

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE-SP**

CURSO DE DIREITO

IMUNIDADES PARLAMENTARES E CORRUPÇÃO BRASILEIRA

Carla Akemi Fontolan Chayamiti

Presidente Prudente/ SP

2017

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE-SP**

CURSO DE DIREITO

IMUNIDADES PARLAMENTARES E CORRUPÇÃO BRASILEIRA

Carla Akemi Fontolan Chayamiti

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Fernando Batistuzo Gurgel Martins.

Presidente Prudente/ SP

2017

IMUNIDADES PARLAMENTARES E CORRUPÇÃO BRASILEIRA

Trabalho de Conclusão de Curso
aprovado como requisito parcial para
obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Fernando Batistuzo Gurgel Martins
Orientador

Claudio José Palma Sanchez
Examinador

Gisele Caversan Beltrami Marcato
Examinadora

Presidente Prudente, 09 de Junho de 2017.

“Que falta nesta cidade?... Verdade.
Que mais por sua desonra?... Honra.
Falta mais que se lhe ponha?... Vergonha.
O demo a viver se exponha,
Por mais que a fama a exalta,
Numa cidade onde falta
Verdade, honra, vergonha.”

Gregório de Matos.

Dedico este trabalho à Deus, que me deu
força e capacidade, e a todos que me
apoiaram.

AGRADECIMENTOS

A concretização de um trabalho não se dá somente pelo mérito do autor, mas sim por meio de todas as pessoas que se envolveram, direta ou indiretamente, seja na forma de orientação, seja nas palavras amigas e incentivadoras, das pessoas que me apoiaram e me fortaleceram até aqui.

Agradeço a Deus, primeiramente, por ser meu refúgio e fortaleza, e me capacitar para a realização do presente trabalho. Ao Professor Fernando Batistuzo, que orientou o presente trabalho. Aos meus amigos e familiares, sem os quais nada nessa vida valeria a pena. Muito obrigada a todos.

RESUMO

Atualmente em nosso país há diversos escândalos envolvendo parlamentares e corrupção. Conforme estudo realizado pela entidade Transparência Internacional, o Brasil está em 79º lugar no ranking da corrupção mundial de 2016. Muito se discute a respeito das imunidades parlamentares e a impunidade gerada por conta desta, visto que muitos se aproveitam de suas prerrogativas para abusarem de seus direitos e deveres, muitas vezes as usando como escudo para se protegerem das consequências advindas de seus atos. Por isso, no presente trabalho será abordado o instituto da Imunidade Parlamentar, com análise de seu histórico e distinções das espécies de Imunidades presentes em nosso ordenamento jurídico, com enfoque nas imunidades formais e materiais.

Palavras-chave: Imunidade Parlamentar. Corrupção. Histórico. Espécies. Imunidade Formal. Imunidade Material. Decoro Parlamentar. Recall.

ABSTRACT

Currently in our country there are several scandals involving parliamentarians and corruption. According to a study conducted by Transparency International, Brazil ranks 79th in the world corruption ranking of 2016. Much is being said about parliamentary immunities and the impunity it generates, as many take advantage of their prerogatives to abuse Their rights and duties, often using them as a shield to protect themselves from the consequences of their actions. Therefore, the present work will address the Institute of Parliamentary Immunity, with an analysis of its history and distinctions of the species of Immunities present in our legal system, focusing on formal and material immunities.

Keywords: Parliamentary Immunity. Corruption. History. Species. Formal Immunity. Material Immunity. Parliamentary Decorum. Recall.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	CONCEITO DE IMUNIDADE	12
2.1	Diferença Entre Imunidade e Inviolabilidade	13
3	HISTÓRICO DAS IMUNIDADES	15
3.1	Histórico das Imunidades no Mundo	15
3.1.1	Atenas e a coroa de Mirto	17
3.1.2	Roma e a tribuna da Plebe	17
3.1.3	A Origem na Inglaterra	18
3.2	Histórico das Imunidades no Brasil	19
3.2.1	Constituição de 1824	19
3.2.2	Constituição de 1891	20
3.2.3	Constituição de 1934	21
3.2.4	Constituição de 1937	21
3.2.5	Constituição de 1946	22
3.2.6	Constituição de 1967	23
3.2.7	Constituição de 1988	26
4	TEORIA “DO ESPÍRITO DAS LEIS”, SEGUNDO MONTESQUIEU	30
5	ESPÉCIES DE IMUNIDADES	33
5.1	Imunidade Formal	33
5.1.1	A Emenda Constitucional nº 35, de 20 de Dezembro de 2001	35
5.1.2	Características	36
5.2	Imunidade Material	37
5.2.1	Características	39
5.3	Prerrogativa de Foro em Razão da Função	40
5.4	Testemunho Ilimitado	41
5.5	Imunidade Militar	41
6	PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICADOS	42
7	DO DECORO PARLAMENTAR	43
7.1	O Decoro Parlamentar e a Liberdade de Expressão	45
7.1.1	Elementos Objetivos Para a Quebra do Decoro Parlamentar	46
7.2	Da Competência Para Julgar a Quebra de Decoro	47
8	IMUNIDADES NO DIREITO COMPARADO	48
9	DO DIREITO COMPARADO – RECALL	50
9.1	Projeto de Emenda à Constituição nº 73/2005	51
10	DA CORRUPÇÃO	53
10.1	Conceito	53
10.2	Histórico	53
10.3	Breves Considerações	55
10.4	Sistema de Freio e Contrapeso (Check and Balance)	56

11	CASO PRÁTICO	59
11.1	Jair Bolsonaro e a Apologia ao Estupro	59
12	CONSIDERAÇÕES FINAIS	61
13	CONCLUSÃO	62
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	64

1 INTRODUÇÃO

A Imunidade Parlamentar é um instituto que se encontra presente não só na atual Constituição, de 1988, mas também nas anteriores, surgindo no Brasil com a Constituição Imperialista de 1824. Mesmo com divergência na doutrina quanto ao surgimento das imunidades no mundo, sabe-se que ela está presente há muito tempo na sociedade, tendo sido relatada muito antes de ser introduzida no ordenamento brasileiro, ainda que não materializada em uma carta formal. Desde o seu surgimento até o atual Estado Democrático de Direito, sofreu alterações, mas permanece em vigência em nosso ordenamento, estando, inclusive, em pauta.

Tema de diversas notícias circuladas pelo país no momento, muito se questiona a respeito de sua real necessidade, causando certo desconforto na sociedade, haja vista que as imunidades acabam privilegiando os seus detentores, o que difere de seu real objetivo, que é a proteção da função do parlamentar.

Por isso, o trabalho iniciou-se com a presente introdução, passando a analisar a seguir, de forma clara e objetiva, o conceito de imunidade, bem como a diferença desta da inviolabilidade, em seu segundo capítulo. O terceiro capítulo analisa o histórico das imunidades, que se encontram presentes não só no ordenamento brasileiro, mas também em estrangeiro, apesar de não haver consenso na doutrina a respeito de sua real origem. O quarto capítulo aborda a Teoria do Espírito das Leis, segundo Montesquieu, na qual defende a necessidade de haver poderes independentes e harmônicos entre si para um bom funcionamento do Estado. O quinto capítulo analisa as espécies de imunidades no ordenamento brasileiro, com enfoque nas formais e materiais. A seguir, uma breve abordagem dos princípios constitucionais aplicados, sem adentrar na discussão a respeito de ser o parlamentar funcionário público ou não. No sétimo capítulo, a abordagem é sobre o instituto do decoro parlamentar, no qual preza pela eticidade e moralidade de seus detentores. No oitavo capítulo, compara-se as imunidades brasileiras com as de algumas dos principais países, sendo que alguns deles não as adotam. O nono capítulo se destina ao instituto do Recall, presente no direito comparado, no qual possibilita ao eleitorado a revogação do mandato de um representante, o que se demonstra uma possibilidade eficiente para os problemas de corrupção no Brasil. O décimo capítulo trata da corrupção, seu conceito sociológico e como evoluiu até chegar ao ponto em que está. O décimo primeiro diz respeito ao caso do Jair

Bolsonaro, que foi acusado de apologia ao crime de estupro. Já no décimo segundo capítulo, como consideração final, trata-se da ineficiência do foro privilegiado, visto que o Brasil não possui estrutura para julgamentos de competência originária dos Tribunais. Por fim, no décimo terceiro capítulo, tem-se a conclusão do presente trabalho.

2 CONCEITO DE IMUNIDADE

Segundo Aurélio Buarque de Holanda (1986, pg. 115), a palavra “*imunidade*” possui origem latina, derivada de “*immunitate*”, e significa não sujeição a um ônus ou encargo, ou seja, isenção.

A imunidade parlamentar é um privilégio concedido ao Poder Legislativo, sendo inerente à função. Seus detentores possuem a prerrogativa de atuar com independência e liberdade no que tange o exercício de suas funções. Visa a prevenção de ameaças ao funcionamento deste poder e o livre desempenho da função, e, portanto, afasta a ideia de que tal privilégio é em relação ao indivíduo em si.

Conforme Aurélio, ainda, a palavra “*privilegio*” deriva de “*privilegiu*”, palavra latina que significa vantagem concedida a alguém que exclui outra e é contra o direito comum.

Para Maximiliano (2003, p.151), é “a prerrogativa que assegura aos membros a mais ampla liberdade de palavras, no exercício de suas funções, e os protege contra abusos e violações por parte dos outros poderes constitucionais”.

Segundo Alexandre de Moraes (2012, p. 456):

Na independência harmônica que rege o princípio da Separação de Poderes, as imunidades parlamentares são instrumentos de vital importância, visto buscarem, prioritariamente, a proteção dos parlamentares, no exercício de suas funções, contra os abusos e pressões dos demais poderes, constituindo-se, pois, um direito instrumental de garantia de liberdade de opiniões, palavras e votos dos membros do Poder Legislativo, bem como de sua proteção contra prisões arbitrárias e processos temerários.

A separação dos poderes é tida como um dos principais fundamentos da imunidade, visto que é cláusula pétrea em nossa Carta Magna e visa resguardar a função, e não a prerrogativa pessoal de um indivíduo.

Na aplicação jurídica do termo, significa “Direitos, privilégios ou vantagens pessoais de que alguém desfruta por causa do cargo ou função que exerce”. (1986, pg. 117)

O representante, ao ser investido de poder, está suscetível a intempéries e repressão dos demais poderes, visto que defende ideias muitas vezes contrárias a deles, e isto poderia acarretar em prisões arbitrárias e processos

temerários. Porém, nota-se claramente a distorção dessa imunidade, e, em decorrência disso, há abuso pelos seus titulares, sendo usada para o acobertamento de injustiças.

2.1 Diferença Entre Imunidade e Inviolabilidade

Os privilégios individuais inerentes à função exercida pelos parlamentares se dão em forma de proteção somente à instituição, e não ao indivíduo em si, sendo eles a inviolabilidade, que é a proteção geral dada ao exercício das funções; e imunidade, proteção dada ao indivíduo contra processos tendenciosos.

Depreende-se, portanto, que imunidade é garantia institucional dada aos membros do Congresso Nacional. Visa assegurar o livre exercício de suas funções legislativas, ou seja, a representação do interesse coletivo.

Já inviolabilidade, que é a imunidade material, dá proteção ao parlamentar no tocante a suas palavras, votos e opiniões, não permitindo a violabilidade civil, penal ou administrativa (artigo 53, *caput*, da CF/88, redação dada pela EC 35/01).

Conforme Sérgio Valladão Ferraz (2006, p. 381) “apenas os atos cometidos *in officio* (no ofício) ou *propter officium* (em razão do ofício) são protegidos pela imunidade material”.

Segundo Michel Temer (1998, p. 131):

A inviolabilidade diz respeito à emissão de opiniões, palavras e votos. Opiniões e palavras que, ditas por qualquer pessoa, podem caracterizar atitude delituosa, mas que assim não se configuram quando pronunciadas por parlamentar. Sempre, porém, quando tal pronunciamento se der no exercício do mandato. Quer dizer: o parlamentar, diante do Direito, pode agir como cidadão comum ou como titular de mandato. Agindo na primeira qualidade não é coberto pela inviolabilidade. A inviolabilidade está ligada à ideia de exercício de mandato. Opiniões, palavras e votos proferidos sem nenhuma relação com o desempenho do mandato representativo não são alcançados pela inviolabilidade.

O Supremo Tribunal Federal inclina-se nesse sentido:

Inquérito. Denúncia que faz imputação a parlamentar de prática de crimes contra a honra, cometidos durante discurso proferido no plenário de Assembléia Legislativa e em entrevistas concedidas à imprensa. Inviolabilidade: conceito e extensão dentro e fora do parlamento. A palavra

"inviolabilidade" significa intocabilidade, intangibilidade do parlamentar quanto ao cometimento de crime ou contravenção. Tal inviolabilidade é de natureza material e decorre da função parlamentar, porque em jogo a representatividade do povo. O art. 53 da Constituição Federal, com a redação da Emenda nº 35, não reeditou a ressalva quanto aos crimes contra a honra, prevista no art. 32 da Emenda Constitucional nº 1, de 1969. Assim, é de se distinguir as situações em que as supostas ofensas são proferidas dentro e fora do Parlamento. Somente nessas últimas ofensas irrogadas fora do Parlamento é de se perquirir da chamada "conexão como exercício do mandato ou com a condição parlamentar" (INQ 390 e 1.710). Para os pronunciamentos feitos no interior das Casas Legislativas não cabe indagar sobre o conteúdo das ofensas ou a conexão com o mandato, dado que acobertadas com o manto da inviolabilidade. Em tal seara, caberá à própria Casa a que pertencer o parlamentar coibir eventuais excessos no desempenho dessa prerrogativa. No caso, o discurso se deu no plenário da Assembléia Legislativa, estando, portanto, abarcado pela inviolabilidade. Por outro lado, as entrevistas concedidas à imprensa pelo acusado restringiram-se a resumir e comentar a citada manifestação da tribuna, consistindo, por isso, em mera extensão da imunidade material. Denúncia rejeitada. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Denúncia rejeitada. Inquérito nº 1958. Relator: Ministro Carlos Velloso. 29 de outubro de 2003. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000096831&base=baseAcordaos>)

Portanto, para obter tal inviolabilidade, mister que o pronunciamento seja exercido no desempenho ou em razão de suas funções. Existe presunção absoluta de exercício de função quando o congressista se encontra dentro do recinto parlamentar, pois presume-se o desempenho de suas funções. Caso contrário, haverá a devida responsabilização, senão a prerrogativa seria entendida como pessoal.

Conforme Raul Machado Horta (2002, p. 582), caberá à Casa Legislativa um juízo de valor no que tange o conteúdo, podendo punir por abuso ou excesso de prerrogativa, sempre com respaldo no Regimento Interno e Constituição Federal.

3 HISTÓRICO DAS IMUNIDADES

No presente capítulo será abordado o histórico das imunidades parlamentares, tanto no Brasil quanto em outros países, de forma a analisar a evolução do referido instituto.

3.1 Histórico das Imunidades no Mundo

Apesar de alguns estudiosos apontarem para sua origem na Inglaterra, por conta de suas conquistas do século XIV, é possível o sustento de que as imunidades nasceram na Roma e Grécia Antiga.

Não há unanimidade na doutrina a respeito do surgimento das imunidades no Brasil, visto que os registros históricos apontam características desse instituto em momentos distintos.

Alguns doutrinadores, como Moraes (2005, p.395), afirmam que foram derivadas da civilização greco-romana. Já Piovesan e Gonçalves (2006, p. 190-206) afirmam que se originou do período medieval inglês, sendo recepcionado posteriormente pelo constitucionalismo do século XVIII e introduzido ao Parlamento Moderno. Por outro lado, também ensinam que o surgimento das imunidades se deu na França, pois lá se deu o surgimento das imunidades nos processos criminais. Após a revolução, houve um decreto de 20 de junho de 1789 que proclamou a inviolabilidade a cada pessoa do deputado do *Tiers État*. Portanto, daí surgiria a imunidade.

Conforme Krieger (2004, p.26):

Qualquer indivíduo, organização, tribunal, magistrado ou comissão que durante ou depois das sessões parlamentares ousasse perseguir, investigar, prender ou fazer prender em função de alguma proposta, parecer ou discurso, proferidos pelo parlamentar no uso de suas atribuições seriam considerados traidores da nação e culpados por crime capital.

Ainda conforme Krieger (2004, p.27), a Constituição revolucionária da França deixou evidenciado a força da separação dos poderes, sendo esta a marca da política francesa. O parlamento passara a exercer posição de destaque em relação aos demais poderes. Nesse momento histórico, o parlamento, o qual representava a nação, enfrentou e venceu o poder absolutista do monarca.

Conforme os ensinamentos de Kuranaka (2002, p. 95), os integrantes da Assembleia Nacional Constituinte foram apreciados na Constituição Federal Francesa, de 3 de setembro de 1791, (título III, seção V, art. 7º e 8º), com a seguinte redação:

Art. 7º Os representantes da nação são invioláveis, não poderão ser processados, acusados nem julgados, em tempo algum, pelo que tiverem proferido, escrito ou praticado no exercício de suas funções de representantes.

Art. 8º Somente poderão ser presos, por fato criminoso, em flagrante delito ou em virtude de mandado de prisão, dando-se ciência imediata ao Corpo Legislativo. O processo somente poderá continuar depois que o Corpo Legislativo houver decidido sobre a procedência da acusação.

Pinto Ferreira (2004, p.17-18), alega que, historicamente, se consolidou no Direito Público Europeu. Porém, ainda há divergências entre os autores no que tange esse assunto. Alega, ainda, que para Hans Kelsen as imunidades tiveram início na época medieval, já para Paul Bockelmann é um fenômeno do Direito Continental Europeu. Afirma que para Duguit as imunidades teriam surgido como norma de Direito Objetivo, na Declaração de Direitos da Inglaterra.

Com o fim da Idade Média, as imunidades se tornaram mais definidas. Foi a partir deste momento que diversos autores adotaram que as referidas imunidades tiveram início na Inglaterra.

Nos ensinamentos de Alexandre de Moraes (2006, p.95):

A criação das imunidades parlamentares como corolário da defesa da livre existência e independência do Parlamento tem no sistema constitucional inglês sua origem, através da proclamação do duplo princípio da *freedom of speech* (liberdade de palavra) e da *freedom from arrest* (imunidade à prisão arbitrária), no *Bill of Rights* de 1688, os quais proclamaram que a liberdade de expressão e de debate ou de troca de opiniões no Parlamento não pode ser impedida ou posta em questão em qualquer corte ou lugar fora do parlamento.

Grande parte dos doutrinadores aponta no sentido de que a denominada imunidade teve precedente na constituição inglesa, ainda que como mero órgão consultivo, visto que o instituto *freedom of speech* – garantia de liberdade de expressão dada ao parlamentar, para este não ser submetido ao julgamento de tribunais reais, devido suas opiniões ou votos dados em seu mandato; e *freedom from arrest* - que é o privilegio de não ser ter sua liberdade cerceada ou ser molestado por questões civis durante o mandato – terem surgido na Inglaterra.

Ambos os institutos foram violados e reintroduzidos até o *Bill Of Rights* de 1689, que teve em seu artigo 9º a garantia da liberdade da palavra, discussão e atos dos parlamentares não serem imputados ou questionados frente a um tribunal, senão no próprio parlamento.

Nas palavras de Ferreira (FERREIRA, 1983, apud KRIEGER, 2004, p. 25) “a liberdade de palavra ou debates ou procedimento no Parlamento não será impedida ou questionada em nenhuma Corte ou lugar fora do Parlamento”.

Por isso, o *freedom of speech* consagrou-se. Já o *freedom of arrest* foi ineficaz nesse período, e num breve período posterior aboliu-se a prisão por dívidas no direito inglês, conforme afirma Garcia (2004, p. 73-91).

3.1.1 Atenas e a coroa de Mirto

Altino Arantes, em Prefácio as Orações de Cícero, consigna que “a coroa de mirto, de que se cingiam as frentes os oradores, tornava-os invioláveis pelas opiniões e pelos votos que proferissem”.

Os atenienses consideravam a tribuna como um local sagrado, e por isso o orador que nela subisse deveria usar uma coroa em sua cabeça.

Nas cidades-estados os cidadãos se reuniam em assembleia, conhecida também como *ecclesia*, para discutir e votar leis. Ao proferir a palavra, a pessoa se tornava inviolável e sagrada, simbolizada pela coroa de mirto em sua cabeça.

3.1.2 Roma e a tribuna da Plebe

Nessa época havia os patrícios, que eram aqueles que possuíam regalias, enquanto que a plebe era a classe inferior, porém mais numerosa, que detinha posição desfavorável econômica e politicamente. Inconformados, retiram-se para o Monte Sagrado, causando paralisação na cidade, devido sua grande quantidade de indivíduos.

Os patrícios, com isso, enviaram Menenio Agripa, que era um famoso orador da época, para argumentar com os grevistas.

No ano de 494, acordaram, dentre os principais feitos, a criação do tribuno da plebe, que a representava frente ao Senado Romano. Era integrado por

magistrados plebeus e tribunos. Os primeiros tribunos sacrossantos eram concebidos por cerimônia religiosa, a qual era aplicada aos objetos entregues aos deuses, que eram intocáveis pelo ser humano.

Tal cerimônia, que ungia o corpo do tribuno enquanto este exercesse suas funções, fazia incorrer nas máculas e atrair a ira dos deuses a quem o ofendesse.

Futuramente foi ratificada uma lei que garantia sua inviolabilidade, em que nem o magistrado e nem o cidadão comum poderia violentar, ferir, matar ou aprisionar um tribuno.

Caso alguém desrespeitasse a lei, seria considerado impuro e seus bens seriam confiscados, além de poder ser morto.

O tribuno era como um “altar vivo”, e ninguém além de outro tribuno teria poder contra um, nem mesmo o patriciado.

3.1.3 A Origem na Inglaterra

Alguns autores, como J. M. de Carvalho Santos, negam os precedentes anteriores, tendo como base o princípio do *Freedom Of Speech*, ou liberdade de palavra, e *Freedom From Arrest*, ou imunidade de prisão, encontrados no *Bill Of Rights* de 1689, na Inglaterra.

No ano de 1376, o presidente, *speaker*, da Câmara dos Comuns, Peter de La Maré, foi preso devido a sua conduta, e somente foi libertado na ascensão do Rei Ricardo II.

Em 1397, Thomas Haxey apresentou uma *Bill of Complaints* – petição de queixas – na Câmara dos Comuns, que continha quatro reclamações: dentre elas uma crítica de os bispos morarem na Corte ao invés de suas propriedades; e outra contendo uma proposta de redução de despesas reais. Posteriormente Haxey foi considerado traidor, visto que irritou o Rei Ricardo II, e foi considerado a aplicação de pena de morte. Porém, devido a uma declaração de um arcebispo, alegando que era seu secretário, Haxey escapara da pena de morte. Dois anos após o ocorrido, o julgamento foi anulado, com base no atentado contra as suas liberdades.¹

¹ Fica advertido que a doutrina inglesa não considera mais como um precedente, visto que fora estudado e o referido cidadão não era membro do Parlamento, mas sim um procurador eclesiástico.

Em 1453, o presidente dos comuns, Thomas Thorpe, foi preso com base na falta de pagamento de dívidas. Porém, o verdadeiro motivo teria sido sua oposição ao Duque de York.

Em 1512, a prisão de Strode, também membro da Câmara dos Comuns, se deu por apresentar um projeto de regulamentação dos privilégios concedidos aos mineiros de estanho. Foi tão repercutido que a primeira lei que tratava sobre a inviolabilidade de debates parlamentares foi aprovada, e o processo contra Strode foi declarado nulo. Ademais, a lei estabeleceu que qualquer processo contra membro do Parlamento, que seja por discursos proferidos em seu mandato, seria nulo e sem efeito.

Porém, a prerrogativa não se expandiu rapidamente.

3.2 Histórico das Imunidades no Brasil

Não há unanimidade na doutrina a respeito do surgimento das imunidades no Brasil, visto que os registros históricos apontam características desse instituto em momentos distintos. Por conta disso, o histórico se inicia com a Constituição de 1824, que foi a primeira a consagrar explicitamente as referidas imunidades.

3.2.1 Constituição de 1824

Nesta Constituição, que foi a primeira constituição do império, outorgada no dia 25 de março de 1824, com inspiração em Martin Francisco e Antonio Carlos, como também nas constituições francesas e portuguesas, possuía características liberais, introduzindo o poder moderador, bem como o princípio da dissolução da Câmara dos Deputados, e também consagrou a inviolabilidade e improcessualidade parlamentar, segundo Kriger (2004, p. 32-33)

A imunidade se dava através de Ato Adicional (lei n. 16, de 12 de agosto de 1834), em seu artigo 21, que aduzia que “os membros das *assembléas provinciaes* serão invioláveis pelas opiniões que emitirem no exercício de suas funções”.

Essa constituição continha em seu texto a previsão da imunidade material, que se refere às palavras e votos proferidos no exercício da função do

parlamentar; como também a imunidade formal, que impede a prisão, salvo em flagrante, com exigência da autorização da câmara de origem, para que o processo crime pudesse se desenvolver.

Conforme aduz a constituição:

Art. 26 Os membros de cada uma das Câmaras são invioláveis pelas opiniões, que proferirem no exercício das suas funções.

Art. 27 Nenhum senador, ou deputado, durante a sua deputação, pode ser preso por autoridade alguma, salvo por ordem de sua respectiva Câmara, menos em flagrante delito de pena Capital.

Art. 28 Se algum Senador ou Deputado for pronunciado, o Juiz, suspendendo todo o ulterior procedimento, dará conta à sua respectiva Câmara, a qual decidirá, se o processo deva continuar, e o Membro ser, ou não suspenso no exercício das suas funções.

Segundo o texto, nota-se que o parlamento era provido de ampla imunidade. O poder moderador detinha competência para a nomeação de Senadores, suspensão de magistrados e dissolução da Câmara dos Deputados.

3.2.2 Constituição de 1891

Esta foi promulgada no dia 24 de fevereiro de 1891, e também continha a previsão de imunidade formal e material. A inovação foi a possibilidade de renúncia à imunidade processual por parte do parlamentar acusado, que optaria pelo julgamento imediato, como aduz o artigo 20 da respectiva constituição:

Art. 19. Os deputados e senadores são invioláveis por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato.

Art. 20. Os Deputados e os Senadores, desde que tiverem recebido diploma até a nova eleição, não poderão ser presos, nem processados criminalmente, sem prévia licença de sua Câmara, salvo caso de flagrancia em crime inafiançável. Neste caso, levado o processo até pronuncia exclusive, a autoridade processante remetterà os autos á Câmara respectiva, para resolver sobre a procedência da accusação, si o acusado não optar pelo julgamento imediato.

Esta Constituição previa também a imunidade formal e material. No entanto, poderia o parlamentar optar por julgamento imediato, desde que renunciasse a sua imunidade processual.

3.2.3 Constituição de 1934

Com promulgação no dia 16 de julho de 1934, mantinha as mesmas garantias formais e materiais aos parlamentares, porém acrescentou a ressalva de que estas seriam estendidas ao suplente do parlamentar.

Havia a exceção de que em tempo de guerra, os deputados militares ou civis das Forças Armadas estariam submetidos as suas leis e obrigações.

Art 31. Os Deputados são invioláveis por suas opiniões, palavras e votos no exercício das funções do mandato.

Art 32. Os Deputados, desde que tiverem recebido diploma até á expedição dos diplomas para a legislatura subsequente, não poderão ser processados criminalmente, nem presos, sem licença da Camara, salvo caso de flagrancia em crime inafiançável. Esta imunidades é extensiva ao suplente immediato do Deputado em exercício.

§ 1.º A prisão em flagrante de crime inafiançável será logo comunicada ao Presidente da Camara dos Deputados, com a remessa do auto e dos depoimentos tomados, para que ella resolva sobre a sua legitimidade e conveniência e autorize, ou não, a formação da culpa.

§ 2.º Em tempo de guerra, os Deputados, civis ou militares, incorporados ás forças armadas por licença da Camara dos Deputados, ficarão sujeitos ás leis e obrigacções militares.

Tais vantagens alcançavam também os Senadores, conforme aduzia o artigo 89, § 2º, in verbis: “Os Senadores têm imunidade, subsídio e ajuda de custo idênticos aos dos Deputados e estão sujeitos aos mesmos impedimentos e incompatibilidades”.

Na fase de vigência desta constituição, o Brasil estava em um período conturbado, devido a revolução comunista, e por isso sua vigência foi curta. Houve perseguição do partido de esquerda no Congresso Nacional, muitas vezes com violência física, caso suas ideias fossem contrarias ao que pregava o governo.

3.2.4 Constituição de 1937

Resultada de uma ditadura, esta foi introduzida em nosso ordenamento no dia 10 de novembro de 1937. Nesta época, quase não havia garantias aos parlamentares. Estes podiam ser responsabilizados no âmbito civil e criminal, por calúnia, difamação, injúria, provocação pública ao crime ou ultraje à moral pública. Havia a possibilidade de ser decretada a vacância do cargo “em caso de

manifestação contrária à existência ou independência da Nação ou incitamento à subversão violenta da ordem política ou social” (art. 43, parágrafo único):

Art. 42. Durante o prazo em que estiver funcionando o Parlamento, nenhum dos seus membros poderá ser preso ou processado criminalmente, sem licença da respectiva Camara, salvo caso de flagrante em crime inafiançável.

Art. 43. Só perante a sua respectiva Camara responderão os membros do Parlamento Nacional pelas opiniões e votos que, emitirem no exercício de suas funções; não estarão, porém, isentos de responsabilidade civil e criminal por diffamação, calúnia, injúria, ultraje á moral publica ou provocação publica ao crime.

Parapho unico. Em caso de manifestação contrária á existencia ou independencia da Nação ou incitamento á subversão violenta da ordem politica ou social, pode qualquer das Camaras, por maioria de votos, declarar vago o logar do Deputado ou membro do Conselho Federal, autor da manifestação ou incitamento.

O poder legislativo não funcionava, e sua função estatal foi limitada aos decretos presidenciais.

3.2.5 Constituição de 1946

Com a promulgação no dia 18 de setembro de 1946, ultrapassou o período autoritário e buscou a instauração de um Estado Democrático de Direito, protegendo os direitos individuais dos cidadãos. Possuía tendência ao liberalismo.

Como forma de instaurar o Estado Democrático, retomou as prerrogativas dos parlamentares, segundo Aragão (2007, pg. 101).

Ademais às prerrogativas conhecidas, previu que os autos seriam remetidos a respectiva Casa, em caso de prisão em flagrante por delito inafiançável, para que, em 48 horas, fosse decidido se a prisão seria autorizada ou não, pelo voto da maioria da respectiva Casa, conforme os seguintes artigos:

Art. 44. Os deputados e os senadores são invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos.

Art. 45. Desde a expedição do diploma até a inauguração da legislatura seguinte, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável, nem processados criminalmente, sem prévia licença de sua câmara.

§ 1º No caso de flagrante de crime inafiançável, os autos serão remetidos, dentro de quarenta e oito horas, à câmara respectiva, para que resolva sobre a prisão e autorize, ou não, a formação da culpa.

§ 2º A câmara interessada deliberará sempre pelo voto da maioria dos seus membros.

Art. 46. Os deputados e senadores quer civis, quer militares não poderão ser incorporados às forças armadas senão em tempo de guerra e mediante licença de sua câmara, ficando então sujeitos à legislação militar.

Miranda apud Krieger (2004, p. 41) esclarece da seguinte maneira:

Enquanto o art. 45 é regra de direito constitucional processual formal, o art. 44 é regra de direito constitucional material; desta forma, o art. 44, que trata da imunidade material, retira a responsabilidade do deputado ou senador pelos seus atos no efetivo exercício do mandato e o art. 45 imuniza-o quando parte no processo penal.

Segundo Krieger (2004, pg. 41 e 42), na prática de crime, o processo estaria impedido; porém, em caso de desligamento do parlamentar à respectiva Casa, não mais haveria prerrogativa. A prerrogativa somente se aplicaria em caso de processo criminal, salvo nas demais esferas se houver necessidade de detenção do acusado. As imunidades eram pessoais, cabendo somente ao parlamentar, não aproveitando-as os co-réus ou cúmplices, podendo estes responder o processo normalmente.

Com o golpe de 1964, esta constituição começou a enfraquecer. Em julho foi promulgada a Emenda Constitucional nº9, que estabeleceu o prazo de 120 dias para que fosse solucionado o pedido de licença em caso de crime comum.

Esta emenda acrescentou que:

Art. 45, §3º Em se tratando de crime comum, se a licença para o processo criminal não estiver resolvida em 120 (cento e vinte) dias, contados da apresentação do pedido, este será incluído em ordem do dia, para ser discutido e votado, independentemente de parecer.

Ou seja, caso não solucionado em 120 dias, o pedido seria incluído na ordem do dia, para que pudesse ser discutido e votado.

3.2.6 Constituição de 1967

Nascida no período de ditadura militar, no dia 24 de janeiro de 1967, em seu artigo 34 consagrou a imunidade formal, bem como a material.

Art. 34. Os deputados e senadores são invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos. § 1º Desde a expedição do diploma até a inauguração da legislatura seguinte, os membros do Congresso Nacional

não poderão ser presos, salvo flagrante de crime inafiançável, nem processados criminalmente, sem prévia licença de sua Câmara. § 2º Se no prazo de noventa dias, a contar do recebimento, a respectiva Câmara não deliberar sobre o pedido de licença, será este incluído automaticamente em Ordem do Dia e nesta permanecerá durante quinze sessões ordinárias consecutivas, tendo-se como concedida a licença se, nesse prazo, não ocorrer deliberação. § 3º No caso de flagrante de crime inafiançável, os autos serão remetidos, dentro de quarenta e oito horas, à Câmara respectiva, para que, por voto secreto, resolva sobre a prisão e autorize, ou não, a formação da culpa. § 4º A incorporação, às forças armadas, de deputados e senadores, ainda que militares, mesmo em tempo de guerra, depende de licença da sua Câmara, concedida por voto secreto. § 5º As prerrogativas processuais dos senadores e deputados, arrolados como testemunhas, não subsistirão se deixarem êles de atender, sem justa causa, no prazo de trinta dias, ao convite judicial.

Para Moraes (2005, pg. 397), esta constituição inovou permitindo a concessão tácita de licença para o processamento de um parlamentar, pois se não houvesse deliberação da respectiva casa em 90 dias, iria para a Pauta Da Ordem Do Dia. Ao transcorrer 15 sessões ordinárias consecutivas sem deliberação, seria expedida a licença.

A Emenda Constitucional nº1/69 foi a pioneira no que tange a alteração do instituto da imunidade. Posteriormente veio a emenda nº11/78. Ambas se deram no período militar, restringindo as prerrogativas dos parlamentares. Previram que, em regra, os Deputados e Senadores eram invioláveis por suas palavras, votos e opiniões, desde que prolatadas em exercício de suas funções.

EC n.1 - Art. 32. Os deputados e senadores são invioláveis, no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos, salvo nos casos de injúria, difamação ou calúnia, ou nos previstos na Lei de Segurança Nacional.

EC n. 11- Art. 32. Os deputados e senadores são invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos, salvo no caso de crime contra a Segurança Nacional.

No entanto, mantiveram nos §§ 1º ao 5º a seguinte redação:

§ 1º Desde a expedição do diploma até a inauguração da legislatura seguinte, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo flagrante de crime inafiançável, nem processados, criminalmente, sem prévia licença de sua Câmara.

§ 2º Se a Câmara respectiva não se pronunciar sobre o pedido, dentro de 40 (quarenta) dias a contar de seu recebimento, ter-se-á como concedida a licença.

§ 3º No caso de flagrante de crime inafiançável, os autos serão remetidos dentro de 48 (quarenta e oito) horas, à Câmara respectiva, para que resolva sobre a prisão e autorize ou não a formação da culpa.

§ 4º Os deputados e senadores serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal.

§ 5º Nos crimes contra a Segurança Nacional, cujo processo independe de licença da respectiva Câmara, poderá o Procurador-Geral da República, recebida a denúncia e atenta à gravidade do delito, requerer a suspensão do exercício do mandato parlamentar, até a decisão final de representação pelo Supremo Tribunal Federal.

§ 6º A incorporação às forças armadas, de deputados e senadores, embora militares e ainda que em tempo de guerra, dependerá de licença da Câmara respectiva.

§ 7º As prerrogativas processuais dos senadores e deputados, arrolados como testemunhas, não subsistirão, se deixarem eles de atender, sem justa causa, no prazo de 30 (trinta) dias, ao convite judicial.

Com a emenda constitucional nº22/82, o artigo 32 foi alterado, e determinou que os membros do Congresso Nacional não poderiam ser presos, desde a expedição do diploma até o final do mandato, salvo flagrante por crime inafiançável.

Art. 32. Os deputados e senadores são invioláveis no exercício do mandato, por suas opiniões, palavras e votos, salvo no caso de crime contra a honra.

§ 1º Desde a expedição do diploma até a inauguração da legislatura seguinte, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo flagrante de crime inafiançável.

§ 2º No caso de flagrante de crime inafiançável, os autos serão remetidos, dentro de 48 (quarenta e oito) horas, à Câmara respectiva, para que resolva sobre a prisão.

§ 3º Nos crimes comuns, imputáveis a deputados e senadores, a Câmara respectiva, por maioria absoluta, poderá a qualquer momento, por iniciativa da Mesa, sustar o processo.

§ 5º Nos crimes contra a Segurança Nacional, poderá o Procurador-Geral da República, recebida a denúncia e considerada a gravidade do delito, requerer a suspensão do exercício do mandato parlamentar, até a decisão final de sua representação pelo Supremo Tribunal Federal.

Art. 36. Não perde o mandato o deputado ou senador investido na função de Ministro de Estado, Governador do Distrito Federal, Governador de Território, Secretário de Estado e Prefeito de Capital ou quando licenciado por período igual ou superior a cento e vinte dias, por motivo de doença ou para tratar de interesses particulares.

Segundo entendimento de Krieger (2004, p. 48-49), houve inovação por parte do legislador no que tange às prerrogativas, visto que a Mesa poderia, a qualquer momento, por maioria absoluta, sustar o processo em caso de crime comum praticado por deputados ou senadores.

O artigo 32, §3º da emenda constitucional nº 22/82, aduz, *in verbis*, que “Nos crimes comuns, imputáveis a deputados e senadores, a Câmara respectiva, por maioria absoluta, poderá a qualquer momento, por iniciativa da Mesa, sustar o processo”.

Conforme artigo 151 da respectiva Constituição, caso o parlamentar abusasse dos direitos individuais e políticos, atentando contra a ordem democrática ou praticando corrupção, seus direitos políticos poderiam ser suspensos pelo prazo de 2 a 10 anos, estando sujeita a representação do Procurador Geral da República frente ao Supremo Tribunal Federal:

Art. 151 Aquele que abusar dos direitos individuais previstos nos §§8º, 23, 27 e 28 do artigo anterior e dos direitos políticos, para atentar contra a ordem democrática ou praticar a corrupção, incorrerá na suspensão destes últimos direitos pelo prazo de dois a dez anos, declarada pelo Supremo Tribunal Federal, mediante representação do Procurador-Geral da República, sem prejuízo da ação civil ou penal cabível, assegurada ao paciente a ampla defesa.

Portanto, nota-se que poderia haver repreensão em casos em que o parlamentar praticasse ato contra a ordem democrática ou praticasse corrupção, acarretando em suspensão dos direitos políticos.

3.2.7 Constituição de 1988

Assim como nas demais constituições brasileiras, a de 1988 trata das imunidades parlamentares, reforçando a proteção formal devida aos legisladores.

Trata, ainda, do foro privilegiado devido a algumas autoridades, estas elencadas no artigo 29, X; artigo 52, I e II; artigo 96, III; artigo 102, I e artigo 108, I, da referida Carta Magna. A competência para julgamento se encontra prevista nos artigos 29, 52, 96, 102, 105 e 108. Deverá ser observado se o crime praticado é comum ou de responsabilidade, para fim de encaminhar o processo corretamente à autoridade competente.

Como consequência da imunidade formal garantida, houve aproveitamento por parte das autoridades que a gozam, e isso se demonstra nos diversos casos de corrupção atualmente explorados pela mídia.

O atual artigo 53, no qual se encontra as imunidades, teve sua redação alterada pela emenda nº 35, de 20 de dezembro de 2001, que teve como objetivo o aprimoramento das imunidades, possibilitando a liberdade no exercício de suas atividades.

Antes da emenda, alguns deputados e senadores mantinham-se acobertados pelo instituto da licença prévia, tanto pela não concessão quanto pela

não apreciação da Câmara ou do Senado, das solicitações do Supremo, causando indignação e insatisfação na sociedade (GALVAO, 2002, pg. 82).

Tal indignação frente ao Poder Legislativo fez com que o Congresso Nacional se reunisse a fim de limitar a imunidade. A emenda foi aprovada na Câmara dos Deputados por 441 votos, tendo apenas duas abstenções e um voto contra; e no Senado a votação foi unânime.

A redação original do artigo 53 dispunha que:

Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis por suas opiniões, palavras e votos.

§1º - Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável, nem processados criminalmente, sem prévia licença de sua casa.

§2º - O indeferimento do pedido de licença ou a ausência de deliberação suspende a prescrição enquanto durar o mandato.

§3º - No caso de flagrante de crime inafiançável, os autos serão remetidos, dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto secreto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão e autorize, ou não a formação de culpa.

§4º - Os Deputados e Senadores serão submetidos a julgamento perante o supremo Tribunal.

§5º - Os Deputados e Senadores não serão obrigados a testemunhar sobre informações recebidas ou prestadas em razão do exercício do mandato, nem sobre as pessoas que lhes confiaram ou deles receberam informações.

§6º - A incorporação às Forças Armadas de Deputados e Senadores, embora militares e ainda que em tempo de guerra, dependerá de prévia licença da Casa respectiva.

§7º - As imunidades de Deputados ou Senadores subsistirão durante o estado de sítio, só podendo ser suspensas mediante o voto de dois terços dos membros da Casa respectiva, nos casos de atos, praticados fora do recinto do congresso, que sejam incompatíveis com a execução da medida.

Segundo a redação original do artigo, o processo e a prisão somente prosseguiria em caso de licença prévia de sua respectiva Casa. Com a emenda, em caso de crime comum não há necessidade de solicitação à Casa para que esta autorize a instauração do processo. Haverá apenas o comunicado, pelo Supremo Tribunal Federal, e a Casa Legislativa poderá sustar o andamento do processo pelo voto da maioria absoluta dos membros da respectiva Casa, caso em que terá prazo de 45 dias para a apreciação do pedido de sustação. Caso seja aprovado, a prescrição será suspensa até o final do mandato.

Conforme exposto por Galvão (2002, p. 82):

É especialmente no que diz respeito a essa forma de imunidade (formal) que a Emenda n.º 35 veio estabelecer uma sistemática diversa da que até então vinha vigorando, ao admitir a instauração de ação penal sem a prévia

licença da Casa Legislativa a que pertença o parlamentar, ressalvada sempre a possibilidade de esta última poder sustar o andamento da ação, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria dos membros da Casa.

Conforme atual redação do artigo:

Art. 53 - Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos.

§ 1º - Os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal.

§ 2º - Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. 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.

§ 3º - Recebida a denúncia contra o Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação.

§ 4º - O pedido de sustação será apreciado pela Casa respectiva no prazo improrrogável de quarenta e cinco dias do seu recebimento pela Mesa Diretora.

§ 5º - A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato.

§ 6º - Os Deputados e Senadores não serão obrigados a testemunhar sobre informações recebidas ou prestadas em razão do exercício do mandato, nem sobre as pessoas que lhes confiaram ou deles receberam informações.

§ 7º - A incorporação às Forças Armadas de Deputados e Senadores, embora militares e ainda que em tempo de guerra, dependerá de prévia licença da Casa respectiva.

§ 8º As imunidades de Deputados ou Senadores subsistirão durante o estado de sítio, só podendo ser suspensas mediante o voto de dois terços dos membros da Casa respectiva, nos casos de atos praticados fora do recinto do Congresso Nacional, que sejam incompatíveis com a execução da medida (BRASIL, 2006).

O caput do artigo 53 acrescentou “civil e penalmente” em sua redação, estendendo a inviolabilidade a “quaisquer de suas opiniões, palavras e votos”. A imunidade material foi fortalecida, porém, segundo entendimento da Suprema Corte, a palavra “quaisquer” gera relação com o exercício do cargo, mesmo que fora da Casa Legislativa.

Conforme Krieger (2004, pg. 48 e 49), o § 3º, que dispõe da imunidade processual, inverteu a relação processual, visto que limita a tramitação do processo e aumenta a responsabilidade da Casa nos processos em que a ação não teve relação com o exercício do mandato.

Com a emenda, o Supremo decidiu que a nova redação do artigo 53 se aplicaria aos processos em que a licença fora negada:

EMENTA: Imunidade parlamentar: abolição da licença prévia pela EC 35/01: aplicabilidade imediata e conseqüente retomada do curso da prescrição. 1. A licença prévia da sua Casa para a instauração ou a seqüência de processo penal contra os membros do Congresso Nacional, como exigida pelo texto originário do art. 53, § 1º, da Constituição configurava condição de procedibilidade, instituto de natureza processual, a qual, enquanto não implementada, representava empecilho ao exercício da jurisdição sobre o fato e acarretava, por conseguinte, a suspensão do curso da prescrição, conforme o primitivo art. 53, § 2º, da Lei Fundamental. 2. Da natureza meramente processual do instituto, resulta que a abolição pela EC 35/01 de tal condicionamento da instauração ou do curso do processo é de aplicabilidade imediata, independentemente da indagação sobre a eficácia temporal das emendas à Constituição: em conseqüência, desde a publicação da EC 35/01, tornou-se prejudicado o pedido de licença pendente de apreciação pela Câmara competente ou sem efeito a sua denegação, se já deliberada, devendo prosseguir o feito do ponto em que paralisado. 3. Da remoção do empecilho à instauração ou à seqüência do processo contra o membro do Congresso nacional, decorre retomar o seu curso, desde a publicação da EC 35/01, a prescrição anteriormente suspensa (BRASIL, 2002).

Portanto, atualmente, com a nova redação do artigo 53, é desnecessária a licença prévia da respectiva Casa, podendo esta somente sustar o andamento do processo.

4 TEORIA “DO ESPÍRITO DAS LEIS”, SEGUNDO MONTESQUIEU

Charles Louis de Secondat, Barão de *La Brède et de Montesquieu*, trata do respectivo tema em sua obra “Do Espírito Das Leis”, livro XI. A vida do autor se sucedera entre meados do século XVII d. C. e a primeira metade do século XVIII d. C., época em que se deu o *Ancient Régime* na França, ou seja, durante o período do velho regime absolutista monárquico.

Com a leitura de sua grande obra, podemos concluir que o autor francês é precursor do método comparativo-indutivo, que é usado pela História Política e Ciência Política atual, bem como no direito. A finalidade pensada por Montesquieu era tentar controlar o poder por meio da separação das funções.

Teve como base, além dos seus estudos, que viraram a obra “Do Espírito das Leis”, o modelo britânico que nasceu com o *Bill of Rigths*, sob influência do liberalismo de Jonh Locke (Segundo Tratado do Governo Civil), onde o magistrado integrava a autoridade legislativa, e Aristóteles (Política). Em face de sua obra, a separação dos poderes foi agregada ao constitucionalismo, sendo usada até os dias atuais como uma forma de controle do poder do Estado.

Para ele, a separação dos poderes se daria em razão da liberdade, liberdade esta que se difere em liberdade individual e política. Nesta, o povo faz o que quer coletivamente, sendo mais restrita; naquela, o que quer individualmente, sendo mais abrangente. Em razão desta liberdade política o povo elege seus representantes para expressar a vontade da sociedade como um todo. Em suma, liberdade seria o direito de fazer tudo o que as leis permitem ou não proíbem, como dito em sua obra.

Mesmo na aristocracia e democracia, em que o povo goza de maiores independências de vontades, não haveria liberdade plena. Esta poderia ser obtida nos Estados Moderados, porém ainda assim seria passível de inexistência, devido ao abuso de poder, que é tendência na sociedade humana sempre que o homem goza de poder.

Com base nisso, Montesquieu dispõe em sua obra (livro XI) “Para que não se possa abusar do poder é preciso que, pela disposição das coisas, o poder freie o poder. Uma constituição pode ser de tal modo, que ninguém será constrangido a fazer coisas que a lei não obriga e a não fazer as que a lei permite.”

Diz Locke (2003, p.75) acerca do poder que “...Não convém que as mesmas pessoas que detém o poder de legislar tenham também em suas mãos o poder de executar as leis, pois elas poderiam se isentar da obediência as leis que fizeram, e adequar a lei a sua vontade.”

Trouxe a ideia de três poderes harmônicos e independentes entre si, visando o afastamento de governos monárquicos e normas tirânicas, sendo eles: Executivo, Judiciário e Legislativo; de forma que o poder do Estado passasse a ser limitado, devendo ser divididos em funções específicas, atribuídas a órgãos independentes, possibilitando a limitação do poder em razão de sua completude. Foi ele quem incluiu expressamente o poder de julgar como poder fundamental do Estado.

Monstesquieu (2004, p.167-168):

Quando, na mesma pessoa ou no mesmo corpo de Magistratura, o Poder Legislativo é reunido ao Executivo, não há liberdade. Porque pode temer-se que o mesmo Monarca ou mesmo o Senado faça leis tirânicas para executá-las tiranicamente. Também não haverá liberdade se o Poder de Julgar não estiver separado do Legislativo e do Executivo. Se estivesse junto com o Legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário: pois o Juiz seria o Legislador. Se estivesse junto com o Executivo, o Juiz poderia ter a força de um opressor. Estaria tudo perdido se um mesmo homem, ou um mesmo corpo de principais ou nobres, ou do Povo, exercesse estes três poderes: o de fazer as leis; o de executar as resoluções públicas; e o de julgar os crimes ou as demandas dos particulares.

O Poder Legislativo, por sua vez, teria a função típica de legislar e fiscalizar, podendo ser outorgado a um corpo permanente, visto que não restringe a liberdade do indivíduo, apenas expressa a vontade da sociedade. Todavia, entende que há distinção entre os eleitores quanto a riqueza material de cada um, pois se possuísem, suas participações deveriam ser proporcionais. Portanto, o corpo legislativo seria diferente para cada classe social, posto que os objetivos e interesses são diversos.

O corpo legislativo do povo elaboraria as leis, cabendo aos nobres apenas o direito de vetar ou sancionar o projeto de lei. A convocação do corpo legislativo ocorre por meio do poder executivo.

Se não houvesse reunião do legislativo, teria como consequência a inexistência da liberdade; já se houvesse reuniões demasiadamente, poderia facilitar a corrupção, porquanto “poderia acontecer que apenas se ocupasse em suprir com

novos deputados o lugar dos que morresse...” (livro décimo primeiro). Visando o afastamento da corrupção é que há necessidade do legislativo sofrer mudanças periodicamente.

O Poder Legislativo poderia julgar apenas excepcionalmente, mais especificadamente em três casos: crimes cometidos por nobres; direitos do povo violados ou caso o magistrado não saiba ou não possa punir.

Já ao Poder Judiciário, caberia a função de julgar, sendo necessário o Juiz ser da mesma sociedade do acusado, para evitar persuasão: “É necessário que os juízes sejam da mesma comunidade, do mesmo meio social que o acusado, para que ele não possa persuadir-se de que caiu em mãos de pessoas inclinadas a lhe praticarem violências.” (livro décimo primeiro)

Por fim, ao Poder Executivo caberia a função de administrar a coisa pública, buscando o melhor para a sociedade.

Montesquieu distinguiu também as espécies de governo em despótico, monárquico e republicano, com base em análises de diferentes tipos de regimes e observando a natureza e os princípios de seus fundamentos. Republicano é todo aquele em que o povo detém plenamente o poder; Monárquico, o governo de um só, mediante regras previamente estabelecidas; e Despótico, poder concentrado em apenas uma pessoa, desregrado.

5 ESPÉCIES DE IMUNIDADES

As imunidades se subdividem em diversas espécies, conforme abordadas a seguir.

5.1 Imunidade Formal

Esta espécie de imunidade, também chamada de processual, adjetiva, improcessabilidade, irresponsabilidade ou imunidade formal propriamente dita, destina-se a proteção do órgão representado, e não ao parlamentar. É de ordem pública, bem como irrenunciável. Sua natureza jurídica é processual.

Houve grande impulso em meados de 1988, devido ao fato de o Brasil estar saindo de uma transição democrática, e havia mau uso pelos próprios parlamentares. Muito foi debatido sobre tal tema, em que doutrinadores opinavam pela diminuição das prerrogativas parlamentares.

Na redação original do artigo, na Constituição de 1988, dizia que:

Art. 53. (...)

1° desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável, nem processados criminalmente, sem previa licença de sua Casa.

2° o indeferimento do pedido de licença ou a ausência de deliberação suspende a prescrição enquanto durar o mandato.

3° no caso de flagrante de crime inafiançável, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas, à Casa respectiva, para que, pelo voto secreto d maioria de seus membros, resolva sobre a prisão e autorize, ou não, a formação de culpa.

Como se vê pelo artigo supra mencionado, com sua redação original, o parlamentar detinha garantia de não-prisão, salvo exceção, bem como de não ser processado.

Para Flávia Piovesan, em seu artigo Prerrogativa ou Privilégio² “Se há um Poder Judiciário independente, não há necessidade de imunidade processual nem de foros privilegiados”. Esta imunidade iria contra o princípio da igualdade, em que todos devem ser iguais perante a lei, devendo ser atribuída a responsabilidade a quem quer que seja que cometesse um ilícito, independentemente se exercesse função pública ou não. Defendia que a vítima de um delito tem direito de acionar o

² Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz0407200110.htm>

Judiciário, e que a lei não poderia excluir a apreciação do Judiciário em casos de lesão ou ameaça a direito, visto que é assegurado pela Carta Magna, em seu artigo 5º, XXXV.

Segundo Pontes de Miranda (1968, pg.19), “a imunidade é só quanto ao processo criminal e não contra o processo civil ou administrativo salvo nos pontos de direito civil, administrativo ou processual em que se ordena a detenção do réu”.

O Ministro Celso de Mello, no RTJ 135/509, diz que “a licença da Câmara constitui condição de prosseguimento da ação penal” e que “somente pode ser invocável em juízo, no âmbito de processo penal condenatório já regularmente instaurado”.

Caso a licença fosse concedida pela Casa Legislativa, poderia haver recurso da decisão, pelo Judiciário, mas somente em casos raros, como, v.g, violação do quorum de votação, conforme artigo 47 da CF.

Sobre o concurso de agentes, a Súmula 245 do STF orientava no sentido de que “a imunidade parlamentar não se estende ao co-réu sem essa prerrogativa”, caso em que o processo deveria ser separado para o cidadão comum ser julgado.

Porém, a redação original do artigo gerava impunidade. Nas palavras de Oswaldo Trigueiro (1980, pg. 159):

Estava demonstrado, por experiência de todos os regimes, que a imunidade se converteu em virtual irresponsabilidade, porque as Assembleias quase sempre se recusavam a dar licença para o processo de seus membros, mesmo quando acusados de crime de alta gravidade.

E por isto tramitava pelo Congresso Nacional uma PEC sobre o assunto.

Nas palavras de Kuranaka (2002, pg. 163):

De toda forma, defendemos o entendimento de que a garantia de não-prisão, que tem por finalidade proteger o parlamentar contra possíveis irregularidades policiais, não mais se justifica. Prejuízo algum teria o Parlamento e o parlamentar, caso se sujeitasse este à regra comum, limitando-se a autoridade a comunicar imediatamente a Casa respectiva acerca da prisão. Ademais, o Texto Constitucional assegura a todos, inclusive aos cidadãos exercentes de mandatos parlamentares a liberdade de locomoção (art. 5º, XV); regra que ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, LXI); [...] eventual tolhimento ilegal à liberdade

de locomoção poderá sempre ser corrigida através do emprego do remédio do habeas corpus (art. 5º, LXVIII).

Em suma, alguns doutrinadores entendem que esta imunidade não é mais necessária, haja vista que a sua inexistência em nada prejudicaria os seus detentores. Na verdade, a falta dela acarretaria em melhor uso das atribuições parlamentares, haja vista que estes ficariam sujeitos à Justiça Comum e poderiam ser presos facilmente, em caso de prática de infração delitiva.

5.1.1 A Emenda Constitucional nº 35, de 20 de Dezembro de 2001

Foi aprovada, no dia 5 de dezembro de 2001, em segundo turno, por 442 votos favoráveis, e 2 abstenções. No dia 20 de dezembro de 2001 foi promulgada a EC 35, com nova redação, que dizia em seu art. 53 que:

§ 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. 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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 3º Recebida a denúncia contra o Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 4º O pedido de sustação será apreciado pela Casa respectiva no prazo improrrogável de quarenta e cinco dias do seu recebimento pela Mesa Diretora. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

§ 5º A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35, de 2001)

Ao praticar um crime comum, a denúncia será recebida e, após, o parlamentar será processado, e isto independe da concessão de sua Casa. Por isso, a imunidade formal é relativa. Caso o processo seja sustado, perdurará apenas enquanto durar o mandato. Portanto, nota-se que essa prerrogativa é temporária, durando apenas da diplomação até o fim do mandato.

É garantido ao parlamentar a sua liberdade pessoal, com a impossibilidade de permanecer em prisão ou ser processado. Portanto, sua finalidade é a proteção do parlamentar em casos de prisões arbitrárias ou processos tendenciosos.

Para Ferreira (1983, pg.629) “é prerrogativa que protege os deputados contra a violência dos demais Poderes Constitucionais ou dos cidadãos em geral”.

Conforme exposto no parágrafo segundo, o parlamentar poderá ser preso em caso de flagrante delito por crime inafiançável, caso em que só poderá permanecer preso se a respectiva Casa assim autorizar, por maioria dos votos de seus membros.

Nota-se que a emenda colocou fim ao instituto da licença prévia pela respectiva Casa, seja por crime anterior ou posterior a diplomação do parlamentar. Com isso, ameniza-se os reclamos da opinião pública e doutrinadores.

Ibrahim Abi-Ackel, Deputado Federal, deu um discurso argumentando que:

A modificação que se introduziu quanto aos processos pertinentes aos crimes chamados comuns, expressão, sem dúvida, imprópria, visa simplesmente o seguinte: o deputado ou senador que tem convicção de sua inocência tem pressa em se defender, até mesmo pelo risco de perder a prova de sua inocência, seja pela morte ou transferência para local incerto da testemunha que o favorece, seja pelo desaparecimento do documento que podem transviar-se ou desaparecer ao longo de todo o tempo em que se aguarda a licença para que ele seja processado. (intranet/wwwdep/gab319/discursos_imunidade.htm, de 12 de novembro de 2001)

Por outro lado, diz ainda que o parlamentar que esteja convencido de sua culpa não poderá “transformar o Senado Federal ou Câmara dos Deputados em anteparo de sua responsabilidade penal, uma vez que o poder legislativo não é tenda acobertadora dos que devem constar à Justiça”.

Importante salientar que o Parlamento não analisa o mérito da questão, e nem se pronuncia sobre a responsabilidade do parlamentar em sua conduta, mas tão somente analisa o pedido de sustação.

5.1.2 Características

A princípio, diz-se que essa prerrogativa é de ordem pública e irrenunciável. Isso porque não é destinada à proteção do parlamentar, mas sim do próprio Poder Legislativo. Há discussões, porém, a respeito da irrenunciabilidade do instituto.

É também relativa, pois impede que seja processado somente pelo tempo que perdurar seu mandato, podendo, ao final deste, ser processado normalmente. Por isso, é também temporária, já que só incide pelo tempo do mandato, tendo eficácia temporal limitada. Lembrando que somente impede o processo criminal, não sendo óbice às demais sanções.

5.2 Imunidade Material

A imunidade material, que pode ser chamada de inviolabilidade, absoluta, real, substantiva ou até mesmo cláusula de irresponsabilidade ou indenidade, encontrada no caput do art. 53 da Constituição Federal de 1988, tem como objetivo garantir a liberdade de expressão de seus possuidores, ou seja, o parlamentar, qual seja o Deputado Federal, Estadual ou Distrital, Senador, e Vereador Municipal (para este a imunidade se limita apenas à esfera municipal) não responderá na esfera civil, penal, disciplinar ou política por suas opiniões, palavras ou votos, desde que relativos ao seu mandato, esteja ele em exercício de sua função ou não, nem mesmo após cessação do mandato. Como a finalidade é a proteção do interesse público, caso manifeste sua opinião, palavra ou voto em situação de cunho particular, será responsabilizado.

É a prerrogativa pela qual o parlamentar fica imune de incriminação, investigação e processo, pelas opiniões, palavras e votos proferidos.

Com isso, o debate, discussão, troca de ideias entre os parlamentares ficam assegurados, visto que é essencial ao exercício do mandato.

Nas palavras de Krieger (2004, pg. 17-19), também atinge atos realizados fora do espaço a que se destina a sua atuação e a eficácia temporal é absoluta ou permanente, com caráter perpétuo, pois caso pressuponha-se que não existe infração penal, o titular da prerrogativa não poderá ser incriminado, investigado e nem responsabilizado. Lembrando que seus atos fora do exercício da função também serão abrangidos por ela.

O doutrinador Pontes de Miranda, em sua obra *Comentários à Constituição de 1967*, Nelson Hungria, em *Comentários ao Código Penal*, e José Afonso da Silva, em *Curso de Direito Constitucional Positivo*, defendem que se trata de causa excludente de crime. Por outro lado, Damásio de Jesus, em sua obra

Questões Criminais, defende que se trata de causa funcional de exclusão ou isenção de pena.

Conforme Moraes (2005, pg. 399), o fato tipificado não é mais crime, visto que a própria Carta Magna afasta a tipicidade.

Ainda conforme Moraes (2005, pg. 402), essa prerrogativa se estende também aos jornalistas que reproduzem os debates parlamentares, devendo fazê-los na íntegra, sendo eles também isentos de responsabilidade.

Segundo entendimento do Ministro Sepúlveda Pertence (2001, pg. 432):

A inviolabilidade parlamentar elide não apenas a criminalidade ou a imputabilidade criminal do parlamentar, mas também a sua responsabilidade civil por danos oriundos da manifestação coberta pela imunidade ou pela divulgação dela: é a conclusão assente, na doutrina nacional e estrangeira, por quantos se tem ocupado especificamente do tema.

Nas palavras de Britto (2004, pg. 82):

A inviolabilidade não se restringe ao âmbito espacial da Casa a que pertence o parlamentar, acompanhando-o muro a fora ou externa corporis, mas com uma ressalva: sua atuação tem que se enquadrar nos marcos de um comportamento que se constitua em expressão do múnus parlamentar, ou num prolongamento natural desse mister. Assim, não pode ser um predicamento intuitu personae, mas rigorosamente intuitu funcionae, alojando-se no campo mais estreito, determinável e formal das relações institucionais públicas, seja diretamente, seja por natural desdobramento; e nunca nas inumeráveis e abertas e coloquiais interações que permeiam o dia-a-dia da sociedade civil.

Santos (2003, pg. 172) entende que as imunidades persistem enquanto o parlamentar resguardar o mandato, conforme artigo 56 da Constituição Federal de 1988, permanecendo as imunidades ainda que exerça outra função pública:

Art. 56. Não perderá o mandato o Deputado ou Senador: I – investido no cargo de Ministro do Estado, Governador de Território, Secretário de Estado, do Distrito Federal, de Território, de Prefeitura de capital ou chefe de missão diplomática temporária; II – licenciado pela respectiva Casa por motivo de doença, ou para tratar, sem remuneração, de interesse particular, desde que, neste caso, o afastamento não ultrapasse cento e vinte dias por sessão legislativa.

No entanto, segundo Moraes (2005, pg. 415):

Afastando-se, voluntariamente, do exercício do mandato, para ocupar cargo no Poder Executivo, o parlamentar não leva a prerrogativa conferida ao Poder Legislativo e, por via reflexa, a seus membros, no desempenho das funções específicas. Nem seria possível entender que, na condição de Ministro de Estado, Governador de Territórios, Secretário de Estado, continuasse inviolável, por opiniões, palavras e votos, [...] deixando de exercer a função legislativa.

Quanto à natureza jurídica da imunidade material, há divergências. Jesus (2005, pg. 399) e Santos (2003, pg.152) se posicionam no sentido de que a respectiva imunidade implica em causa funcional de isenção/exclusão de pena. Já Silva (2005, pg. 534) afirma que o fato típico deixa de ser crime, visto que é causa excludente deste. Já para Kuranaka (2002, pg.117), a imunidade material isenta de responsabilidade de “índole jurídico-constitucional, servindo a razões político-constitucionais de liberdade e representação da sociedade”.

5.2.1 Características

A imunidade material é absoluta, pois isenta de responsabilidade, seja na esfera civil ou penal, conforme a emenda constitucional n. 35, o parlamentar por suas opiniões proferidas no exercício de suas funções.

Ressalta-se que o parlamentar poderá ser submetido ao poder disciplinar dos Regimentos Internos da Casa.

Além de absoluta, a imunidade material tem natureza de ordem pública, sendo essencial para que o Poder Legislativo exista e exerça sua independência dos demais poderes. A proteção é direcionada ao próprio Poder, e não aos membros relacionados a ele. Por isso, diz-se que é de ordem pública, para assegurar o livre exercício de suas funções.

É também irrenunciável, visto que foi instituída visando o interesse público, e não do parlamentar, sendo, portanto, indisponível. Nota-se que o parlamentar é meramente um beneficiário da prerrogativa, e não destinatário, que é a própria Câmara. Portanto, não cabe renúncia do parlamentar ou da própria Câmara, e o STF já entendeu, no inquérito n. 139 – AC (Tribunal Pleno), Relator Ministro Oscar Correa, Revista Trimestral de Jurisprudência, vol. 108/10, que: “lesaria a instituição e a Casa do Congresso Nacional a que está vinculado pelo exercício do mandato popular que lhe foi outorgado”.

Por fim, é permanente, perpétua, pois possui eficácia até mesmo após o mandato, em relação às palavras, votos e opiniões proferidas durante o exercício da função.

5.3 Prerrogativa de Foro em Razão da Função

Prevista no art. 53, parágrafo primeiro, é garantido aos deputados e senadores foro por prerrogativa de função, ou seja, foro especial, onde o julgamento é realizado pelo Supremo Tribunal Federal, em caso de crime comum, e subsiste ainda que o parlamentar esteja afastado provisoriamente.

Visa assegurar a independência e isenção para com o julgamento. Detalhe o artigo supra citado que “os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal”.

Após autorização da Casa Legislativa, a competência para julgamento será da Suprema Corte. Portanto, este será competente para ordenar diligências necessárias ao andamento do processo.

A súmula nº 394, de 03 de abril de 1964, do Supremo Tribunal Federal, que não mais vigora, desde 25 de agosto de 1999, data da sessão plenária que cancelou a respectiva súmula, atribuindo efeito *ex nunc*, aduzia que “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”.

Portanto, vigorava o *tempus regit actum* (o tempo rege o ato), e se a infração foi praticada durante o mandato, ainda que este não mais subsista, a competência seria da Suprema Corte.

Atualmente, o foro por prerrogativa de função somente se mantém caso o indiciado ou acusado esteja no exercício de seu mandato. Se este se encerrou durante o curso do processo, os autos deverão retornar ao juízo de primeiro grau, que deterá competência para o processamento.

5.4 Testemunho Ilimitado

Ao parlamentar é garantida a escolha da data e horário convenientes para testemunhar em juízo, sendo preferível a opção por horários de funcionamento do Poder Judiciário.

É também garantido o segredo de suas fontes e informações, conforme artigo 53, parágrafo sexto da Constituição, pois o parlamentar muitas vezes confere acesso a informações oficiais.

5.5 Imunidade Militar

Para que o parlamentar seja incorporado às Forças Armadas, é necessário a concessão de licença prévia pela respectiva Casa, conforme artigo 53, parágrafo sétimo da Constituição.

5.6 Imunidade no Estado de Sítio

Em caso de estado de sítio, a imunidade é mantida, podendo apenas ser suspensa mediante aprovação de dois terços dos membros da Casa, mas somente em caso de ato praticado em lugar diverso do Congresso Nacional, conforme parágrafo oitavo do artigo 53.

6 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICADOS

Em relação às imunidades tratadas no presente trabalho, não há, doutrinariamente, princípios adotados com estrita relação a elas.

Os princípios do artigo 37 da Constituição de 1988 referem-se diretamente à Administração Pública e seus membros, servidores, havendo divergência quanto a esta terminologia, classificação e abrangência da expressão, pois alguns doutrinadores defendem serem funcionários públicos. Parte da doutrina entende que os parlamentares não são servidores públicos, mas sim agentes políticos. Portanto, para quem adota esta diferença, os princípios do artigo 37 não se aplicariam diretamente aos parlamentares. Já quem entende que os parlamentares são abrangidos pelo gênero servidor público, os referidos princípios seriam perfeitamente aplicáveis.

O presente trabalho será norteado pela aplicação de tais princípios, já que mesmo sendo invioláveis em suas opiniões, os parlamentares poderão ser processados em caso de abuso deste seu direito. Por isso devem atuar dentro do campo da legalidade. Do mesmo modo, devem atuar conforme a impessoabilidade, pois as prerrogativas são em face do exercício da função, e não pessoal. A moralidade também deve ser seguida, devendo o parlamentar observar a moral em seu exercício, não ofendendo terceiros. Por fim, deve-se observar a publicidade e eficiência, para fim de dar clareza ao povo quanto ao que está sendo feito no exercício de suas funções, e se está se destinando a vontade e necessidade do povo.

Ademais, entende-se possível a aplicação do princípio da pluralidade política (artigo 1º, V); liberdade de expressão (artigo 5º, V) e personalidade (X).

7 DO DECORO PARLAMENTAR

Por ser titular de tais prerrogativas, pode acontecer de o parlamentar incidir em abusos, condutas equivocadas, causando polêmica e revolta na população, ou até mesmo em sua própria Casa. Por isso, o art. 55, II da nossa Carta Magna de 1988 prevê que:

Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:
II - cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar;
§ 1º - É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas.

Ao mesmo tempo em que o parlamentar é inviolável por suas opiniões, palavras e votos, por elas pode receber a sanção de perda do mandato.

Conforme Maria Helena Diniz, em seu Dicionário Jurídico, decoro é “a) honradez, dignidade ou moral; b) decência; c) respeito a si mesmo e aos outros”.

Por essa razão, deve-se agir com honestidade, boa fé, honra, dignidade, moralidade, respeito, obedecendo aos princípios fundamentais do Estado e do cidadão, tanto na própria Casa quanto perante a população. Para que isso seja praticado, em outubro de 2001, por meio da resolução n. 25, foi instituído o Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados, para que o prestígio e dignidade do Parlamento sejam mantidos, sendo considerados incompatíveis com o decoro parlamentar os atos que:

Art. 4º Constituem procedimentos incompatíveis com o decoro parlamentar, puníveis com a perda do mandato:
I - abusar das prerrogativas constitucionais asseguradas aos membros do Congresso Nacional (Constituição Federal, art. 55, § 1º);
II - perceber, a qualquer título, em proveito próprio ou de outrem, no exercício da atividade parlamentar, vantagens indevidas (Constituição Federal, art. 55, §1º); Código de Ética e Decoro Parlamentar
III - celebrar acordo que tenha por objeto a posse do suplente, condicionando-a a contraprestação financeira ou à prática de atos contrários aos deveres éticos ou regimentais dos deputados;
IV - fraudar, por qualquer meio ou forma, o regular andamento dos trabalhos legislativos para alterar o resultado de deliberação;
V - omitir intencionalmente informação relevante, ou, nas mesmas condições, prestar informação falsa nas declarações de que trata o art. 18
Art. 5º Atentam, ainda, contra o decoro parlamentar as seguintes condutas, puníveis na forma deste Código:
I - perturbar a ordem das sessões da Câmara ou das reuniões de comissão;

II - praticar atos que infrinjam as regras de boa conduta nas dependências da Casa;

III - praticar ofensas físicas ou morais nas dependências da Câmara ou desacatar, por atos ou palavras, outro parlamentar, a Mesa ou comissão, ou os respectivos Presidentes;

IV - usar os poderes e prerrogativas do cargo para constranger ou aliciar servidor, colega ou qualquer pessoa sobre a qual exerça ascendência hierárquica, com o fim de obter qualquer espécie de favorecimento;

V - revelar conteúdo de debates ou deliberações que a Câmara ou comissão hajam resolvido devam ficar secretos;

VI - revelar informações e documentos oficiais de caráter reservado, de que tenha tido conhecimento na forma regimental;

VII - usar verbas de gabinete em desacordo com os princípios fixados no caput do art. 37 da Constituição Federal;

VIII - relatar matéria submetida à apreciação da Câmara, de interesse específico de pessoa física ou jurídica que tenha contribuído para o financiamento de sua campanha eleitoral;

IX - fraudar, por qualquer meio ou forma, o registro de presença às sessões, ou às reuniões de comissão.

Parágrafo único. As condutas puníveis neste artigo só serão objeto de apreciação mediante provas.

Nos ensinamentos de Miguel Reale (1969, pg.88):

Decoro é palavra, que, consoante sua raiz latina, significa conveniência, tanto em relação a si (no que toca ao comportamento próprio) como em relação aos outros; equivale pois a ter e manter correção, respeito e dignidade na forma dos atos, de conformidade e a altura de seu status e de suas circunstâncias, o que implica uma linha de adequação e de honestidade. Nesse sentido, dizia Cícero: 'et quod decet honestum est et quod honestum est decet'" e "quando a constituição se refere a decoro parlamentar, entra pelos olhos que quer significar a forma de comportamento do parlamentar de conformidade com as responsabilidades das funções que exerce, perante a sociedade e o Estado.

Com isso, nota-se que basta infringir o respeito para configurar falta de decoro parlamentar, e não há necessidade de ilícito penal, pois o parlamentar deve ser digno de ocupar a sua posição e exercer suas funções, e caso transmita mensagem errônea que distorça a imagem do Congresso, poderá ser responsabilizado pela falta de decoro parlamentar.

Nos termos do art. 55 da Constituinte:

§ 3º Nos casos previstos nos incisos III a V, a perda será declarada pela Mesa da Casa respectiva, de ofício ou mediante provocação de qualquer de seus membros, ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

A perda do mandato será decidida pela respectiva Casa Legislativa, qual seja a Câmara dos Deputados ou Senado Federal, por maioria absoluta,

mediante voto secreto, conforme provocação da Mesa ou do partido político representado no Congresso. A ampla defesa sempre será assegurada.

7.1 O Decoro Parlamentar e a Liberdade de Expressão

O decoro parlamentar, bem como a liberdade de expressão, estão previstos na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, IV e 55, e sem dúvida esta última encontra-se restrita nas regras regimentais e decoro parlamentar.

Sobre isso, Wilson Accioli (1978, pg. 233), leciona que:

O importante, nesses casos trazidos a colação, é a salvaguarda da liberdade de expressão, reservada aos membros das Casas Legislativas no estrito exercício de seu mandato.

Mas, por gozarem de liberdade ampla de debate no desempenho de sua função, não se imagine que o legislador possa exceder-se em suas opiniões, atingindo, por vezes, a honra alheia, impunemente. Há, sem dúvida, uma competência regimental deferida a presidência de qualquer Casa Legislativa, para evitar justamente que ápodos ou críticas depreciativas, ou mesmo aleivosas descabidas pudessem ser lançadas a cidadãos honestos, imunes a tais acusações. A compostura e a retidão do legislador estão na razão direta da dignidade que confere ao mandato.

Por fim, (pg. 266):

O que os dispositivos regimentais e constitucionais tem em conta é a demasia no uso da palavra. Demasia que se traduz na ofensa deliberada, pretendida, intencional. Sabe-se que, as vezes, no calor dos debates, pode, e frequentemente acontece, surgir um ataque mais candente, o que é natural, pois nenhum representante do órgão legislativo terá o diapasão certo, a contenção exata, capaz de amenizar-lhe a veemência do discurso.

Mas há que se distinguir – e para isso concorrerá o bom-seso, o equilíbrio e a experiência da direção de cada Casa do Legislativo – entre o pronunciamento doloso, cheio de intencionalidade, de quem quer realmente ofender, e o pronunciamento vigoroso, crítico, até mesmo áspero, mas sem a eiva flagrante da voluntariedade da injúria. A intenção da fala deve ser o ponto principal na avaliação de qualquer pronunciamento emitido nas Casas legislativas.

O respeito e a proteção, reafirmamos, devidos ao parlamentar na exteriorização de suas opiniões, palavras e votos, é o mais veemente indicio de acatamento dos princípios cardeais, que sustentam as bases dos regimes democráticos. Um legislativo ágil, vigilante, consciente, responsável, imprime a qualquer país a marca da seriedade e do zelo necessários a projeção maior de suas dimensões sociais, políticas, econômicas e culturais.

As imunidades conferem defesa ao exercício da função do parlamentar, ao passo que o decoro parlamentar está como limite a sua liberdade de expressão, e o uso equivocado dessa liberdade pode ser coibido por meio da contraposição dos limites presentes no decoro parlamentar.

Por essa razão, o parlamentar, ao proferir suas opiniões, votos e palavras, deve considerar a importância de seu cargo, de modo a se policiar para que não extrapole os limites impostos a sua liberdade de expressão, sob pena de configurar falta de decoro parlamentar, podendo, inclusive, ser punido com a perda do mandato.

Não obstante a Constituição de 1988 prever a liberdade de expressão como direito e garantia fundamental, também prevê a punição do parlamentar que falte com o decoro.

Com essa lição, nota-se que essa inviolabilidade não é absoluta, e caso o parlamentar faça abuso por parte dela, haverá punição, podendo, inclusive, perder o mandato, devendo analisar a finalidade de sua existência.

Assim, conclui-se que não visa privilégios individuais, mas tão somente uma proteção ao cargo.

7.1.1 Elementos Objetivos Para a Quebra do Decoro Parlamentar

Já que a questão de decoro parlamentar não pode impedir a liberdade de expressão, que também está constitucionalmente prevista, necessário se faz o uso de elementos objetivos para tipificação da quebra de decoro.

Nos ensinamentos de Miguel Reale (1998, pg. 89), são três os elementos:

- a) 'existência de dolo', isto é, de manifesto propósito de denegrir a instituição legislativa ou outro órgão do Estado merecedor de respeito;
- b) 'gratuidade da crítica', isto é, total ausência de fundamento para legitimar o juízo formulado, bastando para legitimá-lo a simples ocorrência de indícios quanto a inconveniência ou a irregularidade do ato impugnado;
- c) 'agressividade dispensável', com descortesia incompatível com o alegado objetivo de defesa do bem público.

Na falta desses três elementos, somente persistirá o exercício regular de um direito do parlamentar, que é a inviolabilidade em suas palavras, votos e opiniões.

7.2 Da Competência Para Julgar a Quebra de Decoro

Ao contrário do que se imagina, a competência para julgar a quebra de decoro é privativa da própria Casa Legislativa do parlamentar, e não do Poder Judiciário, podendo ser de competência da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, por meio de voto secreto e maioria absoluta, desde que provocado pela respectiva Mesa ou pelo partido político e assegurado a ampla defesa.

O Poder Judiciário só poderá intervir em caso de desrespeito à Constituição ou alguma lei.

Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:

§ 1º - É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas.

§ 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 76, de 2013)

Nos ensinamentos de Geraldo Ferreira Lanfredi (1989, pg.23):

Cabe ao Judiciário, sempre que solicitado, verificar, no processo de cassação de mandato eletivo, se foi observada a regularidade do procedimento estabelecido em lei, bem como se existem, realmente, os motivos autorizadores da cassação e se estes motivos se enquadram no tipo definido como infração político-administrativa ou falta ético-parlamentar.

Todavia, em sentido contrário, Ruy Cirne Lima (1987, pg. 72) entende que:

Por mais censuráveis que sejam as palavras, votos e opiniões do senador ou deputado, no exercício do mandato legislativo, a nenhum outro poder é permitido interferir, a fim de apreciar-los, julgá-los ou puni-los. A razão é simples. O exercício da função legislativa não é o exercício de um direito, que tenha, individual e coletivamente, como sujeitos os deputados e senadores, senão o exercício da atividade de um órgão estatal. Nessa função, enquanto às opiniões, às palavras e aos votos dos que a exercem, não admite, a regra jurídica a punibilidade do abuso, salvo o disposto no art. 37, n.III, da Constituição e as determinações regimentais. A impunibilidade, no caso, como já se pos de realce, nada tem de insólita ou excepcional.

Portanto, caberá à Casa Legislativa a apreciação, podendo o Judiciário intervir apenas para analisar a regularidade do processo.

8 IMUNIDADES NO DIREITO COMPARADO

No presente tópico será abordada uma breve consideração sobre as imunidades nos demais países nos quais, diferentemente do Brasil, os parlamentares não gozam de tais prerrogativas.

Segundo uma recente pesquisa desenvolvida pela Associação dos Juízes Federais (Ajufe), há 45,3 mil favorecidos com isso na esfera do Poder Judiciário, em suas diversas instâncias, sendo esta estimativa muito maior do que a realizada em 2015 pela Força-Tarefa da Lava-Jato, que estimava 22 mil.

Como se não bastasse tantas imunidades, estas abrangem a esfera dos três poderes: Executivo, Judiciário e Legislativo.

A título de exemplo, os Estados Unidos, cujo nem sua mais alta autoridade – o atual Senhor Presidente Donald Trump - goza de tais prerrogativas, podendo ser julgado pela instância comum como os demais cidadãos. Isso também ocorre na Inglaterra, onde nem a primeira-ministra e demais ministros são beneficiados, e poderão ser julgados como um cidadão comum.

Na Alemanha, a primeira Ministra, que exerce mais autoridade do que o próprio Presidente, não goza de imunidade. O Presidente, no entanto, poderá ser julgado pela Corte Constitucional em caso de crime de responsabilidade, mediante autorização das Câmaras do Parlamento.

Conforme o entendimento do ex-presidente do TRF-4, Vladimir Passos de Freitas, apenas a Colômbia se aproximaria do Brasil na questão de foro privilegiado, visto que seu Presidente só poderá ser julgado mediante autorização do Senado, sendo detentores também os parlamentares, governadores, generais e almirantes, magistrados, ministros e procurador-geral.

Segundo Newton Tavares Filho, Consultor Legislativo da Câmara dos Deputados, que analisou o sistema adotado em 16 países³, em nenhum deles estavam previstas tantas hipóteses como estão na Constituição Brasileira de 1988.

Luís Roberto Barroso propôs um modelo onde somente os crimes cometidos no exercício do cargo sejam acobertados pelas imunidades. Esse modelo já vem sendo adotado por diversos países, tais como em Portugal, onde o Presidente, Primeiro-Ministro e o Presidente da Assembleia são julgados pelo

³ Alemanha, Argentina, Áustria, Chile, Colômbia, Dinamarca, Espanha, Estados Unidos, França, Itália, México, Noruega, Peru, Portugal Suécia e Venezuela.

Tribunal Supremo em casos de crimes deste tipo, e nas demais modalidades deverão esperar o término do mandato para serem julgados na justiça comum. Tão somente as pessoas citadas possuem essa prerrogativa, sendo os demais parlamentares isentos de tais.

Essa proposta buscou aliviar o Judiciário de excesso de processos, pois segundo a FGV Direito do Rio de Janeiro, de 2011 a 2016 apenas 0,74% dos processos acarretaram em condenação.

9 DO DIREITO COMPARADO – RECALL

A título de comparação e possível solução, já que o ordenamento brasileiro não adota este instituto, no presente capítulo aborda-se o Recall, que está presente em outros ordenamentos, possibilitando a revogação do mandato de um parlamentar faltoso.

Surge em 1903, nos Estados Unidos, com a finalidade de reexame dos votos, analisando a conduta do eleito durante o seu mandato, bem como sua eticidade e moral. É um instrumento eleitoral pelo qual o eleitorado poderá revogar o mandato de um agente político eleito.

Ao contrário do *Impeachment*, instituto possível em nosso ordenamento, o *Recall* não necessita de iniciativa de um órgão constitucional, mas sim da vontade do povo que elegeu o representante, o que torna o instituto, em tese, eficiente, já que não haveria tanta burocracia para iniciar a cassação de um mandato, ou, como se aborda no presente trabalho, para haver o devido processamento e julgamento de um parlamentar, visto que o parlamentar ficaria a mercê do povo.

Nas palavras de Ricardo Cunha Chimenti (2006, p. 166):

Espécie de referendo revogatório pelo qual o povo destitui diretamente um governante, o recall não está previsto em nosso sistema constitucional. Esse mecanismo de exercício da soberania popular ganhou destaque com a cassação pelo voto popular do governador que antecedeu Arnold Schwarzenegger no Governo da Califórnia (EUA).

Esse instituto possui natureza marxista, tendo sido utilizado pela Constituição das Repúblicas Socialistas Soviéticas, em seu art. 105, aduzindo que:

O deputado tem a obrigação de explicar aos eleitores tanto sua atividade como a dos soviets. O deputado que não se mostre digno da confiança de seus eleitores pode ser privado do mandato a qualquer momento por decisão da maioria dos eleitores, segundo as modalidades previstas pela lei.

Diversos estados incorporaram o referido instituto em suas constituições após a 1ª Guerra Mundial. Atualmente, países como Estados Unidos, Canadá, Rússia, Suíça, Venezuela, Colômbia, Argentina, Bolívia, Peru, Panamá e Equador fazem uso desse instituto.

No Brasil, foi criado o Conselho de Procuradores Gerais das Províncias do Brasil, em 16 de fevereiro de 1822, prevendo que os Procuradores faltosos poderiam ser substituídos por voto de 2/3 Câmara, em caso de comportamentos incompatíveis com os desejáveis à época.

As primeiras constituições brasileiras a aderirem o instituto foram as de Goiás, Rio Grande do Sul, São Paulo e Santa Catarina.

Aduzia a Constituição paulista, em seu art. 6º, parágrafo 3º, que:

Poderá, entretanto, ser a qualquer tempo cassado o mandato legislativo, mediante consulta feita ao eleitorado pôr proposta de um terço de seus eleitores, na qual o representante não obtenha a seu favor metade e mais um, pelo menos, dos sufrágios com que houve sido eleito.

Portanto, apesar de o atual sistema brasileiro não adotar esse instituto, nota-se que prezaria pelo melhoramento do sistema eleitoral em nosso país, haja vista que o corporativismo dentro das Casas Legislativas impede que o parlamentar faltoso seja afastado, processado ou cassado. Sensato seria que quem elegeu o indivíduo tivesse o poder de afastá-lo, visto que o poder emana do povo, conforme reza nossa Carta Magna. Com o risco de ser afastado de sua função, acredita-se que os parlamentares honrariam seus atos e palavras, pois ficaria fácil de ser punido por suas práticas ilícitas.

9.1 Projeto de Emenda à Constituição nº 73/2005

O projeto de emenda constitucional nº 73 visa a instituição de referendo revocatório em nosso ordenamento, atinentes ao mandato do Chefe do Executivo e membros do Congresso Nacional.

Se aprovada, o art. 14 da Constituição Federal de 1988 assim ficaria:

Art. 14-A - Transcorrido um ano da data da posse nos respectivos cargos, o Presidente da República, ou os membros do Congresso Nacional, poderão ter seus mandatos revogados por referendo popular, na forma do disposto nos parágrafos seguintes.

§ 1º.: O mandato de senador poderá ser revogado pelo eleitorado do Estado por ele representado.

§ 2º O eleitorado nacional poderá decidir a dissolução da Câmara dos Deputados, convocando-se nova eleição, que será realizada no prazo máximo de três meses.

§ 3º O referendo previsto neste artigo realizar-se-á por iniciativa popular, dirigida ao Superior Tribunal Eleitoral, e exercida, conforme o caso,

mediante a assinatura de dois por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por sete Estados, com não menos de cinco décimos por cento em cada um deles, ou mediante a assinatura de dois por cento do eleitorado estadual, distribuído pelo menos por sete Municípios, com não menos de cinco décimos por cento em cada um deles.

§ 4º Os signatários da iniciativa popular devem declarar o seu nome completo, a sua data de nascimento e o Município onde têm domicílio eleitoral, vedada a exigência de qualquer outra informação adicional.

§ 5º O referendo para revogação do mandato do Presidente da República poderá também realizar-se mediante requerimento da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, dirigido ao Tribunal Superior Eleitoral.

§ 6º O referendo será considerado sem efeito, se a soma dos votos nulos e em branco corresponder a mais da metade do total dos sufrágios expressos.

§ 7º Se o resultado do referendo for contrário à revogação do mandato eletivo, não poderá ser feita nova consulta popular sobre o mesmo assunto, até a expiração do mandato ou o término da legislatura.

§ 8º O referendo regulado neste artigo será convocado pelo Superior Tribunal Eleitoral.

§ 9º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios regularão, em suas respectivas Constituições e Leis Orgânicas, o referendo revocatório dos mandatos do chefe do Poder Executivo e dos membros do Poder Legislativo.

Caso aprovada, esta Emenda Constitucional traria grandes mudanças no sistema político do país. O poder, que na verdade é do povo, que se materializa com o parlamentar eleito para representar a vontade do povo, retornaria a este, haja vista que, ao elegerem um representante, na maioria das vezes, este passa a agir conforme sua própria vontade, esquecendo-se de quem o empossou de poder. Se o representante eleito fugisse de suas propostas e finalidades do cargo, como, v.g., se aproveitando do poder para satisfação pessoal, o povo, inconformado, poderia revogar seu mandato a qualquer tempo, visto que os representantes devem atender a vontade e necessidade da população.

Atualmente, com a detenção de prerrogativas funcionais, os representantes abusam dos meios que possuem para proteção de seu exercício, usando-os para proteção pessoal, e dificilmente é punido por seus atos. Por isso, se o Brasil adotasse o instituto analisado no presente capítulo, ainda que presentes as imunidades, o povo poderia destituir do poder um parlamentar faltoso, caso o parlamentar não fosse devidamente punido por conta de suas imunidades. Assim, prezaria pela satisfação popular.

10 DA CORRUPÇÃO

A seguir será analisado brevemente o fenômeno da corrupção, presente não só no Brasil, mas também em outros países, com enfoque histórico e sociológico, para fim de demonstrar que o instituto da imunidade parlamentar, que é para prestigiar o bom exercício da função do parlamentar, se desvia de sua real finalidade, devido, entre outros fatores, a distorções presentes na sociedade, que, de certa forma, acaba aceitando quietamente e se prejudicando.

Na verdade, as imunidades devem estar presentes para que o parlamentar possa exercer com presteza o seu cargo. No entanto, o problema se dá não a respeito das imunidades, mas sim no uso por parte de seus detentores, que as distorcem, fazendo mau uso, e com isso denegrindo a visão que a população tem desse instituto.

A corrupção existe desde antes do surgimento das imunidades parlamentares. Portanto, demonstra-se um desvio ético e moral da sociedade, bem como dos detentores das prerrogativas.

10.1 Conceito

Derivada da palavra latina "*corruptio*", corrupção significa decomposição, apodrecimento. Originariamente se empregava à morte; posteriormente, foi empregada a atos ilícitos praticados, principalmente por políticos.

Etimologicamente veio da expressão, também latina, "*cor rumpere*".

10.2 Histórico

A corrupção mostra-se como um fenômeno mundial, existindo desde a criação do ser humano. Encontra-se, inclusive, em passagens da Bíblia, tais quais em Êxodo, Capítulo XXIII, Versículo 8, que diz "Também presente não tomarás: porque o presente cega os que têm vista, e perverte as palavras dos justos."; bem como em Isaías, Capítulo 1, Versículos 21 a 23:

Como se prostituiu a cidade fiel, Sião, cheia de retidão? A justiça habitava nela, e agora são os homicidas. Tua prata converteu-se em escória, teu vinho misturou-se com água. Teus príncipes são rebeldes, cúmplices de

ladrões. Todos eles amam as dádivas e andam atrás do proveito próprio, não fazem justiça ao órfão e a causa da viúva não é evocada diante deles.

No Brasil, a corrupção esteve presente no período colonial, imperial e encontra-se presente no período republicano.

Na fase colonial, a corrupção existia em face da Colônia e Metrópole, já que aquela era encarregada de fornecer matérias-primas para a Metrópole, sendo, portanto, comum e frequente os indivíduos desviarem mercadorias e se aproveitarem de impostos e tributos. Diferentemente do que ocorreu nos Estados Unidos, aqui não foi fundada uma pátria, haja vista que nosso país era visto tão somente como uma fonte de lucro, pois almejavam a maior extração possível para fim de alcançarem o enriquecimento e lucro, sem obedecer qualquer moral ou ideal. Por essa razão, prevalecia o individualismo, a regra do “cada um por si”, sem sentimentos patrióticos ou coletivistas.

Com isso, a corrupção fora tomando forma com os desvios, propinas dos agentes para que facilitassem ou concedessem vantagens, subtrações, subornos para passar despercebidas as infrações.

Os indivíduos brasileiros, sem algum objetivo cultural ou político almejado, se viram oprimidos e nisso observavam a corrupção como forma de enriquecimento que não implicava em falta de ética, visto que eram subordinados da Metrópole.

Já no período imperial, com a vinda da Família Real, a corrupção tomou nova forma, com o trânsito entre barões, condes, duques e marqueses. Surgiu, nessa época, empréstimos para o financiamento do progresso, e com isso uma nova versão de corrupção.

Nessa época, outorgavam-se títulos concedidos pelo soberano, muitas vezes em razão de serviços prestados ou qualquer outro interesse diverso, tendo, muitas vezes, oportunidades para a corrupção e/ou tráfico de influência.

Na segunda metade do século XIX, a corrupção se intensificou, já que o poder do imperador vinha se enfraquecendo.

A política era vítima de escândalos, provocados por pessoas envolvidas no governo, que estavam ligadas a transações ilícitas e imorais, que envolviam os bens públicos.

A imprensa e alguns intelectuais da época exerceram papel fundamental para a divulgação dos escândalos de corrupção e contribuíram para a transação do

país de monarquia para república, com pronunciamentos repudiosos que acabavam por conscientizar a sociedade do prejuízo que as praticas imorais realizadas pelo governo trariam à população. Entre alguns dos intelectuais da época, destaca-se Joaquim Nabuco e Rui Barbosa.

Com a república, a máquina estatal ganhou força, visto que começou a nomeação de indivíduos como forma de compensação pelo apoio recebido na eleição, caso o candidato fosse eleito, pois nessa época (1930), houve grave desemprego e recessão.

Mais uma vez o funcionalismo público passou a ser visto como meio propício para corrupção, havendo muita propina, favores e “jeitinhos”.

Alguns candidatos se aproveitaram da polemica da corrupção para fazer política de combate à ela. No entanto, poucos se dedicaram e cumpriram o prometido quando eleitos. Pelo contrário, houve maior envolvimento e escândalos, e a corrupção no país sofreu oscilações.

10.3 Breves Considerações

Com relação ao que se aborda no presente trabalho, corrupção significa um agir ou omitir de um agente visando obter uma vantagem indevida para si ou para outrem. Configura-se como crime tipificado no Código Penal, bem como um ato de improbidade administrativa.

A corrupção tem seu início no poder e neste se exaure.

Podemos nos referir a corrupção como debilidade nos padrões de eticidade presentes na sociedade, que acabam por se materializar nos atos corruptos praticados pelo agentes detentores de poder. O poder emana do povo, este é quem escolhe os governantes, ou seja, seu agir se reflete na escolha. Muitas vezes um voto foi proferido por motivação errada, sob a égide de favorecimento pessoal. Se a pessoa vende um voto, e a outra compra, ambas as partes demonstram falta de ética, e implicitamente estão aceitando a deslealdade alheia. Atualmente, tão comum é a pratica de corrupção que esta se mostra aceitável pela sociedade. A população brasileira se vangloria em dizer que sempre há “um jeitinho brasileiro”. Ao aceitar esse “jeitinho”, aceita-se também o que vem de malefício com ele. Todavia, ao questionar se o individuo é a favor da corrupção, a resposta

claramente será negativa, mesmo que implicitamente contribua para os desvios éticos cometidos e aceitados em nosso país.

Alberto Carlos Almeida, em seu livro *A Cabeça do Brasileiro* (Record, 2007) com apoio da PESB (Pesquisa Social Brasileira) afirma que a corrupção não se limita aos atos corruptos praticados pelos governantes, mas também que está aceita socialmente pela população brasileira, sendo denominada de “jeitinho brasileiro”.

Portanto, se a sociedade possui um alto padrão ético, isso refletirá também nos governantes e detentores do poder.

Platão, em sua obra “*A República*” já dizia que o homem perde sua virtude quando tem poder concentrado em sua mão. Em razão disso, temos em nosso ordenamento um sistema de “freios e contrapesos”, que nada mais é que uma forma de prevenção do abuso de poder por parte de seus detentores, levando em consideração a natureza tendenciosa do ser humano em se favorecer.

10.4 Sistema de Freio e Contrapeso (Check and Balance)

Esse sistema estabelece o controle do poder pelo próprio poder. Cada um deve ter a liberdade de exercer sua função, porém controlado por outro poder, evitando-se, assim, um abuso e mantendo-se o equilíbrio.

Cada poder é autônomo, - Legislativo, Executivo e Judiciário - no entanto deve haver harmonia entre eles.

Nunes Piçarra (1989, p. 71): *“para que a lei seja imparcialmente aplicada é necessário que não sejam os mesmos homens que a fazem, a aplicá-la”*

Tendo como exemplo: se o Judiciário declara inconstitucional uma lei, é um freio contra um ato do Legislativo, que poderia ser arbitrário. O contrapeso seria as funções distintas dos poderes, sem hierarquia entre eles.

Montesquieu explicita em sua obra *Do Espírito das Leis*, a necessidade do bicameralismo nas Câmaras Alta e Baixa, com base na Constituição Inglesa (livro XI, p. 173):

Existem sempre num Estado pessoas eminentes pelo nascimento, pelas riquezas ou pelas honras. Se elas ficassem confundidas entre o Povo, e não tivessem senão um voto como os outros, a liberdade comum seria a sua escravidão, e elas não teriam interesse em defender a liberdade, porquanto a maioria seria contra elas. A participação dessas pessoas na Legislação

deve pois estar proporcionada às demais vantagens que têm no Estado. Ora, isto se dará se elas formarem um corpo com direito de frear as iniciativas do Povo, assim como o Povo terá o direito de frear as delas.

Tão importante é a separação dos poderes que foi expresso no art. 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789; bem como no art. 2º da Constituição Brasileira de 1988:

Art. 16: Toda sociedade na qual a garantia dos direitos não está assegurada, nem a separação de poderes estabelecida não tem constituição.”

Art. 2º: São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

No entanto, a independência prevista na Carta Magna brasileira não é absoluta, pois a mesma prevê funções atípicas aos poderes do Estado.

Aos poderes é dado as funções típicas e atípicas de cada um. A que prepondera é denominada típica; a aplicada secundariamente a sua função, atípica. O que é típica a um órgão, é atípica para outro.

Como exemplo de função atípica temos o caso das medidas provisórias, início de projeto de lei e veto a este, que são função do Poder Executivo mas deveriam ser do Legislativo.

Outros exemplos são a competência dada ao Legislativo para o julgamento do Presidente da República em crime de responsabilidade; função do Executivo de aprovar a indicação de um indivíduo a cargos públicos; e a competência dada ao Judiciário de iniciar processo legislativo quando for referente a determinadas matérias.

Entretanto, as funções atípicas são sempre regidas pelo sistema de freios e contrapesos. No caso das medidas provisórias expedidas pelo Poder Executivo, para haver a conversão em lei, deverão ser aprovadas pelo Congresso Nacional. Já no caso de ser vedado ao Judiciário a elaboração de leis, este poderá declarar a inconstitucionalidade delas.

Insta salientar que mesmo no exercício de uma função atípica, exercerá uma função típica sua, não ferindo, portanto, o princípio da separação dos poderes, visto que a competência foi assegurada pelo poder constituinte originário.

Em suma, eis as funções típicas e atípicas de cada Poder:

- Legislativo: legislar e fiscalizar; administrar e julgar, sendo a principal inovar na ordem jurídica, ou seja, elaborar leis;
- Executivo: administrar; legislar e julgar, sendo que a principal função é executar as leis já existentes e administrar o interesse público;
- Judiciário: julgar; administrar e legislar, com o dizer do que é o direito no caso concreto.

Portanto, buscando a limitação e um melhor funcionamento do Estado, a separação atribui funções típicas e atípicas a cada poder, sempre de acordo com a competência dada pelo poder constituinte, de forma a organizar e facilitar a atuação estatal, não acarretando em acúmulo de poder em um só indivíduo.

11 CASO PRÁTICO

A seguir será analisado um caso prático de grande repercussão no país, no qual a imunidade tratada no presente trabalho foi objeto de análise.

11.1 Jair Bolsonaro e a Apologia ao Estupro

Em dezembro de 2014, o deputado Jair Bolsonaro (PSC-RJ), após discurso em Plenário da Câmara, em entrevista a um jornal, referindo-se à deputada Maria do Rosário, disse que “Ela não merece porque ela é muito ruim, porque ela é muito feia, não faz meu gênero, jamais a estupraria. Eu não sou estuprador, mas, se fosse, não iria estuprar, porque não merece”.

A deputada apresentou queixa-crime contra o deputado, por calúnia e injúria, e a Procuradoria Geral da República denunciou por incitação ao crime de estupro.

O Ministro Luiz Fux, relator do caso, aceitou a queixa-crime contra a injúria e a denúncia da Procuradoria Geral da República por incitação ao crime de estupro. A votação, composta por cinco ministros, terminou com a maioria a favor da abertura das ações penais, tendo sido vencido o Ministro Marco Aurélio, que defendeu que a manifestação do deputado estava eivada pela imunidade parlamentar e, segundo o mesmo, seria “lastimável” a “perda de tempo” do Supremo Tribunal Federal para julgar o caso, eis que se trata de caso de imunidade.

Conforme Luis Roberto Barroso, que votou a favor, “Ninguém deve achar que a incivildade, a grosseria e a depreciação do outro são formas naturais de viver a vida. O instituto da imunidade parlamentar é muitíssimo importante. Porém, não acho que ninguém possa se escudar na imunidade material parlamentar para chamar alguém de 'negro safado', para chamar alguém de 'gay pervertido⁴”.

O relator do processo, Luiz Fux, defende que “Os atos praticados em local distinto escapam à proteção da imunidade, quando as manifestações não guardem pertinência, por um nexos de causalidade, com o desempenho das funções do mandato parlamentar⁵”.

⁴ Fonte: <http://www.conjur.com.br/2016-jun-21/deputado-jair-bolsonaro-torna-reu-apologia-estupro>

⁵ Ibidem.

Já para Bolsonaro, réu no processo, a aceitação da denúncia pelos Ministros fere o instituto da imunidade, e é sinal de que esta não é mais absoluta, ou seja, a consequência seria a relativização das imunidades parlamentares.

12 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em nosso país, não há a devida atenção às ações de competência originária, seja por falta de estrutura judiciária para tanto, seja por falta de preocupação acadêmica no que tange assuntos políticos-judiciários e administração judiciária.

A Associação dos Juizes Federais (AJUFE) já manifestou opinião contrária ao instituto das imunidades, haja vista que acarreta em uma das principais razões de impunidade na esfera criminal.

A título exemplificativo, no ano de 1970, estima-se que haviam apenas 33 (trinta e três) Desembargadores lotados no Tribunal de Justiça de São Paulo, ao passo que, atualmente, existem 360 (trezentos e sessenta). O número estimado de juizes de segunda instância é de 1.300 (mil e trezentos), no âmbito de todas as justiças, e no total, no Brasil há cerca de 13.000 (treze mil) juizes. Todos eles possuem foro privilegiado.

Até o advento da Constituição de 1988, os Prefeitos eram julgados em primeira instância. Após, como é até hoje, são julgados no Tribunal de Justiça.

Acontece que no sistema judiciário atual, como não houve mudança, a estrutura é apenas para julgar recursos, e não ações originárias, visto que estas aumentaram muito em pouco tempo, sem que houvesse adaptação do judiciário para que se comporte tantas ações. Os Desembargadores e Ministros não são acostumados a fazer condução de provas, interrogatório do réu ou oitiva de testemunhas. Nem mesmo os Regimentos Internos dos Tribunais preveem a forma que devem ocorrer as investigações.

Atualmente, o único Tribunal de Justiça adaptado para tanto é o do Rio Grande do Sul, que conta com a 4ª Câmara Criminal, que é uma Câmara Especializada no Julgamento de Prefeitos.

13 CONCLUSÃO

Primeiramente, cumpre esclarecer que, apesar da generalização que se faz em relação às condutas de parlamentares corruptos, que desvirtuam a finalidade de sua função, com drenagem de recursos públicos para satisfação pessoal, não é o caso de todos os políticos de nosso país, motivo pelo qual a crítica se direciona apenas àqueles que agem com desonra ao povo brasileiro, que através do voto direto e secreto, previsto na Carta Magna de 1988, visando um país melhor, elegeu os parlamentares para sua representação e satisfação de interesse.

A separação dos poderes, defendida por Montesquieu, e idealizada por Aristóteles, visava coibir o excesso de poder nas mãos de um só indivíduo. Adotada pelo Brasil, essa separação distribui as funções do Estado entre diversos órgãos, visto que a autonomia e independência dos poderes são necessárias para o bom funcionamento do sistema. No entanto, apesar da diferença, tem-se feito uma equivalência interpretativa das expressões *impunidade*, *imunidade* e *inviolabilidade*.

Por um lado tem-se a miséria da população brasileira; e por outro, o enriquecimento de alguns, que frente à totalidade da população tornam-se poucos, mas que na verdade são muitos.

Por muito tempo a população brasileira permaneceu silente em relação às condutas desonrosas de seus representantes, mas no cenário atual há inquietação por parte dos eleitores, que querem ver seus interesses materializados em benefício do povo.

Como mecanismos de defesa, pode-se citar a ação popular, *impeachment* (que só se aplica em relação ao Presidente, seu Vice, Ministros de Estado e Comandantes das Forças Armadas), mandado de segurança, cassação ou suspensão de mandato, bem como o Recall, que, no entanto, não existe no ordenamento brasileiro, mas poderia ser uma solução eficaz para tal.

Além de leis, remédios jurídicos, princípios normativos, é necessário também ajustes no comportamento da sociedade, mudanças nos procedimentos, novas interpretações conceituais, para que essa impressão seja desfeita, haja vista a distorção que se tem em relação a imunidade parlamentar e sua real finalidade, que se resulta do gravame do desvio de finalidade do instituto.

A imunidade parlamentar foi criada com o intuito de proteger a função exercida pelo parlamentar, e não para a proteção pessoal deste. No entanto, com a

distorção que vem ocorrendo, o instituto é usado como escudo para que seus atos, descaso político, erros e omissões saiam impunes, o que acaba prestigiando a indecência política, improbidade, imoralidade e irresponsabilidade, bem como a falta de comprometimento com o povo, que na verdade é o titular do poder, visto que o povo tem o poder de eleger um candidato.

A imunidade, que atualmente é tida como impunidade, não é *pelo* mandato, mas sim *para* o mandato. O parlamentar a detém *para* o exercício de sua função, e não *pelo* exercício dela. É protegido *para* ser, e não *por* ser.

Portanto, aceita-se que a imunidade seja para o exercício da função, no interesse da coletividade, tão somente, para que não viole o princípio da igualdade, e não para proteção individual e desrespeito com a sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACCIOLI, Wilson. **Instituições de Direito Constitucional**. Editora: Forense, Rio de Janeiro, 1978.

ALMEIDA, Alberto Carlos. **A Cabeça do Brasileiro**. Ed. Record, 2007.

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. Saraiva, 2ª edição, São Paulo, 1999.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Denúncia rejeitada. Inquérito nº 1958. Relator: Ministro Carlos Velloso. 29 de outubro de 2003. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000096831&base=baseAcordaos>).

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Constitucional. Recurso extraordinário n. 210917-RJ, Tribunal Pleno. Recorrente: Maria Aparecida Campos Straus. Relator Min. Sepúlveda Pertence. Brasília, DF, 12 de agosto de 1998. Diário da Justiça República Federativa do Brasil, Poder Judiciário, Brasília, DF, 18 jun. 2001, vol. 02035-03.

_____. **Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados**. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/a-camara/eticaedecoro/arquivos/Codigo%20de%20Etica%20da%20CD.pdf>. Acesso em: 25 de março de 2017.

_____. **Constituição (1824)**. Constituição do Império do Brasil (1824). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 15 de janeiro de 2017.

_____. **Constituição (1891)**. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (1891). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 15 de janeiro de 2017.

_____. **Constituição (1934)**. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (1934). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 16 de janeiro de 2017.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (1937)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 16 de janeiro de 2017.

_____. **Constituição (1946). Constituição dos Estados Unidos do Brasil (1946).** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 16 de janeiro de 2017.

_____. **Constituição (1967).** Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 17 de janeiro de 2017.

_____. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: > http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 17 de janeiro de 2017.

_____. **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.** EMENTA: Imunidade parlamentar: abolição da licença prévia pela EC 35/01: aplicabilidade imediata e conseqüente retomada do curso da prescrição. **Inq 1566 QO, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 18/02/2002, DJ 22-03-2002 PP-00032 EMENT VOL-02062-01 PP-00068 RTJ VOL-00182-01 PP-00080.**

CARAZZA, Roque Antonio. **Curso de Direito Constitucional Tributário.** Malheiros Editores Ltda, 10ª edição, São Paulo, 1997.

COULANGES, Fustel de. **A Cidade Antiga.** Tradução de Edson Bini, Edipro, 2ª edição, São Paulo, 1999.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário Jurídico.** 3. Ed. Saraiva: 2017.

FERRAZ, Sérgio Valladão. **Curso de Direito Constitucional.** 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier Editora Ltda., 2006, p. 381.)

FERREIRA, Pinto. **Imunidade Parlamentar.** Enciclopédia Saraiva do Direito, São Paulo, 1980.

HABIB, Sérgio. **Brasil: Quinhentos Anos de Corrupção.** Sergio Antonio Fabris Editor. Porto Alegre, 1994.

HORTA, Raul Machado. **Direito Constitucional.** 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 582.)

HOLANDA, Aurélio Buarque de. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa.** 2. ed. rev. e aum. : Nova Fronteira, 1986.

KRIEGER, Jorge Roberto. **Imunidade Parlamentar: histórico e evolução do Instituto no Brasil**. Santa Catarina: Letras Contemporâneas; Oficina Editora Ltda, 2004. 1v.

KURANAKA, Jorge. **Imunidades parlamentares**. São Paulo: J. Oliveira, 2002.

LANFREDI, Geraldo Ferreira. **Cassação de Mandato Eletivo e Controle Jurisdicional**. Revista de Direito Público – Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 89, de 1989.

LIMA, Ruy Cirne. **Inviolabilidade do Deputado e Senador**. Revista de Direito Público – Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 16, 1987.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 17 ed. Atualizada com a Reforma do Judiciário (EC nº 45/04). São Paulo: Atlas, 2005.

PIOVESAN, Flávia; GONÇALVES, Guilherme Figueiredo Leite. **Imunidade Parlamentar no Estado Democrático de Direito**. Revista de direito constitucional e internacional, São Paulo, ano 11 .p.190-206. Jan/mar. 2003.

PIOVESAN, Flávia. 2001. **Prerrogativa ou Privilégio?** Disponível em: > <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz0407200110.htm> >. Acesso em 27 de março de 2017.

PIÇARRA, Nuno. **A separação dos poderes como Doutrina e Princípio Constitucional**. Coimbra Editora, 1988.

REALE, Miguel. **Decoro Parlamentar e a Cassação do Mandato Eletivo (Liberdade do Deputado no Exercício de seu ‘múnus’ político)**. Revista de direito público, São Paulo, n. 10, 1998.

ROXO, Sérgio. Foro Privilegiado no Brasil é Mais Amplo Comparado a Outros 20 Países. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/brasil/foro-privilegiado-no-brasil-mais-amplo-comparado-outras-20-paises-20973826>. Acesso em: 5 de abril de 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 21. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 1998.