurava.

Requerem, liminarmente, o sobrestamento da ação penal até o julgamento final deste *writ* e, no mérito, pugnam pela remessa dos autos à primeira instância.

É o relatório.

Da análise do autos, ao menos num juízo perfunctório, verifica-se que o pleito liminar é dotado de plausibilidade jurídica, havendo ameaça de dano irreparável na demora da prestação jurisdicional, tratando-se de hipótese que revela a necessidade de se deferir a medida de urgência.

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, esta Corte Superior de Justiça já se posicionou no sentido de que o foro por prerrogativa de função não subsistirá quando encerrado o exercício funcional.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO PELO RÉU. HOMICÍDIO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE CONTROVÉRSIA ENTRE OS JUÍZOS SUSCITADOS QUANTO À COMPETÊNCIA PARA O PROCESSAMENTO E O JULGAMENTO DO FEITO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA NÃO CONHECIDO. PROCURADOR DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ APOSENTADO. ALEGAÇÃO DE QUE FAZ JUS À PRERROGATIVA DE FORO. DESCABIMENTO DE RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA INCOMPETÊNCIA. PRERROGATIVA DE FUNÇÃO QUE CESSA COM A APOSENTADORIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Ausente qualquer manifestação dos Juízos apontados como suscitados para firmar ou negar a competência para o processamento e julgamento do feito, resta afastada a existência do alegado Conflito de Competência.

2. O STF, no julgamento das ADI's 2.797/DF e 2.860/DF, ambas de relatoria do eminente Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, declarou a inconstitucionalidade do § 10. do art. 84 do CPP que determinava a perpetuação da jurisdição em casos de foro privilegiado mesmo após a cessação do exercício da função pública que o assegurava.

3. O STJ consolidou o entendimento no sentido de que a competência especial por prerrogativa de função cessa quando encerrado o exercício funcional que a justificava, ainda que se trate de Magistrado ou membro do Ministério Público. Assim, sendo o réu Procurador de Justiça aposentado lhe falece o alegado direito à prerrogativa de foro. Precedentes: HC 145.675/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 03.09.2009; APn. 377/GO, Rel. Min. NILSON NAVES, DJe 26.05.2008; RE no Inq. 392/DF, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU 28.09.2007.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no CC 107673 / AP AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA 2009/0174897-0, Ministro Relator NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

AÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. DESEMBARGADOR. APOSENTADORIA. FORO PRIVILEGIADO. VITALICIEDADE.

1. O magistrado aposentado, afastado que se encontra, para sempre, da função judicante não está amparado pelas "garantias especiais de permanência e definitividade no cargo".

2. Em decorrência, não tem direito a foro privilegiado pelo encerramento definitivo do exercício da função, inclusive em decorrência do julgamento pelo Supremo Tribunal Federal (Informativo 401) declarando contrários à Constituição Federal os §§ 1º e 2º do art. 84 do Código de Processo Penal, inseridos pelo art. 1º da Lei 10.628 de 2002.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg na APn .441/CE, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em

Superior Tribunal de Justiça

19/06/2006, DJ 01/08/2006, p. 322).

O *periculum in mora* na prestação jurisdicional decorre da determinação, pelo Desembargador Relator, da continuidade à ação penal deflagrada em desfavor dos pacientes, o que evidencia a necessidade de se acautelar o processo em tela.

Ante o exposto, **defere-se a liminar** para suspender o trâmite da Ação Penal n. 2010.005012-3/0001.00 até o julgamento do mérito desta impetração.

Comunique-se, com urgência, o Tribunal impetrado, solicitando-se-lhes as informações necessárias ao deslinde da questão.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 09 de novembro de 2011.

Ministro JORGE MUSSI
Relator

