



Opinião: A prisão antecipada de quem tem foro por prerrogativa

20/04/2018

A execução provisória da pena de pessoas condenadas em segunda instância se tornou um campo fértil para discussões, sendo um dos temas atualmente mais debatidos no meio jurídico, e fora dele, em consequência da mudança de entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria.

O STF, no julgamento do HC 126.292/SP, determinou ser possível a execução imediata da pena condenatória após a confirmação da sentença em segundo grau. Argumentou-se que não há ofensa ao princípio da presunção de inocência, ao passo que o segundo grau encerra a possibilidade de discussão fática.

Essa decisão veio de encontro ao entendimento que vigorava desde 2009, fixado pelo julgamento do HC 84.078/MG, que obstava, até então, a execução da pena antes de findar a ação penal por entender ser inconstitucional a prisão anterior ao efetivo trânsito em julgado, com exceção das prisões cautelares, tendo como base o artigo 5º, LVII, da Constituição Federal de 1988.

Após a adoção do novo posicionamento no HC 126.292/SP, a corte suprema confirmou a possibilidade da imediata prisão de pessoas com condenações confirmadas em segunda instância, quando da análise das ações declaratórias de constitucionalidade 43 e 44, ocasião em que o Plenário decidiu que o *caput* do artigo 283 do Código de Processo Penal^[1] não impede a prisão nessas circunstâncias.

Por fim, o STF firmou a guinada jurisprudencial ao apreciar o Recurso Extraordinário com Agravo 96.4246, reconhecendo repercussão geral, ou seja, determinando que a orientação jurisprudencial deve ser seguida por todos os tribunais do Brasil.

As referidas decisões do Supremo, no entanto, deixaram um vácuo ao não analisarem de maneira esmiuçada uma questão de altíssima relevância: como ficam as pessoas que detêm foro especial por prerrogativa de função, chamado popularmente de foro privilegiado, e que são condenadas originariamente nos tribunais?

Afinal, um dos principais argumentos adotados para defender a possibilidade de prisão imediata após a confirmação em segunda instância é exatamente a existência de uma confirmação. Ou seja, o STF, em tal mudança de entendimento, tomou como pressuposto que a condenação foi proferida pelo juízo singular e ratificada pelo órgão colegiado superior, diminuindo (nunca eliminando), assim, chances maiores de equívocos.

Em decorrência da importância e da omissão das referidas decisões, o ministro Luiz Fux, do STF, acatou pedido liminar da defesa de um magistrado condenado originariamente no Tribunal de Justiça de São Paulo, por gozar de prerrogativa de foro, e suspendeu a execução imediata da

sua pena, alegando que a questão deve ser analisada com maior cuidado. O ministro, *a posteriori*, negou seguimento ao Habeas Corpus, acusando a incompetência do STF para julgá-lo, e revogou a liminar, ratificando, na ocasião, o novo entendimento da corte.

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou acerca da possibilidade de execução provisória da pena nas ações penais originárias de tribunais, tendo seguido o novo entendimento do STF e afirmado ser possível. O tribunal superior argumentou que os recursos cabíveis, quais sejam, recursos especial e extraordinário, são desprovidos de efeito suspensivo, além de não serem aptos a reexaminarem fatos.

Outro argumento utilizado para defender a possibilidade de execução provisória da pena em ações originárias é o fato de o foro especial ser uma prerrogativa para aqueles que ocupam cargos importantes na República, devendo estes arcarem, além do bônus, com o ônus: a supressão de uma segunda instância para reanálise da matéria.

Ora, é importante esclarecer, de início, que o foro especial se trata justamente de uma prerrogativa da função, não da pessoa que a ocupa, por isso não pode ser confundido com um privilégio, como popularmente é adjetivado, não podendo essa pessoa arcar com esse enorme gravame ao ocupar determinado cargo importante na sociedade.

Estamos diante, nesses casos, de uma dupla violação constitucional: desrespeito à presunção de inocência (ou estado de inocência) e quebra da isonomia, na medida em que os detentores de foro por prerrogativa de função ficam impedidos de terem as suas sentenças revisadas por outro órgão colegiado, diferente dos que não possuem foro especial.

Será que os órgãos colegiados não são passíveis de erros? Não é isonômico, tampouco admissível, que mandatários de voto popular, ou quaisquer outras pessoas com prerrogativa de foro, fiquem impedidos de terem acesso a uma revisão da sua ação penal antes do início do cumprimento da pena, afinal, estamos tratando do bem mais precioso da vida: a liberdade.

[1] Art. 283, CPP: Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2018-abr-20/opiniaio-prisao-antecipada-quem-foro-prerrogativa/>