

**HABEAS CORPUS Nº 270.919 - SC (2013/0161275-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**  
**IMPETRANTE** : MARLON CHARLES BERTOL  
**ADVOGADO** : MARLON CHARLES BERTOL - SC010693  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
**PACIENTE** : ITACIR DETOFOL

**EMENTA**

PENAL E PROCESSUAL PENAL. NULIDADE. AFASTAMENTO DEFINITIVO DO PACIENTE DO CARGO DE PREFEITO POR SENTENÇA ELEITORAL TRANSITADA EM JULGADO. PERDA PRERROGATIVA DE FORO PRIVILEGIADO. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. CRIME COMUM. COMPETÊNCIA. JUÍZO SINGULAR. POSSIBILIDADE. POSTERIOR DECISÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. RETORNO AO CARGO. PRESERVAÇÃO. COMPETÊNCIA. JUÍZO MONOCRÁTICO.

1. Não subsiste a manutenção da prerrogativa de foro dos detentores de cargo público quando este se perde por decisão transitada em julgado (ADI 2797/DF).

2. No caso, no momento da sentença condenatória, o paciente estava definitivamente afastado de suas funções por decisão transita em julgado e, portanto, alijado da prerrogativa constitucional de foro. Vale, ainda, destacar que o retorno às funções, por decisão do Tribunal Superior Eleitoral, operou-se supervenientemente ao édito condenatório do Juízo monocrático e "não tem o condão de anular todos os atos praticados durante o período em que os direitos políticos efetivamente estão suspensos em razão de condenação criminal transitada em julgado".

3. Ordem denegada.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogério Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sustentou oralmente o Adv. LEANDRO HENRIQUE MARTENDAL, pela parte PACIENTE: ITACIR DETOFOL Brasília, 08 de agosto de 2017 (data do

# *Superior Tribunal de Justiça*

juízo).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



**HABEAS CORPUS Nº 270.919 - SC (2013/0161275-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**  
**IMPETRANTE** : MARLON CHARLES BERTOL  
**ADVOGADO** : MARLON CHARLES BERTOL - SC010693  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
**PACIENTE** : ITACIR DETOFOL

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

**(Relator):**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ITACIR DETOFOL, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 14 (catorze) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime fechado, pela prática do delito previsto no art. 1º, inc. I, do Decreto-Lei n. 201/67, por cinco vezes, em concurso material, pois, segundo a denúncia, na condição de Prefeito Municipal de Santa Terezinha do Progresso/SC, no período compreendido entre os anos de 2001 e 2004, teria simulado a contratação de diversos servidores municipais, inserindo dados falsos no sistema de recursos humanos da Prefeitura, com o fito de lesar o erário público, mesmo porque estes funcionários fantasmas recebiam pagamentos para finalidades outras que não a prestação de serviços para a Edilidade, variando desde o custeio de despesas hospitalares até a vantagem econômica imediata do acusado.

Irresignada com essa decisão, a defesa recorreu, tendo o Tribunal de origem negado provimento ao apelo, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fls. 80/82):

*APELAÇÃO CRIMINAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA POR INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. REU QUE TEVE SEUS DIREITOS POLÍTICOS SUSPENSOS EM RAZÃO DE CONDENAÇÃO CRIMINAL IRRECORRÍVEL. PERDA DO CARGO DE PREFEITO DECRETADA E, CONSEQUENTEMENTE, DO FORO PRIVILEGIADO. COMPETÊNCIA DESTA SODALÍCIO DECLINADA. REMESSA DOS AUTOS À COMARCA. DECISÃO*

POSTERIOR DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL QUE PÔS FIM À SUSPENSÃO. RETORNO AO CARGO DE ALCAIDE MUNICIPAL. DECISUM PROLATADO DURANTE O PERÍODO DE SUSPENSÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SINGULAR HÍGIDA NO MOMENTO DA PROLAÇÃO. ARGUIÇÃO AFASTADA. ALMEJADO RECONHECIMENTO DE IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO DO TOGADO SINGULAR E DESTE RELATOR. SENTENCIANTE QUE ATUOU EXCLUSIVAMENTE EM UMA MESMA INSTÂNCIA. PRESENTE RELATOR QUE NÃO EMITIU NENHUMA DECISÃO DE FATO OU DE DIREITO SOBRE A QUESTÃO DE MÉRITO. INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 252, INC. III, DO CPP. CUMULAÇÃO DOS CARGOS DE JUIZ DE DIREITO E JUIZ ELEITORAL QUE, PER SE, NÃO TEM O CONDÃO DE GERAR A SUSPEIÇÃO DO MAGISTRADO. EIVAS NÃO VERIFICADAS.

ARGUIDA OFENSA AO ART. 155 DO CPP. MAGISTRADO A QUO QUE SE UTILIZOU DE PROVAS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS PARA EMBASAR A DECISÃO. INOCORRÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO EXCLUSIVA EM PROVAS DA FASE INVESTIGATIVA. AFRONTA À NORMA PROCESSUAL INEXISTENTE. LAUDO PERICIAL. PROVA EMPRESTADA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA GARANTIDOS NO PROCESSO DE ORIGEM DO EXAME TÉCNICO. DIREITO DE PARTICIPAÇÃO NA PRODUÇÃO DA PROVA FACULTADA AO DENUNCIADO, QUE NÃO O EXERCEU POR OPÇÃO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS OBSERVADAS. EIVA INOCORRENTE. PREFACIAIS AFASTADAS.

MÉRITO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CRIMES DE RESPONSABILIDADE DO PREFEITO MUNICIPAL APROPRIAÇÃO OU DESVIO DE RENDAS PÚBLICAS (ART. 1º, INC. I, DO DECRETO-LEI N. 201/67). ALMEJADA ABSOLVIÇÃO. ALEGADA AUSÊNCIA DE PROVAS PARA A MANUTENÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS. APROPRIAÇÃO E DESVIO DE RENDAS PÚBLICAS MEDIANTE CONTRATAÇÕES FICTÍCIAS DE SERVIDORES PÚBLICOS. PROVA DOCUMENTAL, PERICIAL E ORAL EM CONSONÂNCIA QUE EVIDENCIAM AS PRÁTICAS DELITUOSAS CONDENAÇÃO MANTIDA. TESES DE ATENDIMENTO AO INTERESSE PÚBLICO INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO E AUSÊNCIA DE PROVEITO ECONÔMICO. ACUSADO QUE DESVIOU VALORES PARA O CUSTEIO DE DESPESAS HOSPITALARES DE CORRELIGIONÁRIOS. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. MEDIDAS QUE BENEFICIARAM PARTICULARES EM DETRIMENTO DA RES PUBLICA. PREJUÍZO EVIDENCIADO NA APLICAÇÃO DE RENDAS DESTINADAS À FOLHA DE PAGAMENTO DA MUNICIPALIDADE EM INTERESSES EGOÍSTICOS OCORRÊNCIA DE PROVEITO ECONÔMICO DIRETO E TAMBÉM INDIRETO, POR MEIO DE APOIO POLÍTICO TIPO PENAL, ADEMAIS, QUE NÃO EXIGE PROVEITO A ECONÔMICO PRÓPRIO PARA SUA

# *Superior Tribunal de Justiça*

CONFIGURAÇÃO PLEITO DE APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA INSIGNIFICÂNCIA, OFENSIVIDADE E LESIVIDADE VALORES DESVIADOS QUE NÃO CONSTITUEM IMPORTÂNCIA IRRISÓRIA. ATAQUE À PROIBIDADE ADMINISTRATIVA QUE NÃO ADMITE O RECONHECIMENTO DO CRIME DE BAGATELA. OFENSA E LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO DEVIDAMENTE CARACTERIZADO. PEDIDO REJEITADO. DOSIMETRIA. PEDIDO DE REDUÇÃO DA PENA AO SEU MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CP CORRETAMENTE VALORADAS. CULPABILIDADE AGRAVADA PELA REALIZAÇÃO DE FAVORES A PARTICULARES, ÀS CUSTAS DO DINHEIRO PÚBLICO EM TROCA DE APOIO POLÍTICO. OFENSA AOS VALORES REPUBLICANOS, QUE TORNA A CONDUTA MAIS REPROVÁVEL. CIRCUNSTÂNCIAS DOS DELITOS OUTROSSIM AGRAVADAS PELA INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMÁTICA. PRÁTICA TIPIFICADA PENALMENTE (ART. 313-A DO CP), PORÉM ABSORVIDA PELO DELITO FIM. REPROVABILIDADE EXACERBADA. REPRIMENDAS CORRETAMENTE FIXADAS ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PLEITO INACOLHIDO. CONTINUIDADE DELITIVA. ALMEJADO RECONHECIMENTO ENTRE OS CINCO FATOS DESCRITOS NA DENÚNCIA. CONDUTAS FRUTO DE DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. IDÊNTICO MODUS OPERANDI QUE NÃO É SUFICIENTE PARA SE TER OS DEMAIS CRIMES COMO CONTINUAÇÃO DO PRIMEIRO. CONCURSO MATERIAL MANTIDO.

RECURSO DESPROVIDO.

Alega a impetração, em síntese, a nulidade do processo, fundada na incompetência do juízo, vez que desrespeitada a prerrogativa de foro do acusado, que, na qualidade de Prefeito Municipal, deveria ter sido julgado pelo Tribunal de Justiça e não pelo Juiz singular.

Assevera que "ao descurar para o fato de que incidem relevantes particularidades jurídicas na DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DO CRIME cuja condenação foi decisiva para a determinação da perda do mandato eletivo de Prefeito Municipal – e, conseqüentemente, para o esvaziamento do foro por prerrogativa de função – em relação ao simples cancelamento da suspensão dos direitos políticos, inegável o CONSTRANGIMENTO ILEGAL advindo do acórdão objurgado" (e-STJ fl. 5).

Isso porque houve "a concessão definitiva da ordem de habeas corpus impetrada perante o Tribunal Superior Eleitoral (HC 173.312/SC – Extrato SAJ), entende a Defesa que, em virtude do caráter ex tunc dos efeitos do

# *Superior Tribunal de Justiça*

*reconhecimento judicial da incidência do instituto da prescrição quanto ao suposto crime de calúnia eleitoral, eivada de nulidade está a sentença penal condenatória lavrada nos presentes autos, que condenou o Paciente à irrazoável pena de 14 (quatorze) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, pela prática, em concurso material (art. 69 do CP), de 05 (cinco) crimes de responsabilidade previstos no art. 1º, inc. I, do Decreto-Lei n.º 201/67" (e-STJ fl. 6). Por possuir natureza declaratória, isto é, por se limitar à constatação de vício já existente desde a origem, a decisão judicial que reconhece a incidência do instituto da prescrição tem eficácia "ex tunc", retroagindo à data em que ocorreu o termo final do respectivo prazo extintivo. No que nos interessa de perto, portanto, retroagem os efeitos da decisão proferida pelo Tribunal Superior Eleitoral, que julgou em definitivo o mérito da ordem impetrada pela Defesa (HC 173.312/SC), até o dia 25 de Janeiro de 2008 (25.01.2008), exatos 2 (dois) anos após a data do despacho de recebimento da denúncia na ação penal por calúnia eleitoral então movida em face do Paciente. Isto porque referida declaração de extinção de punibilidade, ante a superveniência da prescrição da pretensão punitiva, deu-se com base nos artigos 109, inc. VI e 117, incs. I e IV do Código Penal, esgotado que restou o prazo de 02 (dois) anos entre o recebimento da denúncia e a sentença condenatória recorrível" (e-STJ fls. 6/7).*

*Em síntese: "concede a Defesa que a declaração definitiva da incidência do instituto da prescrição punitiva estatal, em sede de Habeas Corpus manejado perante o Tribunal Superior Eleitoral (HC 133.712/SC), quanto à persecução penal pelo crime de calúnia eleitoral (art. 324, CE) - determinante para o esvaziamento do foro especial por prerrogativa de função -, afastou definitivamente a competência do Juízo da Comarca de Campo Erê (SC) para o processamento e julgamento do Paciente pelo suposto cometimento do crime de responsabilidade (art. 1º, inc. I, do Decreto-Lei n.º 201/67)" – e-STJ fl. 14.*

Diante disso, requer seja decretada a nulidade da sentença condenatória prolatada nos presentes autos, ante o vício insanável da incompetência absoluta do Juízo (art. 567 do Código de Processo Penal c/c o art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil – aqui aplicável por força do art. 3º do CPP),

# *Superior Tribunal de Justiça*

determinando que outra seja proferida pelo Órgão Competente (art. 29, inc. X, da Constituição da República c/c o art. 83, inc. XI, alínea “b”, da Constituição do Estado de Santa Catarina), em cumprimento às cláusulas constitucionais do Juiz natural (art. 5º, incisos XXXVII e LIII, da Constituição da República).

A liminar foi indeferida (e-STJ fls. 130/131) e as informações prestadas (e-STJ fls. 134/230).

O Ministério Público Federal veio pela denegação da ordem em parecer assim sumariado (e-STJ fl. 234):

*DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE RESPONSABILIDADE. SUPOSTA NULIDADE DA SENTENÇA POR INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO NO CURSO DA DEMANDA. PERDA DO FORO PRIVILEGIADO. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU.*

- *Certificada a perda definitiva do cargo público, advinda da condenação transitada em julgado em ação penal eleitoral, no curso da atual ação penal, correto o deslocamento da competência do Tribunal de Justiça para o juízo de primeiro grau.*
- *Parecer pela denegação da ordem.*

É o relatório.

**HABEAS CORPUS Nº 270.919 - SC (2013/0161275-9)**

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

**(Relator):**

Como se depreende, o paciente foi condenado à pena de 14 (catorze) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime fechado, pela prática do delito previsto no art. 1º, inc. I, do Decreto-Lei n. 201/67, por cinco vezes, em concurso material, pois, segundo a denúncia, na condição de Prefeito Municipal de Santa Terezinha do Progresso/SC, no período compreendido entre os anos de 2001 e 2004, teria simulado a contratação de diversos servidores municipais, inserindo dados falsos no sistema de recursos humanos da Prefeitura, com o fito de lesar o erário público, mesmo porque estes funcionários fantasmas recebiam pagamentos para finalidades outras que não a prestação de serviços para a Edilidade, variando desde o custeio de despesas hospitalares até a vantagem econômica imediata do acusado.

Na presente impetração alega-se, em síntese, a nulidade da sentença condenatória, ante a existência de vício insanável de incompetência absoluta do juízo, pois desrespeitada a prerrogativa de foro do acusado, que, na qualidade de Prefeito Municipal, deveria ter sido julgado pelo Tribunal de Justiça e não pelo Juiz singular.

A propósito do tema, confira-se da fundamentação do acórdão impugnado (e-STJ fls. 88/90):

*Primeiramente, há que se anotar que a condenação pelo delito de calúnia eleitoral transitou em julgado, gerando todos os seus efeitos, conforme consta do relatório da decisão da Ministra Fátima Nancy Andrighi, cujas cópias foram juntadas pelo recorrente, que afirma: 'Transitada em julgado a condenação, os direitos políticos do réu foram suspensos e foi declarada a perda do cargo de Prefeito do Município de Santa Terezinha do Progresso/SC' (fl. 604).*

*Outro ponto importante é que a decisão que extinguiu a punibilidade de Itacir Detofol quanto àquele ilícito não declarou a nulidade de nenhum ato ou decisão anterior, seja judicial, seja da Câmara*



# *Superior Tribunal de Justiça*

*Municipal de Santa Terezinha do Progresso.*

*Ainda neste raciocínio, há que se esclarecer aos doutos causídicos, que não existe confusão entre perda e suspensão de direitos políticos e perda e suspensão de cargo eletivo. Com razão os defensores ao afirmarem que a hipótese do art. 15, inc. III, da Constituição Federal é de suspensão dos direitos políticos, já que a medida vige apenas 'enquanto durarem seus efeitos' [da condenação criminal transitada em julgado].*

*Contudo, o seu acerto cessa ao afirmarem que a condenação criminal transitada em julgado apenas suspende o exercício de cargo eletivo. Por óbvio que a premissa está equivocada. O denunciado, ao ter seus direitos políticos suspensos pela decisão condenatória por incurso no delito de calúnia eleitoral, repito, com trânsito em julgado, perdeu o seu cargo eletivo, uma vez que aquele que não está em pleno gozo de seus direitos políticos não pode, por simples lógica, exercer cargo eminentemente político.*

*Foi nessa situação que este Relator declinou da competência ao Juízo singular para decisão da causa e nessa situação que o magistrado a quo prolatou a sentença. A perda do cargo eletivo traz consigo a perda da prerrogativa de função, conforme sedimentado entendimento do Pretório Excelso.*

*Logo, declarada a perda de cargo de Prefeito pela Câmara Municipal de Vereadores de Santa Terezinha do Progresso em 14.9.2011 (fl. 495), os autos foram corretamente enviados à comarca de Campo Erê para decisão, a qual foi prolatada em 13.10.2011 (fl. 533).*

*O retorno no acusado à função de alcaide municipal, que aconteceu em 21.12.2011 (fl. 611), em razão da referida decisão do Tribunal Superior Eleitoral, não tem o condão de anular todos os atos praticados durante o período em que os direitos políticos de Itacir Detofol estavam efetivamente suspensos em razão de condenação criminal transitada em julgado, suspensão esta que cessou com a extinção da punibilidade efetuada pela Corte Superior de Justiça Especializada.*

*Neste tema, bem apontou o representante do Parquet em suas contrarrazões:*

*[...] durante esses dois meses (14/09/2011 a 16/11/2011), o Juízo da Comarca de Campo Erê era o competente para o processamento do feito.*

*Assim, os atos processuais praticados na Comarca de origem nesse ínterim são válidos, não havendo qualquer nulidade a ser declarada. Dentre esses, destaque-se a sentença penal condenatória, prolatada em 13/10/2011 é publicada em 21/10/2011 (fl. 630).*

*Desta feita, corretamente emanada a decisão de primeiro grau, não há se falar em incompetência do juízo singular, pelo que a prefaciai merece afastamento.*

*A declaração de nulidade da sentença é outrossim requerida pelo apelante por supostos impedimento e suspeição do togado singular,*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*assim como alega haver no presente julgamento uma "posição no mínimo desconfortável" (fl. 559) para este Relator, pelo que, implicitamente, afirma também o impedimento deste. Argumentam os causídicos que o magistrado André Luís Bianchi estaria impedido por ter presidido as audiências de instrução processual, por delegação deste Relator, o qual; por sua vez, "proferiu inegáveis atos decisórios".*

*Nenhuma dessas situações causa o impedimento. O art. 252 do Código de Processo Penal assim dispõe:*

*[...]*

*II- tiver funcionado como juiz de outra instância, pronunciando-se de fato ou de direito, sobre a questão: [...] (grifei).*

*Primeiramente, quanto ao togado singular, Dr. André Luis Bianchi, este agiu sempre na mesma instância, seja na presidência "das audiências de instrução, seja na prolação da sentença, não havendo se falar em impedimento.*

*Se, como quer o recorrente, o juiz da instrução fosse impedido de prolatar a sentença, incoerente seria o sistema processual ao prever o princípio da identidade física do juiz, no art. 399, § 2º, da Lei Adjetiva Penal.*

Como sabido, a prerrogativa de foro foi criada para proteger determinados cargos ou funções públicas, diante de sua relevância, já que as decisões referentes aos delitos praticados por seus ocupantes poderiam ocasionar uma série de implicações.

Nas lições de Eugênio Pacelli, optou-se "pela eleição de órgãos colegiados do Poder Judiciário, mais afastados, em tese, do alcance das pressões externas que frequentemente ocorrem em tais situações, e em atenção também à formação profissional de seus integrantes, quase sempre portadores de mais alargada experiência judicante, adquirida ao longo do tempo de exercício na carreira" (Curso de Processo Penal, 10ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p.182/183).

Vê-se, assim, que a prerrogativa de foro é concedida a determinados indivíduos não por critérios pessoais, mas única e simplesmente por estarem ocupando, em determinado momento, certos cargos ou funções públicas que merecem especial proteção.

Mais uma vez, ensina Eugênio Pacelli, para quem "o objeto de tutela das normas constitucionais instituidoras de foros privativos é o controle da livre e

# *Superior Tribunal de Justiça*

*regular atuação do poder jurisdicional, em atenção à relevância das funções exercidas pelo acusado, por si só suficiente para colocar em risco a qualidade da decisão judicial" (Op. cit., p. 200).*

Questiona-se, então, se o mencionado dispositivo constitucional se aplica às autoridades que estejam afastadas de suas funções.

Sobre o tema, havia a Súmula 394 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual *"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"*.

Percebe-se, por conseguinte, que o entendimento então sumulado da Suprema Corte permitia que as autoridades com direito ao foro por prerrogativa tivessem o direito a mantê-la, mesmo depois da cessação do exercício da função, se o crime tivesse sido praticado durante o exercício funcional.

No entanto, ao julgar uma série de questões de ordem em inquéritos e ações penais originárias, a Suprema Corte deliberou cancelar o referido enunciado sumular, por entender que a prerrogativa de foro é inerente à função, devendo cessar quando esta também deixa de ser exercida.

Confira-se, a propósito, a ementa de um dos julgados que resultou no cancelamento do verbete 394 da Súmula do Supremo Tribunal Federal:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. PROCESSO CRIMINAL CONTRA EX-DEPUTADO FEDERAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. INEXISTÊNCIA DE FORO PRIVILEGIADO. COMPETÊNCIA DE JUÍZO DE 1º GRAU. NÃO MAIS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CANCELAMENTO DA SÚMULA 394. 1. Interpretando ampliativamente normas da Constituição Federal de 1946 e das Leis nºs 1.079/50 e 3.528/59, o Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência, consolidada na Súmula 394, segunda a qual, "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". (...) Dir-se-á que a tese da Súmula 394 permanece válida, pois, com ela, ao menos de forma indireta, também se protege o exercício do cargo ou do mandato, se durante ele o delito foi praticado e o acusado não mais o exerce. Não se pode negar a relevância dessa argumentação, que, por tantos anos,*

*foi aceita pelo Tribunal. Mas também não se pode, por outro lado, deixar de admitir 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. Aliás, a prerrogativa de foro perante a Corte Suprema, como expressa na Constituição brasileira, mesmo para os que se encontram no exercício do cargo ou mandato, não é contraditória no Direito Constitucional Comparado. Menos, ainda, para ex-exercentes de cargos ou mandatos. Ademais, as prerrogativas de foro, pelo privilégio, que, de certa forma, conferem, não devem ser interpretadas ampliativamente, numa Constituição que pretende tratar igualmente os cidadãos comuns, como são, também, os ex-exercentes de tais cargos ou mandatos. 3. Questão de Ordem suscitada pelo Relator, propondo cancelamento da Súmula 394 e o reconhecimento, no caso, da competência do Juízo de 1º grau para o processo e julgamento de ação penal contra ex-Deputado Federal. Acolhimento de ambas as propostas, por decisão unânime do Plenário. 4. Ressalva, também unânime, de todos os atos praticados e decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, com base na Súmula 394, enquanto vigorou. (Inq 687 QO, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 25/08/1999, DJ 09-11-2001 PP-00044 EMENT VOL-02051-02 PP-00217 RTJ VOL-00179-03 PP-00912)*

Contudo, em 2002, adveio a Lei n. 10.628, que, modificando a redação do artigo 84 do Código de Processo Penal, acabou por revigorar o entendimento constante da Súmula 394 da Suprema Corte.

Isso porque o § 1º incluído no artigo 84 da Lei Processual Penal passou a prever que "a competência especial por prerrogativa de função, relativa a atos administrativos do agente, prevalece ainda que o inquérito ou a ação judicial sejam iniciados após a cessação do exercício da função pública".

Diante da sobredita alteração legislativa, que contrariou o entendimento do Supremo Tribunal Federal quando do cancelamento da Súmula 394, foi ajuizada a ADI 2797/DF, a qual foi julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do artigo 84 do Código de Processo Penal, acrescentados pela Lei n. 10.628/2002.

Veja-se, por oportuno, o seguinte trecho da ementa do acórdão:

*(...) III. Foro especial por prerrogativa de função: extensão, no tempo, ao momento posterior à cessação da investidura na função dele determinante. Súmula 394/STF (cancelamento pelo Supremo Tribunal Federal). Lei 10.628/2002, que acrescentou os §§ 1º e 2º ao*

artigo 84 do C. Processo Penal: pretensão inadmissível de interpretação autêntica da Constituição por lei ordinária e usurpação da competência do Supremo Tribunal para interpretar a Constituição: inconstitucionalidade declarada. 1. O novo § 1º do art. 84 CPPrPen constitui evidente reação legislativa ao cancelamento da Súmula 394 por decisão tomada pelo Supremo Tribunal no Inq 687-QO, 25.8.97, rel. o em. Ministro Sydney Sanches (RTJ 179/912), cujos fundamentos a lei nova contraria inequivocamente. 2. Tanto a Súmula 394, como a decisão do Supremo Tribunal, que a cancelou, derivaram de interpretação direta e exclusiva da Constituição Federal. 3. Não pode a lei ordinária pretender impor, como seu objeto imediato, uma interpretação da Constituição: a questão é de inconstitucionalidade formal, ínsita a toda norma de gradação inferior que se proponha a ditar interpretação da norma de hierarquia superior. 4. Quando, ao vício de inconstitucionalidade formal, a lei interpretativa da Constituição acresça o de opor-se ao entendimento da jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal - guarda da Constituição -, às razões dogmáticas acentuadas se impõem ao Tribunal razões de alta política institucional para repelir a usurpação pelo legislador de sua missão de intérprete final da Lei Fundamental: admitir pudesse a lei ordinária inverter a leitura pelo Supremo Tribunal da Constituição seria dizer que a interpretação constitucional da Corte estaria sujeita ao referendo do legislador, ou seja, que a Constituição - como entendida pelo órgão que ela própria erigiu em guarda da sua supremacia -, só constituiria o correto entendimento da Lei Suprema na medida da inteligência que lhe desse outro órgão constituído, o legislador ordinário, ao contrário, submetido aos seus ditames. 5. Inconstitucionalidade do § 1º do art. 84 C.Pr.Penal, acrescido pela lei questionada e, por arrastamento, da regra final do § 2º do mesmo artigo, que manda estender a regra à ação de improbidade administrativa. (...)  
(ADI 2797, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 15/09/2005, DJ 19-12-2006 PP-00037 EMENT VOL-02261-02 PP-00250)

Desse modo, após o citado julgamento, voltou-se a não se admitir a manutenção da prerrogativa de foro pelos detentores de cargos ou mandatos que deixarem de exercer a função.

Na hipótese dos autos, tem-se que "**a condenação pelo delito de calúnia eleitoral transitou em julgado, gerando todos os seus efeitos, conforme consta do relatório da decisão da Ministra Fátima Nancy Andrighi, cujas cópias foram juntadas pelo recorrente, que afirma: 'Transitada em julgado a condenação, os direitos políticos do réu foram suspensos e foi declarada a perda do cargo de Prefeito do Município de Santa Terezinha do Progresso/SC'** (fl. 604). Outro ponto importante é que a decisão que extinguiu a punibilidade de Itacir

# *Superior Tribunal de Justiça*

*Detofol quanto àquele ilícito não declarou a nulidade de nenhum ato ou decisão anterior, seja judicial, seja da Câmara Municipal de Santa Terezinha do Progresso" (grifei).*

Dessume-se, assim, que houve o afastamento definitivo do ora paciente das suas funções de Prefeito do Município de Santa Terezinha do Progresso, com decisão transitada em julgado, pelo que, à toda evidência, não impede que lhe sejam retiradas as respectivas prerrogativas constitucionais do cargo, como a de ser processado e julgado por crimes comuns perante o Juízo monocrático.

No ponto, destaco da manifestação do douto Subprocurador do Ministério Público Federal – Dr. José Bonifácio Borges de Andrada – o seguinte trecho (e-STJ fl. 236) :

*[...] verifica-se a inexistência de constrangimento ilegal na decisão colegiada, pois, certificada a perda definitiva do cargo público, advinda da condenação transitada em julgado em ação penal eleitoral, no curso da atual ação penal, correto o deslocamento da competência do Tribunal de Justiça para o juízo de primeiro grau, para processar e julgar o Paciente.*

Nada obstante, observando a ordem cronológica dos fatos, a declaração da perda do cargo de Prefeito pela Câmara Municipal de Vereadores de Santa Terezinha do Progresso ocorreu em 14/9/2011. O julgamento da causa, pelo Juízo de Campo Erê-SC, deu-se em 13/10/2011, quando o paciente estava definitivamente afastado de suas funções por decisão transitada em julgado e, portanto, alijado da prerrogativa constitucional de foro. Vale, ainda, destacar que o retorno às funções, por decisão do Tribunal Superior Eleitoral, operou-se no dia 21/12/2011, portanto, supervenientemente ao édito condenatório do Juízo monocrático, e como destacado pelo acórdão impugnado "não tem o condão de anular todos os atos praticados durante o período em que os direitos políticos efetivamente estão suspensos em razão de condenação criminal transitada em julgado".

Ante o exposto, **denego** a ordem de *habeas corpus*.

# *Superior Tribunal de Justiça*

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO  
Relator



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2013/0161275-9

**PROCESSO ELETRÔNICO**

**HC 270.919 / SC**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 013070009000 07207 13070009000 20120006614 7207

EM MESA

JULGADO: 08/08/2017

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA BORGES COELHO SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

**AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : MARLON CHARLES BERTOL

ADVOGADO : MARLON CHARLES BERTOL - SC010693

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PACIENTE : ITACIR DETOFOL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Responsabilidade

**SUSTENTAÇÃO ORAL**

Dr. **LEANDRO HENRIQUE MARTENDAL**, pela parte PACIENTE: ITACIR DETOFOL

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.