

César Dario: Os limites das imunidades parlamentares

Não vou tratar neste pequeno texto sobre todas as imunidades parlamentares, mas apenas aquelas que envolvem a prisão do deputado Daniel Silveira.



Para que o parlamentar possa bem exercer o seu papel de

representante da sociedade livre de pressões, a Constituição Federal lhe outorga imunidades de natureza material ou substantiva, denominada *imunidade absoluta*, e formal ou processual, denominada *imunidade relativa*.

No que tange à imunidade material, os membros do Congresso Nacional são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos emitidos em razão do exercício do mandato (artigo 53, *caput*, da CF). Trata-se dos chamados delitos de opinião ou de palavra, como os crimes contra a honra, apologia ao crime etc.

Em razão da imunidade material não poderá ser proposta contra o parlamentar ação penal ou civil de reparação de danos, desde que as opiniões, palavras e votos sejam proferidas no desempenho das funções parlamentares, dentro ou fora do Congresso Nacional. Mesmo as manifestações feitas fora do exercício estrito do mandato, mas em razão dele, estão protegidas pela imunidade.

Por outro lado, há entendimento de que a imunidade material, diante da nova redação dada ao artigo 53, *caput*, da CF, é absoluta, atingindo a toda e qualquer manifestação do parlamentar, mesmo que não relacionada com o exercício de suas funções. Isso porque o artigo fala em "*quaisquer de suas opiniões, palavras e votos*".

Com o devido respeito, não podemos concordar com esse posicionamento, porque a imunidade não pode servir de manto protetor para ofensas pessoais sem relação com as funções parlamentares. Ela visa, sim, a resguardar o livre exercício do mandato e a própria democracia.

O Congresso Nacional pretende alterar o artigo 53 da Carta Magna e deixar claro que a imunidade é absoluta, ou seja, o parlamentar não poderá ser submetido a nenhum tipo de ação judicial, respondendo, apenas, perante a própria casa por infração ético-disciplinar em decorrência de conduta incompatível com o decoro.

Não me parece ser a posição mais adequada, uma vez que esse direito, que é indispensável para o pleno exercício da democracia, não é absoluto, como qualquer outro previsto na Constituição da República.

O direito à preservação da intimidade, da imagem e da honra são direitos fundamentais de toda pessoa, tanto que a Magna Carta prevê a possibilidade de reparação material e moral para quem os ferir (artigo 5º, X, da CF). E o Código Penal pune os crimes contra a honra, tipificando a calúnia (artigo 138), a difamação (artigo 139) e a injúria (artigo 140).

Por isso, não pode a Constituição Federal dar carta branca para que o parlamentar fira a honra e a imagem de quem quer seja, com frases ou escritos desassociados do exercício da função parlamentar, cuja indenidade material não pode ser empregada para o acobertamento de práticas ilícitas.

Ofender a honra de outro parlamentar ou de qualquer outra pessoa pelo simples fato de querer fazê-lo e sem nenhuma relação com suas funções, isto é, sem nenhum benefício para a democracia, é conduta que não pode ser tolerada pelo direito.

Responder apenas perante a casa respectiva não protege adequadamente os bens jurídicos intimidade, imagem e honra, mormente porque sabemos que se trata de julgamento político e, a depender de quem seja o parlamentar e partido a que pertença, nem sempre haverá a aplicação de punição necessária e adequada.

Com efeito, entendo pertinente que o dispositivo limite a imunidade material, como já é reconhecido pela Excelsa Corte, apenas às manifestações relacionadas ao exercício das funções parlamentares.

O *caput* do dispositivo poderia assim ser redigido:

"Artigo 53 — Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos, proferidos no exercício de suas funções ou em razão delas".

Ao lado da imunidade material, os parlamentares também possuem imunidade formal.

Refere-se à prisão, processo, às prerrogativas de foro e para servir como testemunha.

A imunidade formal propicia ao parlamentar o livre desempenho de suas funções, diminuindo a possibilidade de perseguições políticas. Como a imunidade (material e formal) protege a instituição, e não a pessoa do parlamentar isoladamente, não pode ser renunciada.

Os deputados federais e senadores, desde a expedição do diploma, serão processados criminalmente perante o Supremo Tribunal Federal (artigo 53, §1º, da CF). A prerrogativa abrange os crimes comuns, estendendo-se aos crimes eleitorais, e às contravenções penais (artigo 102, I, "b", da CF). Findo o mandato, cessará a prerrogativa de foro e o processo deverá prosseguir de acordo com a regra geral de competência [\[1\]](#).

No que tange a crimes cometidos por parlamentar (deputado federal e senador), o STF restringiu a prerrogativa de foro, limitando-a aos delitos cometidos no exercício do mandato e em razão das funções desempenhadas (crimes funcionais), excluindo os demais, que deverão ser julgados de acordo com a regra geral de competência [\[2\]](#). Assim, o deputado federal ou senador que tenha cometido delito de ~~competência originária do juízo de primeiro grau, continuará nele a ser processado, não havendo o~~

deslocamento da competência após sua diplomação, como outrora ocorria. Mesmo que o parlamentar federal cometa o crime já no exercício do mandato (após a diplomação), caso não possua relação com suas funções parlamentares, será julgado no juízo de primeiro grau, de acordo com a regra comum. O fundamento da alteração jurisprudencial, segundo o relator, é que: *"Para assegurar que a prerrogativa de foro sirva ao seu papel constitucional de garantir o livre exercício das funções — e não ao fim ilegítimo de assegurar impunidade — é indispensável que haja relação de causalidade entre o crime imputado e o exercício do cargo. A experiência e as estatísticas revelam a manifesta disfuncionalidade do sistema, causando indignação à sociedade e trazendo desprestígio para o Supremo"*.

A partir da expedição do diploma, o parlamentar não poderá ser preso, salvo em flagrante por crime inafiançável. Nesse caso, o auto de prisão deverá ser lavrado pela autoridade policial e remetido à respectiva casa, no prazo de 24 horas, para que, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, resolva sobre a prisão (artigo 53, §2º, da CF), podendo mantê-la ou revogá-la. Portanto, em regra, o parlamentar não poderá sofrer qualquer tipo de prisão de natureza penal (provisória ou definitiva), ou mesmo de natureza civil. A exceção, como já dito, é a prisão em flagrante por crime inafiançável. Contudo, o STF já decidiu ser possível a prisão decorrente de sentença condenatória definitiva, uma vez que a imunidade formal, observado o devido processo legal, não obsta a execução de pena privativa de liberdade oriunda de sentença condenatória transitada em julgado [\[3\]](#).

E quais são os crimes inafiançáveis?

É outra questão a ser discutida na proposta de emenda à constituição (PEC) apresentada e que pretende alterar as imunidades parlamentares.

Sempre defendi que crime inafiançável, de acordo com a atual redação §2º do artigo 53, para esse efeito, são os assim previstos na Constituição Federal, quais sejam, os hediondos e equiparados, além do racismo e ação de grupos armados, civis e militares, contra a ordem constitucional e o estado democrático de direito (artigo 5º, XLIII e XLIV), regra esta repetida pelo artigo 323 do Código de Processo Penal.

O artigo 324 do Código de Processo Penal não trata de crimes inafiançáveis, mas de situações incompatíveis com a liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, seja qual for o crime.

Dessa forma, a fim de que não mais ocorra essa discussão doutrinária e jurisprudencial, seria conveniente que a regra constitucional explicitasse a situação.

O que não pode ocorrer é blindar os parlamentares de forma desnecessária, de modo que possam agir como quiserem e praticar condutas típicas, notadamente delitos de opinião, e fiquem judicialmente impunes, a pretexto de proteger o livre exercício de suas funções, o que, por essa mesma lógica, somente pode ocorrer quando as opiniões, palavras e votos se relacionarem ao exercício de suas funções parlamentares.

De outra sorte, a fim de que não ocorra nenhum tipo de perseguição, o que pode ser feito com armações e até mesmo flagrantes forjados, e a prisão somente ocorra em crimes de suma gravidade, a inafiançabilidade prevista na norma diz respeito aos delitos expressamente tidos como tal pela Carta Magna.

Para tanto, seria o caso de alteração do §2º para que ficasse assim redigido:

"§2º. Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável, assim entendido os previstos nesta Constituição. 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".

Contudo, por se tratar de questão política, pode o Parlamento alterar o dispositivo para que a inafiançabilidade seja a prevista, não apenas na Carta Constitucional, mas também na legislação infraconstitucional. Neste caso, a redação do dispositivo poderia ser assim:

"§2º. Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável, assim entendido os previstos nesta Constituição ou na legislação federal. 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".

O que foge à razoabilidade é alterar regras constitucionais para que se dificultem sobremaneira as prisões de parlamentares em razão da recente prisão de um deputado federal, que, como já escrevi em outros artigos, não se encontrava em flagrante de crime inafiançável.

Parecem-me oportuna a discussão e a alteração das regras sobre as imunidades apenas para que não ocorram dúvidas a respeito de interpretações divergentes a nível doutrinário e jurisprudencial, mas sempre tendo por escopo o que for melhor para a democracia, e não para o parlamentar individualmente considerado.

[1] Previa o artigo 84, §1º do Código de Processo Penal que a competência especial por prerrogativa de função, relativa a atos administrativos do agente, prevaleceria, ainda que o inquérito ou a ação penal tivessem sido iniciados após a cessação do exercício da função pública. De acordo com essa norma, se o ocupante de cargo público com prerrogativa de foro fosse acusado de ter cometido crime relacionado ao exercício de suas funções administrativas, continuaria com a prerrogativa de foro para esse caso, mesmo após cessado o exercício da função pública. Já o artigo 84, §2º, do Código de Processo Penal dispunha que a ação de improbidade administrativa, de que trata a Lei 8.429/1992, seria proposta perante o tribunal competente para processar e julgar criminalmente o funcionário ou autoridade na hipótese de prerrogativa de foro em razão do exercício de função pública, devendo ser observado o disposto no §1º do mesmo artigo, ou seja, permaneceria a prerrogativa de foro para esse caso mesmo após o término do exercício da função pública. Todavia, os §§1º e 2º do artigo 84 do Código de Processo Penal foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal por 7 votos a 3 (ADI 2797, j. 15.09.2005, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, pleno, m.v.). Decidiu a maioria dos Ministros que a competência do Supremo Tribunal Federal e dos demais Tribunais é de direito estrito e decorre da Constituição Federal e das respectivas Constituições dos Estados (no caso de Tribunais de Justiça) e se restringe aos casos nelas enumerados. A Constituição Federal não prevê a prorrogação da competência dos Tribunais após o término do exercício da função pública e nem engloba a prerrogativa de foro no caso de ação civil por improbidade administrativa. Com efeito, não pode o Código de Processo Penal, que é lei ordinária, sobrepor-se à Constituição Federal e modificar a competência dos Tribunais nela regulada, que é matéria de cunho eminentemente constitucional.

[2] STF: AP 937/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, m.v., j. 03.05.2018.

[3] Cf. MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional, 33ª ed., Atlas, 2017, p. 476.

Date Created

04/03/2021