

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 939.071 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO
RECDO.(A/S) : THALES FERRI SCHOEDL
ADV.(A/S) : RODRIGO OTAVIO BRETAS MARZAGAO
ADV.(A/S) : LUIS FELIPE BRETAS MARZAGAO

DECISÃO:

Vistos.

Ministério Público do Estado de São Paulo interpõe recurso extraordinário contra acórdão proferido pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça daquele Estado que não conheceu do agravo regimental interposto da decisão do relator que indeferiu a suspensão do processo (fl. 1861 e-STJ) e, prosseguindo no julgamento do feito, julgou improcedente a ação penal movida contra Promotor de Justiça, em razão do reconhecimento da legítima defesa, por meio de acórdão assim ementado:

“COMPROVADO QUE O RÉU USOU MODERAMENTE DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA REPELIR AGRESSÃO INJUSTA E ATUAL, IMPÕE-SE A ABSOLVIÇÃO POR LEGÍTIMA DEFESA”.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Nas razões do extraordinário, alega o recorrente contrariedade aos artigos 5º, inciso XXXVIII, e 102, inciso I, alínea “r”, da Constituição Federal, haja vista que o Tribunal de origem teria prosseguido no julgamento da ação penal, muito embora ciente de questão prejudicial a ser resolvida no julgamento de mandado de segurança impetrado no Supremo Tribunal Federal, a qual teria necessária repercussão sobre a competência do julgamento do feito, influenciando diretamente na decisão de mérito.

Pretende, assim, seja suspenso o feito até o pronunciamento do

RE 939071 / SP

Supremo Tribunal Federal no julgamento do MS nº 27.542/DF, no qual teria sido proferida decisão liminar para sustar os efeitos da decisão do Conselho Nacional do Ministério Público que decretou o não vitaliciamento do acusado no cargo de promotor de justiça, mantendo, contudo, a suspensão do exercício funcional.

Afirma, assim, que o acusado é mantido no cargo de promotor de justiça precariamente, porquanto, “confirmada a decisão do Conselho Nacional do Ministério Público, que não admitiu o vitaliciamento do acusado, a competência para o julgamento recairá sobre o Tribunal do Júri” (fl. 2038 e -STJ).

Pleiteia, destarte, a reforma do acórdão recorrido, a fim de anular o julgamento que absolveu o réu .

Ao recurso especial paralelamente interposto, foi negado provimento.

O parecer da douta Procuradoria-Geral da República é pelo improvimento do recurso.

Examinados os autos, decido.

A irresignação merece prosperar.

No julgamento do mérito do MS nº 27.542/DF, de minha relatoria, (DJe de 25/10/2016), a Segunda Turma da Corte denegou a segurança pleiteada pelo ora recorrido, com a conseqüente cassação da liminar outrora deferida pelo saudoso Ministro **Menezes Direito**.

A liminar havia suspenso os efeitos da decisão do Conselho Nacional do Ministério Público que decretara o não vitaliciamento do ora recorrido no cargo de promotor de justiça.

Por sua vez, a decisão de mérito, em sentido oposto, afirmou a competência do CNMP de fazer o controle de legalidade de atos dos órgãos do Ministério Público no âmbito administrativo. Dessa forma, considerando-se que o ato de vitaliciamento possui natureza de ato administrativo, encontra-se, portanto, sujeito ao controle do CNMP.

Nesse contexto, a Súmula nº 405 desta Corte dispõe que “*denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da*

decisão contrária”.

Aplicando-se esse entendimento ao caso concreto, devem ser restabelecidos os efeitos da decisão do CNMP, que implicou na perda do cargo de promotor de justiça, que o recorrido outrora detinha.

Nesse sentido, destaque-se trecho da ementa do seguinte precedente:

“(…) MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR. PROVIMENTO JUDICIAL DE CARÁTER PRECÁRIO E PROVISÓRIO, QUE PODE SER REVOGADO PELO ÓRGÃO QUE A CONCEDEU, SEM OFENSA A DIREITO SUBJETIVO DO INTERESSADO (...).” (RMS nº 23.567/DF, 2ª Turma, Rel. Min. **Maurício Correa**, DJ de 21/9/01)

Por conseguinte, o réu não dispunha foro por prerrogativa de função, haja vista a decisão do CNMP no sentido de tê-lo declarado não vitalício, cujos efeitos devem retroagir à data de sua prolação, conforme supra exposto.

E tal peculiaridade ressalta-se ainda mais no presente caso, em que o recorrido encontrava-se precariamente no cargo de promotor de justiça, quando do julgamento ora em análise, por força de medida liminar que lhe fora concedida nos autos de mandado de segurança, o qual, afinal, acabou por ser definitivamente denegado.

Assim sendo, deve ser prestigiada a competência – de índole constitucional, ressalte-se – do Tribunal do Júri, para julgar crimes dolosos contra a vida, nos termos do art. 5º, inciso XXXVIII, alínea “d”, da Constituição Federal.

Perfilhando esse entendimento, colho julgados:

“AÇÃO PENAL. QUESTÕES DE ORDEM. CRIME DOLOSO CONTRA A VIDA IMPUTADO A PARLAMENTAR FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL VERSUS COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. NORMA CONSTITUCIONAL ESPECIAL. PREVALÊNCIA.

RENÚNCIA AO MANDATO. ABUSO DE DIREITO. NÃO RECONHECIMENTO. EXTINÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF PARA JULGAMENTO. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. 1. O réu, na qualidade de detentor do mandato de parlamentar federal, detém prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal Federal, onde deve ser julgado pela imputação da prática de crime doloso contra a vida. 2. **A norma contida no art. 5º, XXXVIII, da Constituição da República, que garante a instituição do júri, cede diante do disposto no art. 102, I, b, da Lei Maior, definidor da competência do Supremo Tribunal Federal, dada a especialidade deste último. Os crimes dolosos contra a vida estão abarcados pelo conceito de crimes comuns. Precedentes da Corte.** 3. **A renúncia do réu produz plenos efeitos no plano processual, o que implica a declinação da competência do Supremo Tribunal Federal para o juízo criminal de primeiro grau.** Ausente o abuso de direito que os votos vencidos vislumbraram no ato. 4. Autos encaminhados ao juízo atualmente competente.”(AP nº 333, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Joaquim Barbosa**, DJe de 11/4/08 – grifos nossos).

“AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. QUEIXA-CRIME. ARTS. 20, 21 E 22 DA LEI 5.250/1967. SUPLENTE DE SENADOR. INTERINIDADE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DE AÇÕES PENAIS. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 53, § 10, E 102, I, b, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RETORNO DO TITULAR AO EXERCÍCIO DO CARGO. BAIXA DOS AUTOS. POSSIBILIDADE. NATUREZA. **FORO ESPECIAL. PRERROGATIVA DE FUNÇÃO POSSUI NATUREZA INTUITU FUNCIONAE E NÃO RATIONE PERSONAE.** ESTATUTO DOS CONGRESSISTAS QUE SE APLICA APENAS AOS PARLAMENTARES EM EXERCÍCIO DOS RESPECTIVOS CARGOS. I - Os membros do Congresso Nacional, pela condição peculiar de representantes do povo ou dos Estados que ostentam, atraem a competência jurisdicional do Supremo

Tribunal Federal. II - O foro especial possui natureza intuitu funcionae, ligando-se ao cargo de Senador ou Deputado e não à pessoa do parlamentar. III - Não se cuida de prerrogativa intuitu personae, vinculando-se ao cargo, ainda que ocupado interinamente, razão pela qual se admite a sua perda ante o retorno do titular ao exercício daquele. IV - A diplomação do suplente não lhe estende automaticamente o regime político-jurídico dos congressistas, por constituir mera formalidade anterior e essencial a possibilitar à posse interina ou definitiva no cargo na hipótese de licença do titular ou vacância permanente. V - Agravo desprovido.”(Inq nº 2453/AgR, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Ricardo Lewandowski**, DJe de 29/6/07, grifei.)

“1. Agravo regimental em Inquérito. 2. Recurso interposto contra decisão monocrática que, em face da perda do mandato de Deputado Federal, reconheceu a incompetência superveniente do STF para processar e julgar o investigado nos termos do art. 102 da CF, determinando a baixa dos autos ao Juízo da 2ª Vara Federal de Mato Grosso. 3. O agravante sustenta que os atos investigados neste inquérito teriam ocorrido no Distrito Federal, o que atrairia a competência para esta Seção Judiciária. 4. Com a perda do mandato eletivo pelo investigado, querelado ou denunciado, cessa a competência penal originária do STF para apreciar e julgar autoridades dotadas de prerrogativa de foro ou de função. Precedentes do STF. 5. Considerada a perda do mandato do Deputado Federal investigado, nos termos do art. 76, inciso III, do CPP, o juízo competente para apreciar a matéria é, em princípio, o da 2ª Vara da Seção Judiciária de Mato Grosso, sem prejuízo de entendimento diverso daquele juízo, a quem caberá decidir a respeito, com sujeição aos recursos cabíveis. 6. Agravo regimental desprovido.” (Inq nº 2415/AgR, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Gilmar Mendes**, DJe de 21/8/9)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso extraordinário, para

RE 939071 / SP

anular o julgamento efetuado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, determinando seja o recorrido submetido a julgamento pelo Tribunal do Juri competente para a causa.

Publique-se.

Brasília, 26 de março de 2018.

Ministro **DIAS TOFFOLI**

Relator

Documento assinado digitalmente