

IMUNIDADE PARLAMENTAR x AÇÃO PENAL 470, O CASO “MENSALÃO”

Cláudia Rogéria Domingos de Araújo¹
Ana Paula Oliveira Cacho de Santana²

RESUMO

Verificamos o instituto da imunidade parlamentar, sob a égide de sua aplicação no caso de corrupção de maior visibilidade na política brasileira, a Ação Penal 470, comumente conhecida como “Mensalão”. Buscamos, através de um artigo, inicialmente conceituar e classificá-lo para em seguida, analisar a evolução histórica deste instituto, sob o aspecto constitucional e doutrinário, correlacionando-o com a situação em concreto. Utilizamos o método dedutivo, realizando a análise das implicações jurídicas, assim como seu reflexo social.

Palavras-chave: Imunidade parlamentar. Câmara de Deputados. Senado. Mensalão. Impunidade.

PARLIAMENTARY IMMUNITY x PENAL ACTION 470, THE CASE “MENSALÃO”

ABSTRACT

It is verified the institute of parliamentary immunity under the aegis of its application in one of the greatest corruption cases in Brazilian politics, the Penal Action 470, commonly known as "Mensalão". We seek, through an article, initially conceptualize and classify it, and then analyze the historical development of this institute, under the constitutional and doctrinal aspects, correlating it with the concrete situation. We use the deductive method, performing the analysis of the legal and social implications.

Keywords: Parliamentary immunity. Chamber of Deputies. Senate. Mensalão. Impunity.

¹ Acadêmica do 9º período do curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. E-mail: rogeria-araujo@uol.com.br

² Docente do curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. E-mail: acacho36@hotmail.com

INTRODUÇÃO

O exercício do Poder Legislativo em qualquer sociedade democrática pressupõe situações em que se faz necessário proferir palavras, votos e opiniões que possam, em algum momento, extrapolar algumas barreiras. Assim sendo, para salvaguardar a autonomia, independência e segurança do livre exercício parlamentar, respeitando a separação dos Poderes, na busca da manutenção do Estado Democrático de Direito, a **Constituição Federal Brasileira de 1988** prevê as imunidades parlamentares em seu artigo 53.

A origem do instituto é controverso, mas o fato é que grande parte da doutrina atribui seu nascedouro ao período republicano de Roma, com a criação do magistrado tribuno da plebe, fruto de revoltas da citada classe social. Outros estudiosos creditam ao Direito inglês sua origem, reconhecendo o duplo princípio *freedom of speech* (liberdade de palavra) e da *freedom from arrest* (imunidade à prisão arbitrária).

Verificamos pois que as imunidades visam proteger e resguardar o Poder Legislativo, antes da pessoa do mandatário eleitoral, inclusive perante aos outros Poderes, excluindo manifestações de cunho pessoal, privilegiando o interesse público. Neste sentido, temos a dupla classificação das imunidades em material e formal, ou seja: a não incidência da responsabilidade civil, penal, disciplinar ou política dos parlamentares, desde que no exercício de suas funções e na impossibilidade dos mesmos serem ou permanecerem presos após sua diplomação, respectivamente.

Passamos então a traçar a evolução das imunidades quanto à sua previsão constitucional brasileira, observando que as prerrogativas estão presentes em todas elas, porém em alguns momentos, como nas Cartas Magnas de 1891 e 1967, foram mitigadas, de acordo com os cenários político e administrativo do momento.

Em seguida verificamos as funções do Legislativo, mais especificamente quanto à típica, através da atuação da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI), responsável pelo controle parlamentar mediante fiscalização político-administrativa ou financeiro-orçamentária, cuja verificação da atuação está presente neste trabalho.

Analisamos então, a Ação Penal (AP) 470, conhecida no cenário político atual como o caso “Mensalão”, maior escândalo da corrupção brasileira, que envolveu parlamentares representantes do governo e sua base aliada, beneficiários de um esquema de pagamento de propina, leia-se troca de favores, mediante o apoio para aprovação de projetos do interesse

governamental, verbas estas advindas de esquemas de corrupção em setores da Administração Pública. O caso originou-se após denúncia realizada pela revista *Veja* em maio de 2005, através de uma reportagem que revelou o pagamento de propina a um Chefe de Departamento dos Correios, ocasião em que o mesmo creditou o cargo de fiador do esquema ao Parlamentar Roberto Jefferson, Presidente do Partido Trabalhista Brasileiro (PTB), base aliado do governo petista, à época. Tal fato após movimentação da oposição originou a CPI dos Correios que, entre outras consequências, foi fundamental para que deixassem o cargo dois Ministros: o da Casa Civil, José Dirceu e o da Fazenda: Antônio Palocci.

Paralelamente a isto, foi aceita denúncia para o ajuizamento da AP 470 em 2006, mediante protestos e manobras protelatórias por parte do Partido dos Trabalhadores (PT).

Concluímos com o julgamento da aludida Ação, em 2012 na maior instância do Judiciário brasileiro, o Supremo Tribunal Federal (STF), cujo Acórdão foi publicado em 2013, abrindo a possibilidade de recursos. Verificamos que todos os 25 condenados já ingressaram com embargos de declaração e alguns com embargos infringentes visando à modificação da sentença. A relatoria pertenceu ao Ministro Joaquim Barbosa e após diversos atos da parte dos parlamentares e seus respectivos defensores, no sentido de adiar e atrapalhar o resultado final, verificamos que apesar da condenação de 25 dos 38 indiciados, entre eles parlamentares, a punição efetiva demorará já que o arcabouço de prerrogativas e imunidades a estes atores, possibilitam o fato.

Para tanto, terá com relação ao delineamento metodológico a pesquisa bibliográfica e documental, para o embasamento teórico satisfatório, mediante apontamentos fundamentados em trabalhos publicados em forma de livros, artigos e revistas. Além do estudo descritivo-analítico do tema, tem-se o uso da pesquisa qualitativa, à medida que julgados sobre o tema no ordenamento jurídico serão apresentados; e analítica, já que apresenta à problemática e promove a discussão do tema, auxiliando na reflexão sobre as consequências da imunidade relacionada com o Mensalão.

1 IMUNIDADE PARLAMENTAR: APORTE HISTORICO

Na história do Direito, a primeira notícia que se tem sobre imunidade parlamentar, remonta ao período da República em Roma, através da criação do tribuno da plebe. Tal representante consagrou-se uma vitória desta classe social livre e surgiu em função de suas

revoltas. A organização social até então excluía a participação dos plebeus principalmente do ponto de vista econômico e político, pois apesar de serem os únicos responsáveis pela força laboral, não possuíam religião, tampouco, acesso à magistratura, palavra utilizada a este tempo de uma forma mais genérica, não se atendo exclusivamente ao poder judiciário.

Neste cenário os Senadores possuíam vitaliciedade, que os caracterizavam como autoridades permanentes, tornando-os o centro do governo, uma vez que sua opinião era importante para os magistrados que sempre os consultava antes de tomarem deliberações mais significativas, porém não havia a representatividade popular. Com relação à sua constituição, o Senado era composto em fins de república em 1.000 componentes.

Conforme Alves cabia ao Senado a

[...] ingerência na formação das leis, quer declarando nulas aquelas cuja votação não obedecera às formalidades legais, quer exercendo controle sobre a atuação dos comícios pela *patrum autoritas*, isto é, pela confirmação das leis por ele, depois de ter verificado se elas iriam, ou não, contra os costumes e, em caso afirmativo, se a revogação dos costumes seria justificada. (ALVES, 2002, p. 16)

No ano de 494 a.C. revoltados com os desmandos dos magistrados patrícios, os plebeus se retiram em massa para o Monte Sagrado, recusando-se a trabalhar e com o objetivo de fundar ali, uma nova cidade. O líder dos plebeus, à época, *Menênio Agripa* foi o intermediário desta crise junto os patrícios, inclusive, credita-se a tal parlamentar o famoso apólogo dos membros e do estômago aos grevistas, alusão clara à participação da plebe na sociedade e da consciência sua importância no desenvolvimento da sociedade, demonstrando a urgente necessidade de um acordo, já que o estômago necessita dos membros para não perecer, e conseqüentemente, todo o organismo. O estômago seria a classe patrícia e os membros a plebe.

Em razão dos acontecimentos, os patrícios resolvem ceder, celebrando acordo, sendo concedidas algumas reivindicações, assim sendo, os plebeus retornam e como maior conquista, recebem duas magistraturas plebéias, a saber: o tribuno da plebe, o principal magistrado que inicialmente eram em número de dois, sendo sucessivamente acrescidos até perfazer o total de dez participantes em 457 a.C., estes se caracterizavam por serem os representantes do povo no Senado romano e a edilidade da plebe, a outra magistratura que era em número de dois, sendo eles os responsáveis pela execução das ordens dos tribunos.

Este fato representou a garantia dada aos plebeus contra a arbitrariedade advinda dos magistrados patrícios (*auxililatio adversus consules*), uma vez que os tribunos eram dotados de inviolabilidade pessoal conferida por lei sagrada (*sacro sancti*), com poder de *intercessio*, ou seja, eram capazes de vetar qualquer ato dos citados magistrados contra seus interesses, muito embora este veto pudesse ser neutralizado por outro tribuno. Desta forma, lhes foi conferida a imunidade parlamentar, uma imunidade total, aplicada tanto no exercício de suas funções, bem como fora delas, sendo-lhes concedida também a prerrogativa de não poder ser preso, acusado ou punido. Quanto à determinação dos plebeus que iriam atuar como tribunos e edis, os mesmos eram eleitos através da *concilia plebis*, assembléias onde só possuíam o poder de voto os plebeus.

O poder da imunidade parlamentar era irrevogável, santificado com um juramento (*les sacrata*) e aos que se atrevessem a atentar contra esta regulamentação, seriam punidos com a pena de morte.

Neste sentido, temos a criação da Lei das XXII Tábuas, como continuidade da luta dos plebeus, acabando com a incerteza de seus direitos, bem como proporcionando lhes mais segurança, uma vez que resultou em um código escrito. A iniciativa desta criação partiu do tribuno da plebe *Terentílio Arsa* que em 462 a.C. propôs a criação dos *quinqueviri*, uma magistratura formada por cinco componentes com o intuito de elaborarem um código exclusivo para a plebe. Temendo a separação definitiva entre plebeus e patrícios, uma vez que o povo já possuía inclusive dirigentes, os tribunos, bem como assembleia própria, os *concilia plebis*, e receosos da formação de um Estado independente, os patrícios realizaram contra proposta: a criação de uma magistratura com dez membros, *os decemviri legibus scribundis*, escolhidos em comício centuriato, que iriam elaborar no prazo de um ano, um código aplicável tanto aos patrícios quanto aos plebeus.

Esta Lei foi inspirada na legislação grega de Sólon, sendo elaborada inicialmente em dez tábuas, porém, como ainda estava incompleta, foi necessária a eleição de outro grupo de *decenviros*, contando agora com a participação de plebeus e em 450 a.C, acresceu-se mais duas tábuas que ficariam expostas no fórum, mais especificamente no *comitium*, lugar destinado à justiça.

Como toda questão referente ao Direito, não há um posicionamento único quanto ao surgimento da imunidade parlamentar, assim sendo, parte dos doutrinadores acreditam ser a origem de tal instituto do Direito inglês em seu período medieval, neste sentido, corrobora Alexandre de Moraes

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 trocas de opiniões no Parlamento não pode ser impedida ou posta em questão em qualquer corte ou lugar fora do Parlamento (MORAES, 2009, p. 438).

Não obstante controvérsias quanto à origem da imunidade, dando conta de sua origem no Direito europeu, o certo é que os estudiosos consideram incontestáveis os precedentes ingleses, uma vez que foi no sistema constitucional inglês que surgiu a liberdade de expressão (*freedom of speeach*), garantindo ao parlamentar de não ter que se submeter aos julgamentos em tribunais reais, em virtude de externar suas opiniões e votos durante o exercício de suas funções, bem como, teve origem a prerrogativa de não ser preso ou molestado por dívidas ou questões civis, durante o mandato (*freedom from arrest*).

Apesar de algumas violações, os citados institutos consolidaram-se no histórico documento *Bill of Rights* datado de 1688 que trouxe em seu artigo 9º a previsão expressa da liberdade quanto às palavras, discussões e atos dos parlamentares e que tais atos não poderiam ser questionados, nem os parlamentares incriminados em outro lugar, senão no próprio Parlamento.

Mais adiante, a jurisprudência e a doutrina norte-americanas pacificaram o assunto no sentido de conferir vedação à prisão apenas em procedimentos cíveis (*freedom from arrest*), ao passo que a *freedom of speech* foi associada a um privilégio pertencente à Casa Legislativa, que trataria de defender o parlamentar envolvido através da constituição de comissão parlamentar de inquérito, salientando-se que a imunidade material (*freedom of speech*), seria limitada ao recinto das sessões ou das comissões, ainda que o posicionamento do parlamentar fosse considerado perigoso à segurança do Estado. Historicamente, o *freedom from arrest* perdeu seu objeto, haja vista ter sido a prisão por dívidas abolida no Direito inglês.

Na Carta Magna dos Estados Unidos de 1787, por fim, foi asseverada no artigo 1º, seção VI, a constitucionalidade dos institutos supra, conforme citação de Moraes

Em nenhum caso, exceto traição, felonias e violação da paz, eles (senadores e representantes) poderão ser presos durante sua frequência às sessões de suas respectivas Câmaras, nem quando a elas se dirigirem, ou delas retornarem; e não poderão ser incomodados ou interrogados, em qualquer outro lugar, por discursos ou opiniões emitidos em uma ou outra Câmara. (art. 1º, seção 6). (MORAES, 2009, p. 439).

Independentemente da origem das imunidades parlamentares, no que se refere aos dias atuais, o certo é que se considera assegurado em quase todas as Constituições ao redor do mundo, o livre exercício do Poder Legislativo, sob a proteção destas garantias que alguns denominam de inviolabilidade e que possui como fundamentos, conforme Santos

[...] a separação dos Poderes, cláusula pétrea na Constituição Federal de 1988, que nessa medida, reclama não como prerrogativa pessoal de seus membros, mas da própria instituição, de forma a garantir um melhor funcionamento desta. (SANTOS, 2009, p. 17).

Somando-se a este fundamento, afirma ainda Santos apud Dotti

[...] outro fundamento que justifica a imunidade parlamentar é a vigência do Estado Democrático de Direito, estabelecido dentre os direitos fundamentais, assegurados na Constituição, como a igualdade e o direito a um processo justo e legalmente regulado. (SANTOS, 2009, p. 17).

Desta forma, verifica-se que as imunidades parlamentares possuem resquícios no período da república romana, bem como, no Direito inglês, seguida da Constituição americana de 1787. A seguir o presente trabalho tratará do conceito da imunidade parlamentar e de sua relação nas Constituições Brasileiras.

2 IMUNIDADE PARLAMENTAR: CONCEITO, TIPOS E CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

Inicialmente, convém caracterizar o instituto tema deste trabalho, para tanto, utilizamos as palavras de Moraes

As imunidades parlamentares representam elemento preponderante para a independência do Poder Legislativo. São prerrogativas em face do direito comum, outorgadas pela Constituição aos membros do Congresso para que possam ter bom desempenho de suas funções. (MORAES, 2009, p. 442).

Complementando com o pensamento de Santos

As imunidades parlamentares são imunidades do Poder Legislativo, do mandato parlamentar, antes de protegerem a pessoa do mandatário eleitoral, visam resguardar a Instituição Legislativa, um dos Poderes da República ou do Estado de Direito, com o intuito de lhe assegurarem a autonomia e independência diante dos outros Poderes do Estado, o Executivo e o Judiciário. (SANTOS, 2003, p. 149).

Traduzimos o conceito de imunidade em uma prerrogativa concedida constitucionalmente aos parlamentares nos âmbitos da União, dos Estados e dos Municípios, leia-se Poder Legislativo, no sentido de garantir sua liberdade de palavra, conferindo lhes proteção, inclusive no que se refere aos outros Poderes, para que ajam com independência e segurança no desempenho de seu mandato, haja vista a outorga conferida lhes através do sufrágio universal.

Observamos então, que tais prerrogativas não protegem o parlamentar em si, resguardam o Poder Legislativo, a Instituição do Estado Democrático de Direto, diante dos outros poderes estatais.

Contribuindo com o tema, assevera Santos apud Manuel Gonçalves Ferreira Filho

A necessidade de se assegurar ampla liberdade de ação ao parlamentar para o exercício do mandato inspira a outorga ao mesmo de certas prerrogativas. Estas são exceções ao regime comum, decorrentes não de seu interesse pessoal (pois se assim fosse seriam privilégios) mas do interesse público no bom exercício do mandato, do que resulta não serem renunciáveis por aqueles que são pelas mesmas escudados. Essas prerrogativas são em geral designadas pela expressão imunidades. (SANTOS, 2003, p. 150).

Neste sentido, é necessário considerar que os sujeitos que fazem jus às prerrogativas de imunidades parlamentares são o Estado de Direito, mais especificamente a União, instrumentalizada pelo Congresso Nacional, o Senado e a Câmara Federal; os Estados membros, no tocante à Assembléia Legislativa, bem como os Municípios, representados pela Câmara dos Vereadores.

Verifica-se que o Judiciário também faz jus a tal prerrogativa em seus três âmbitos quanto aos crimes de opinião, pois não podem conhecer de lide que envolvam votos, palavras e opiniões dos parlamentares os quais são invioláveis.

Podem ser polo passivo, neste sentido, as pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas, que suportem as ofensas parlamentares. Já os credores, são “os parlamentares regularmente eleitos e empossados em seus mandados, em cujo exercício pleno encontrarem-se, ao tempo dos dizeres ofensivos ou enchovalhantes”. (SANTOS, 2003, p. 152). Santos, afirma ainda que conforme súmula nº 4 do STF, para a situação em que houver necessidade de se afastarem de seus cargos para exercer outra função no Estado, na Administração, permanecem com a prerrogativa de imunidade. (SANTOS, 2003, p. 152)

Com relação à classificação, damos conta que temos a subdivisão em imunidades material e formal. Por conseguinte, cabe agora delimitá-las através de suas características.

Imunidade material, substancial ou inviolabilidade parlamentar, entende-se a não incidência da responsabilidade civil, penal, disciplinar ou política dos parlamentares Senadores ou Deputados por suas opiniões, votos e palavras, desde que proferidas no exercício do ofício congressional. Por tais atos, nunca serão observados os chamados crimes de opinião ou crimes da palavra, uma vez que a imunidade material exclui o crime nos casos previstos, deixando o fato típico de constituir crime, pois a previsão na norma constitucional exclui a antijuridicidade da conduta, afastando a aplicabilidade da norma penal. Podemos citar como exemplo, o afastamento da incidência do crime de calúnia no âmbito penal ou do dano moral, no ordenamento cível. Neste sentido, temos a opinião de Moraes

Em síntese a imunidade material é prerrogativa concedida aos parlamentares para o exercício de sua atividade com a mais ampla liberdade de manifestação, por meio de palavras, discussão, debate e voto; tratando-se, pois, a imunidade, de cláusula de irresponsabilidade funcional do congressista, que não pode ser processado judicial ou disciplinarmente pelos votos que emitiu ou pelas palavras que pronunciou no Parlamento ou em umas de suas comissões. (MORAES, 2009, p. 444-445).

Caracterizando a imunidade material, faz necessários três requisitos ou características. Inicialmente, as opiniões ou palavras proferidas pelos parlamentares têm que estar correlacionadas com o exercício do mandato, somente se podem se referir aos atos funcionais e sobre matéria parlamentar. Segundo: o ato de proferirem as palavras independerem do local. Esta característica não se aplica aos Vereadores que possuem a restrição atinente à circunscrição do Município. E por último, esta imunidade possui eficácia temporal absoluta, pois mesmo após o término do mandato, os parlamentares conservam-na com relação às opiniões ou palavras, proferidas àquele tempo, desde que no exercício do mandato, já que a proteção é ao cargo. Ademais, devemos acrescentar o caráter da irrenunciabilidade deste instituto, dada a sua característica de ordem pública, bem como, da sua extensão à publicidade dos debates parlamentares, não sendo possível responsabilizar o jornalista que os reproduzir, desde que a reprodução seja fiel.

No que tange à imunidade formal, a mesma se define como “a impossibilidade dos deputados e senadores serem ou permanecerem presos, ou ainda na possibilidade de sustação de ação penal contra deputado ou senador por crimes praticados pelos mesmos após a diplomação” (FERNANDES, 2011, p. 659-660). Ressaltamos que a imunidade formal abarca tanto a prisão penal quanto a civil, vedando tanto sua decretação quanto a respectiva execução. Lembramos, pois que este não será aprisionado nem sequer quando devedor de alimentos, nem por ser depositário infiel, situações previstas na **Carta Magna de 1988**. Neste sentido, contribui Moraes

Em regra, portanto, o congressista não poderá sofrer qualquer tipo de prisão de natureza penal ou processual, seja provisória (prisão temporária, prisão em flagrante por crime afiançável, prisão preventiva, prisão por pronúncia, prisão por sentença condenatória recorrível), seja definitiva (prisão por sentença condenatória transitada em julgado), ou ainda por prisão de natureza civil. (MORAES, 2009, p. 448).

Há, porém, uma exceção a esta regra: para os casos de prisão em flagrante por crime inafiançável, para estas situações, os autos da prisão em flagrante serão enviados em 24 horas à respectiva Casa à qual pertença o parlamentar para que a mesma decida, por maioria absoluta, em votação aberta, ostensiva e nominal, se o parlamentar seguirá preso ou não.

Temos que observar que a imunidade formal é conferida sob dois aspectos, a primeira, em relação à prisão propriamente dita, consistindo em uma vedação a que o parlamentar permaneça preso. A origem desta imunidade remonta ao Direito inglês, cuja previsão era tão somente em função da prisão civil, porém, no ordenamento pátrio, estende-se tanto à prisão penal quanto à processual penal.

O outro aspecto é referente à sustação do andamento da ação penal por crime praticado pelo congressista após sua diplomação. O tratamento é diferenciado com relação ao momento da prática do crime: se ele foi praticado antes da diplomação, não recai nenhuma proteção da imunidade formal, pois o parlamentar pode ser processado normalmente e julgado pelo STF, na vigência do mandato. No caso dos crimes praticados após a diplomação, temos que o parlamentar, enquanto durar seu mandato, poderá ser sem necessidade da autorização da Casa à que pertença, processado e julgado pelo STF. Mas, se por acaso algum partido político com a devida representação na referida Casa, solicitar a sustação do andamento da ação penal, e esta for concedida por maioria absoluta, através de voto ostensivo e nominal, o processo será sustado enquanto durar o mandato, bem como, a prescrição também se suspenderá.

Observamos que o início da vigência da imunidade formal relaciona-se com a diplomação do parlamentar, momento que se considera válida a eleição do representante popular, motivo para que ele receba a proteção constitucional da vedação à sua prisão, assim como, a suspensão de ações penais que por ventura forem propostas após este ato.

Palavras de Mendes, Coelho e Branco somam-se ao conteúdo já explicitado sobre o conceito e a classificação das imunidades

Com a finalidade de assegurar a liberdade do representante do povo ou do Estado-membro no Congresso Nacional, e isso como garantia da independência do próprio parlamento e de sua existência, a Constituição traça um conjunto de normas que instituem prerrogativas e proibições aos congressistas.

Algumas dessas prerrogativas ganham o nome de **imunidade**, por tornarem o congressista excluído da incidência de certas normas gerais. A imunidade pode tornar o parlamentar insuscetível de ser punido por certos fatos (imunidade material) ou livre de certos constrangimentos previstos no ordenamento processual penal (imunidade formal). (MENDES; COELHO; BRANCO, 2009, p. 941-942).

Analisados os conceitos iniciais e classificação das imunidades, passaremos a traçar o histórico de sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro.

2.1 Imunidades ao longo das Constituições do Brasil

Falar em imunidade parlamentar no Brasil é referir-se ao Poder Legislativo. Assim sendo, iremos traçar um breve histórico da evolução deste instituto com relação a seu tratamento constitucional ao longo da História do Brasil.

A **Constituição de 1824** foi outorgada, imposta por D. Pedro mediante críticas. O diferencial desta era justamente quanto à divisão dos poderes que, diferentemente da tripartição clássica de Montesquieu, previa o artigo 10 desta, quatro poderes, acrescentando-se o Poder Moderador, privativo do Imperador, que, conforme Castro, “é chave para a compreensão da falácia da independência de poderes no Brasil monárquico. Ele é apontado como sendo o meio pelo qual os outros poderes se harmonizariam.” (CASTRO, 2008, p. 355).

Segundo esta Carta, em seu artigo 13, o Legislativo é delegado à Assembléia Geral, com a sanção do imperador, sendo composto por Câmara dos Deputados e pelo Senado que se caracterizava pela vitaliciedade e pela escolha do Imperador, através de listas tríplices. Já os Deputados eram eleitos de forma indireta, excluindo-se desta eleição as classes trabalhadoras, os criados e administradores de fazenda, sendo necessária a renda mínima de quatrocentos mil réis líquidos.

Neste período, não se vislumbrou independência para o Legislativo, ao contrário, o Imperador, no exercício do Poder Moderador, podia fechar a Câmara (princípio da dissolução da Câmara) e convocar novas eleições com simples alegação da necessidade de “salvação do Estado” (CASTRO, 2008, p. 360). Na realidade, cabia ao Imperador o estabelecimento das leis, pois conforme o artigo 102 da **Constituição de 1824**

Art. 102. O Imperador é o Chefe do Poder Executivo e o exercita pelos seus Ministros de Estado.

São suas principais atribuições

[...]

XII. Expedir os decretos, instruções e regulamentos adequados à boa execução das leis.

O valor de uma lei, neste cenário, só se consubstanciava à medida que houvesse a sanção objetiva do Imperador; considerava-se veto se ele não se pronunciava acerca de alguma sanção ou veto de uma determinada lei.

Havia, porém, desde esta inicial Carta Magna, a previsão expressa da imunidade material em seu artigo 26, protegendo os parlamentares com a inviolabilidade nas opiniões que proferirem no exercício de suas funções. Mais adiante, no artigo 27, previa-se também a imunidade formal, vedando a prisão durante a sua deputação sem a ordem da respectiva Câmara, à exceção do flagrante delito. Já no artigo 28, a determinação é no sentido de que, se porventura o parlamentar fosse pronunciado, o juiz teria que suspender o procedimento, informando à respectiva Câmara, que haveria de decidir se o processo continuaria ou não e se o membro seria suspenso de suas funções.

A **Carta Magna de 1891**, promulgada na República Velha, por sua vez também previa ambas imunidades em seus artigos 19 e 20. Desta feita, a divisão de poderes atinha-se a tripartição de Montesquieu. Segundo Castro, com relação ao Legislativo “Os membros deste poder teriam imunidade parlamentar ampla, não restrita a atos que cometessem no exercício de suas funções, incluídos aí, crimes comuns”. (CASTRO, 2008, p. 420). Neste cenário, necessitaria de aprovação da respectiva Casa para que processos contra os parlamentares fossem ajuizados. A inovação foi no sentido do parlamentar ser contemplado com a possibilidade de renunciar à imunidade processual, se preferisse ser julgado imediatamente, conforme parte final do artigo 20

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 flagrância em crime inafiançável. Neste caso, levado o processo até pronúncia exclusiva, a autoridade processante remeterá os autos à Câmara respectiva, para resolver sobre a procedência da acusação, se o acusado não optar pelo julgamento imediato.

Conforme Santos, baseando-se no artigo 80 desta Carta, as inviolabilidades, fossem absoluta ou relativa “não poderiam ser suprimidas em virtual declaração de Estado de sítio, reunido ou não, o Congresso, nas hipóteses de declaração de guerra em virtude de *“agressão estrangeira ou comoção intestina”*.”. (SANTOS, 2003, p. 157)

Neste sentido, a **Constituição de 1934** reproduziu a previsão das imunidades formal e material nos artigos 31 e 32 respectivamente; inovou, porém, no sentido de que as imunidades se estendiam ao suplente imediato do Deputado em exercício. Semelhante à Carta de 1891, com a prisão em flagrante, haveria a necessidade do presidente da Câmara autorizar a formação da culpa, inclusive para crimes comuns. Há que se ressaltar que em caso de guerra, estes também se submetiam às leis e obrigações militares; observe-se ainda que o artigo 89, §2º asseverava: “Os Senadores têm imunidades, subsídio e ajuda de custo idênticos aos dos Deputados e estão sujeitos aos mesmos impedimentos incompatibilidades.” (BRASIL, 1934). Esta Carta, porém, logrou uma curta vigência, haja vista o período de Revolução Comunista no Brasil. Neste intervalo, têm-se notícia inclusive da quebra de algumas inviolabilidades parlamentares com prisões e violências físicas aos que não concordavam com as idéias do governo à época.

Após este período conturbado, segue-se a **Constituição de 1937**, promulgada sob a égide de um golpe que introduziu a ditadura do Estado Novo de Getúlio Vargas. Assim sendo, nesta Carta, prossegue a mitigação do Poder Legislativo; as imunidades parlamentares foram desrespeitadas, a inviolabilidade foi suprimida, uma vez que embora tal documento afirmasse que o poder emanava do povo, considerava o Presidente da República a autoridade suprema do Estado, ao ponto de haver a previsão constitucional de em havendo Congresso, este o autorizar a governar por decretos-lei, conforme artigo 12.

Apesar de ainda haver a previsão legal dos institutos nos artigos 42 e 43, foi acrescida a ressalva de que os parlamentares poderiam ser responsabilizados tanto civil quanto criminalmente por crimes contra a honra (injúria, difamação e calúnia), ultraje à moral pública ou provocação pública ao crime, podendo ainda os mesmos ser punidos com a vacância do cargo por quaisquer das Câmaras, por maioria de votos, em caso de manifesta contrariedade à existência ou independência da Nação ou incitamento à subversão violenta da ordem política ou social.

Na prática, conforme Castro, “o Legislativo – federal, estadual e municipal – durante a Ditadura varguista jamais existiu, porque assim indicava o artigo 178 das Disposições Transitórias da Constituição de 1937 [...]” (CASTRO, 2008, p. 480). O citado artigo permitia que se dissolvesse a Câmara dos Deputados, o Conselho Federal, as Assembleias Legislativas dos Estados e as Câmaras Municipais, ao passo que vinculava a marcação das eleições do Parlamento pelo Presidente da República.

Na aludida Constituição havia apenas a previsão de uma Câmara dos Deputados, sendo o Senado, substituído por um Conselho Federal, cuja composição seria realizada por representantes do Estado, mediante escolha das respectivas Assembléias Legislativas, com o poder de veto do governador (nomeado). De acordo com Castro, a composição do Poder Legislativo teria a participação, para uma ingerência mais objetiva, do próprio Presidente, além da Câmara e do Conselho Federal. (CASTRO, 2008, p. 481).

Com a queda do governo de Getúlio Vargas, tentou-se restaurar o Estado Democrático de Direito através da proteção dos direitos individuais, o controle do Poder Legislativo sobre o Executivo foi aumentado ao passo que o mesmo voltou a ser composto pela Câmara dos Deputados e pelo Senado. A promulgação da **Constituição de 1946** deu-se sob uma ótica mais democrática, à medida que previa a imunidade material no artigo 44 e a formal no artigo 45, nestes havia a determinação a inviolabilidade dos Deputados e Senadores no exercício de seus mandatos, por suas opiniões palavras e votos, e que desde a expedição do diploma até a inauguração da próxima legislatura os mesmos não poderiam ser presos, exceto em flagrante por crime inafiançável, nem processados criminalmente, sem a prévia licença da respectiva Casa.

Na situação do crime inafiançável, remeteriam-se os autos à respectiva Câmara em 48 horas para que a mesma decidisse, pelo voto da maioria, sobre a prisão, bem como sobre a formação da culpa. Nesta Carta havia também a previsão, para o caso dos crimes comuns: se a licença para o processo criminal não fosse resolvida em 120 dias, a contar da apresentação do pedido, automaticamente estaria incluído em ordem do dia para discussão e votação, independentemente de parecer, acréscimo da Emenda Constitucional (EC) nº 9 de 1964. Neste cenário, surgiu a possibilidade da criação das CPIs. Abriu-se também a possibilidade dos membros do Legislativo exercer cargos do Poder Executivo sem a necessidade de abrir mão dos seus respectivos mandatos, conforme artigo 51, desta Constituição.

Já em 1967, com a promulgação de nova Carta Magna, que apesar de ter sido aprovada sem modificações, nada mais foi que “a de 1946, extraídos os pontos democráticos demais e incluídos os Atos Institucionais. Neste sentido o Executivo ganhou muito poder, inclusive para apurar crimes contra a segurança nacional, a ordem política e social etc.” (CASTRO, 2008, p. 544). Apesar disso, as imunidades parlamentares estavam previstas no artigo 34; a imunidade processual foi devidamente mantida, já que o processo, bem como a manutenção da prisão em flagrante por crime inafiançável, seriam condicionados à licença da respectiva Câmara. Porém, quanto ao prazo da concessão da licença, restou reduzido para

noventa dias, conforme o citado artigo. Previsão também incluída seria no sentido das prerrogativas no que se aplicarem ao testemunho judicial, desde que sem justa causa, não serem concedidas aos Senadores e Deputados.

O artigo 151 também trazia a disposição com relação ao abuso dos direitos individuais e políticos no sentido de permitir a suspensão dos direitos políticos por um período que variava de dois a dez anos, punição a ser declarada pelo STF, mediante representação do Procurador Geral da República (PGR), a depender, quando o parlamentar fosse titular do mandato, da respectiva licença da Câmara.

O cenário mudou sob a égide do regime militar, com a institucionalização de Atos, entre eles o Ato Institucional (AI) nº 5 de 1968, que conferiu ao Executivo Federal poderes jamais vistos, inclusive o de legislar

Art. 2º - O Presidente da República poderá decretar o recesso do Congresso Nacional, das Assembléias Legislativas e das Câmaras de Vereadores, por Ato Complementar, em estado de sítio ou fora dele, só voltando aos mesmos a funcionar quando convocados pelo Presidente da República.

§1º Decretado o recesso parlamentar, o Poder Executivo correspondente fica autorizado a legislar em todas as matérias o exercer as atribuições previstas nas Constituições ou na Lei Orgânica dos municípios. [...]. (BRASIL, 1968).

Neste sentido, haveria a possibilidade inclusive da cassação de mandatos, conforme parágrafo único do artigo 4º do citado documento

Art. 4º - No interesse de preservar a Revolução, o Presidente da República, ouvido o Conselho de Segurança Nacional, e sem as limitações previstas na Constituição, poderá suspender os direitos políticos de quaisquer cidadãos pelo prazo de 10 anos e cassar mandatos efetivos federais, estaduais e municipais.

Parágrafo único. Aos membros dos Legislativos federal, estaduais e municipais, que tiverem seus mandatos cassados, não serão dados substitutos, determinando-se o quorum parlamentar em função dos lugares efetivamente preenchidos. (BRASIL, 1968).

Assim sendo, a suspensão dos direitos políticos surtiram reflexos no que se refere às imunidades parlamentares

Art. 5º - A suspensão dos direitos políticos, com base neste Ato, importa, simultaneamente, em:

I - cessação de privilégio de foro por prerrogativa de função;

II - suspensão do direito de votar e de ser votado nas eleições sindicais;

III - proibição de atividades ou manifestações sobre assunto de natureza política;

IV - aplicação, quando necessária, das seguintes medidas de segurança:

a) liberdade vigiada;

b) proibição de freqüentar determinados lugares;

c) domicílio determinado. (BRASIL, 1968)

Somando-se a isto, em 1969, com a edição da EC nº 1, houve a restrição do alcance das imunidades, no sentido da não abrangência para o caso de crimes contra a segurança nacional, que não necessitariam sequer da licença da Casa de origem. Em 1978, alterando o artigo 32, a EC nº 11 manteve tal determinação, porém, diminuiu o prazo da pronúncia sobre a licença para quarenta dias. Previa ainda tal Emenda, que nos crimes contra a segurança nacional, além do processo não depender de licença prévia, recebida a denúncia e de acordo com a gravidade do fato, o PGR poderia requerer a suspensão do mandato do parlamentar até a decisão final do processo, com sua respectiva representação pelo STF. Para o caso de convite judicial para atuarem como testemunhas, as prerrogativas não seriam concedidas se estes não comparecessem no prazo de 30 dias sem a devida justificativa.

O artigo 154 previa que os abusos dos direitos, fossem eles individuais ou políticos, com o propósito de subversão do Regime Democrático ou de corrupção, não dependeriam para ter início os respectivos processos de licença prévia, assegurando como sanção, a suspensão dos direitos no período de dois a dez anos, declaração esta que caberia ao STF, mediante representação do PGR, sem prejuízo da respectiva ação cível ou penal a depender da situação, porém assegurada estava a ampla defesa.

Mais adiante, no artigo 156, outra previsão de suspensão dos direitos de imunidade: quando do estado de sítio ou de emergência mediante deliberação da Casa a que pertencerem. Neste sentido, comenta Santos

Significou tal rol de restrições às imunidades um retrocesso, não encontrável nem mesmo na Constituição do Império, somente quiçá perdendo para a Constituição da chamada Era Vargas, porque sequer, o Parlamento, quando

da vigência da Constituição de 1937, efetivamente funcionou. (SANTOS, 2003, p. 161)

Em 1988, fazendo parte do período de redemocratização nacional, pós era de Ditadura Militar, promulgou-se a **Constituição Cidadã**, retomando os direitos fundamentais, incluindo-se neste rol, as imunidades parlamentares.

Tal Carta trouxe em sua redação original no artigo 53, §1º, §2º e §3º, determinações quanto à inviolabilidade dos Deputados e Senadores por suas opiniões, palavras e votos (imunidade material), bem como tais parlamentares não poderiam ser presos, desde a expedição do diploma, salvo em flagrante por crime inafiançável, os mesmos não poderiam ser processados sem a devida licença da respectiva Câmara (imunidade formal).

Em 2001, o artigo 53 que institui as imunidades, com o advento da EC nº 35, sofreu algumas alterações. A aludida Emenda manteve a imunidade formal com relação à prisão, mas com relação à imunidade formal processual, revogou a previsão da exigência do voto secreto, necessário à deliberação sobre a prisão do parlamentar, ao passo que não haveria mais a necessidade da autorização da respectiva Casa para início de processo criminal contra o congressista junto ao STF. Quanto à imunidade material, passou a fazer constar, expressamente a previsão da exclusão da responsabilidade civil do parlamentar por suas opiniões, palavras e votos.

Observamos que o artigo 53 da Lei Maior prevê outras imunidades e prerrogativas que abarcam a função eletiva: prerrogativa de foro (§1º), testemunho limitado (§6º) e imunidade militar (§7º).

Analisando este histórico, podemos perceber que as prerrogativas da imunidade parlamentar sempre tiveram previsão constitucional, que muito embora mitigadas em alguns períodos como nas vigências das Constituições de 1891 e 1967, em virtude dos cenários político e administrativo da ocasião, sempre buscaram garantir a independência do Poder Legislativo mediante proteção aos parlamentares no exercício de suas funções.

Feitas essas considerações acerca da evolução das imunidades perante as nossas Constituições, o próximo capítulo tratará das CPIs, bem como, da caracterização do Poder Legislativo Brasileiro da atualidade.

3 IMUNIDADE PARLAMENTAR: PODER LEGISLATIVO, COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO E APLICAÇÕES HISTÓRICAS

É sabido que no artigo 2º da **Carta Magna de 1988**, temos a previsão da tradicional tripartição dos poderes, harmônicos e independentes entre si. Porém o legislador atribuiu diversas funções a estes poderes. No entanto, cada poder possui uma função predominante, a função típica, tradicional ou primária, ou seja, as exercidas de forma padrão, além de outras funções previstas constitucionalmente: as atípicas.

Neste sentido, temos que as funções típicas do Legislativo são legislar e fiscalizar, ambas igualmente importantes, ao passo que as atípicas são administrar e julgar. Quanto à função típica do Legislativo, seu exercício diz respeito ao controle parlamentar através de fiscalização, cuja classificação é político-administrativa e financeiro-orçamentária.

Para o nosso estudo, focaremos na função político-administrativa através da autorização constitucional da criação das CPIs, previsão do artigo 58 e cujos poderes excepcionais são de investigação próprias de autoridades judiciais e outros advindos de regimentos internos. Neste sentido, contribui Fernandes

São comissões fiscalizatórias que exercem uma função investigativa típica do Poder Legislativo de apuração de fato determinado com prazo certo, devendo, se for o caso, encaminhar seus relatórios para o Ministério Público para responsabilização cível ou penal dos envolvidos. (FERNANDES, 2011. p. 649).

A criação de tais Comissões poderá ser de iniciativa da Câmara dos Deputados e do Senado conjuntamente ou individualmente, conforme Moraes

[...] mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que se promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores (CF, art. 58, § 3º). (MORAES, 2009, p. 422)

Verifica-se a necessidade de se ter a determinação objetiva do fato a ser investigado para que se instale a CPI, devendo ainda tal fato ser relacionado com o Poder Público e especificamente da competência legislativa ou fiscalizatória do Congresso. Saliente-se que o poder investigatório do Congresso não é ilimitado, não há a figura do juiz investigador; segundo o STF, tais poderes limitam-se ao da fase de instrução processual, ou seja, na busca da verdade real. Ainda segundo o Supremo, estas Comissões são direitos subjetivos das minorias e pode haver dilatação do prazo, que deve ater-se ao período da legislatura.

Assim sendo, as decisões da CPI devem ser devidamente fundamentadas, sob pena de nulidade e ainda que estas obedeçam ao princípio do colegiado, ou seja, a maioria de votos, bem como o tema, guardar nexo causal com a gestão pública cuja relevância deve ser de cunho nacional. Quanto à composição, estas podem ser mistas, ou seja, contando com a composição de Deputados e Senadores.

Neste sentido, conforme os ensinamentos de Fernandes, observamos que as CPIs, podem, independentemente de autorização judicial, quebrar sigilos bancário, fiscal e de dados, inclusive telefônicos de seus investigados, proceder com a oitiva de testemunhas, considerando-se inclusive a possibilidade de condução coercitiva, e ouvir investigados ou indiciados, respeitando o direito ao silêncio, podendo ainda, realizar buscas e apreensões generalizadas (FERNANDES, 2011, p. 653).

Há, no entanto, conforme o citado autor, algumas vedações aos poderes da CPI, tais como o poder geral de cautela que garante a eficácia das sentenças condenatórias. Desta forma, as Comissões não podem determinar prisão temporária ou preventiva, exceto para as prisões em flagrante delito, prerrogativa idêntica a qualquer um do povo; determinar medidas cautelares, tais como: arresto, sequestro, impedimento ou hipoteca de seus investigados; a saída deste de comarcas ou do País; obstacularizar a assistência dos advogados, inclusive durante o depoimento dos investigados, até mesmo em reuniões secretas, conforme Lei nº 10.679/03. Neste sentido, não podem exercer atividades próprias do judiciário: as cláusulas de reserva de jurisdição, entre elas a busca e apreensão domiciliar e a interceptação telefônica. Sendo vedada ainda a quebra do sigilo reservado aos processos que correm em segredo de justiça. (FERNANDES, 2011, p. 654-655)

Temos que se ressaltar também conforme citação de Fernandes, que a Lei 10.001/00 dispõe sobre prioridade nos procedimentos de observância do Ministério Público (MP) e outros órgãos com relação às conclusões das CPIs, dentre elas sobre qualquer outro, exceto os que disserem respeito a pedidos de habeas corpus, habeas data e mandado de segurança.

Consideram-se a legitimidade da prova emprestada e que embora haja trâmite de processo penal investigatório no órgão judiciário competente, não obsta a instalação da CPI para apuração, muito embora a correlação entre seus objetos. (FERNANDES, 2011, p. 655).

Com relação à composição do Poder Legislativo Federal, temos que ele opera através do Congresso Nacional, sendo composto pela Câmara dos Deputados e Senado, ou seja, bicameral, diferentemente do que ocorre nos âmbitos estadual e municipal, ditos unicamerais, sendo composto pelas Assembleias Legislativas Estaduais, Câmara Legislativa Distrital e Câmara dos Vereadores Municipais.

A Câmara dos Deputados representa o povo, cujos membros são eleitos pelo sistema proporcional em cada Estado e no Distrito Federal para o mandato de quatro anos. Já o Senado Federal é composto por três representantes para cada Estado, bem como para o Distrito Federal, sendo estes eleitos pelo sistema majoritário, com mandato de oito anos. A legislatura é o período em que se desenvolvem os trabalhos do congresso, lapso temporal de quatro anos de verificação obrigatória, inclusive, seu término põe fim a CPIs que por ventura ache-se em andamento. É também nesse período que são realizadas as sessões legislativas, cuja duração é de um ano, ditas ordinárias, se ocorrerem no decurso normal de trabalho ou extraordinárias, se no de recesso.

A direção administrativa do Congresso Nacional cabe à Mesa do Congresso Nacional, que surge da junção das Mesas da Câmara e do Congresso Nacional em situações especiais, como por exemplo: inauguração da sessão legislativa, elaboração do regimento comum e regulação da criação de serviços comuns às duas casas. Segundo doutrina de Moraes

A Mesa do Congresso Nacional será presidida pelo Presidente do Senado Federal e os demais cargos serão exercidos, alternadamente, pelos ocupantes de cargos equivalentes na Câmara dos Deputados e no Senado Federal. Assim, aplicando-se as regras constitucionais, e com base nos *regimentos internos* da Câmara, do Senado e do próprio Congresso, a Mesa do Congresso será composta pelo Presidente do Senado, 1º Vice-presidente da Câmara, 2º Vice-presidente do Senado, 1º Secretário da Câmara, 2º Secretário do Senado, 3º Secretário da Câmara e 4º Secretário do Senado. (MORAES, 2009, p. 415).

Historicamente observamos a utilização das imunidades parlamentares em algumas situações. Verificamos que a primeira notícia de tal aplicação remonta a 1603, ocasião em que Thomas Shirley, então componente da Câmara dos Deputados, foi preso em Londres e a

Câmara ordenou que o guardião o soltasse. Desrespeitando seu comando, o Parlamento determinou a prisão do guardião, que só foi libertado após a soltura do Deputado.

Mais recentemente, conforme citação de Santos, temos o caso do Deputado Estadual do Rio de Janeiro, Álvaro Lins dos Santos. Diplomado em 15 de dezembro de 2006, fazendo então jus ao instituto da imunidade, não foi preso, mediante mandado de prisão decretado no mesmo dia pela Justiça Federal, acusado, entre outros crimes, de pertencer à máfia dos caça níqueis, valendo-se da imunidade ora conferida. (SANTOS, 2009, p. 53).

Em 2007, o STF em processo contra o Senador Aloísio Mercadante, anulou o indiciamento realizado pela Polícia Federal, alegando que a mesma não pode indiciar de ofício Deputados e Senadores, que possuem foro por prerrogativa de função junto àquele Tribunal, e conforme seu entendimento, qualquer indiciamento de Deputados ou Senadores deve obrigatoriamente, contar com sua autorização. (FERNANDES, 2011, p. 662).

No final deste mesmo ano, o então Deputado Federal Cunha Lima, acusado de mandar matar o governador do Estado da Paraíba, faltando cinco dias de seu julgamento, renunciou ao seu mandato eletivo, e sua defesa requereu o deslocamento do processo para a instância originária. Contestando a situação, o Ministro do STF Joaquim Barbosa considerou o fato abuso de direito, porém, foi voto vencido: a decisão foi finalizada em 7 a 4, cujo entendimento majoritário foi no sentido de que o Deputado tem direito de renunciar e uma vez não estando mais no cargo, a competência obrigatoriamente seria deslocada. Prerrogativa esta, advinda do cancelamento da Súmula nº 394. (FERNANDES, 2011, p. 666-667).

Analisando as considerações supra, observamos que o Poder Legislativo possui representação nos âmbitos federal, estadual, municipal e distrital, todos exercidos sob a égide da imunidade. Neste sentido, consideraremos para o nosso estudo sua função de típica de fiscalização, mais especificamente mediante a atuação da CPI, cujos poderes e vedações já foram explicitados anteriormente. Assim sendo, passaremos a analisar a situação tema de nosso estudo: a AP 470, ou como ficou mais conhecido: o caso do Mensalão.

4 IMUNIDADE PARLAMENTAR: AÇÃO PENAL 470, O CASO "MENSALÃO"

Em 15 de maio de 2005, a revista *Veja* divulgou uma reportagem sobre o recebimento de propina por parte de um funcionário dos Correios. O fato poderia passar despercebido pela

maioria dos leitores, dentre outros casos de suspeita de corrupção no nosso país, não fosse um detalhe: a citação do nome do parlamentar, Roberto Jefferson, à época, Presidente do PTB, base aliada do governo federal.

Na ocasião, o Chefe do Departamento de Contratação e Administração, Mauricio Marinho ao mesmo tempo que recebia R\$ 3.000,00 a título de “acerto” filmado em uma conversa marcada pela informalidade, atribuíu ao citado congressista o cargo de fiador do esquema. Não demorou muito e a repercussão da reportagem ganhou proporção dada à quantidade de detalhes do funcionamento de um esquema de corrupção envolvendo a arrecadação de recursos ilícitos de estatais em vários setores.

A oposição de pronto passou a colher assinaturas no intuito de criar uma CPI

[...] sob o argumento de que as denúncias não se restringiam a um possível caso de corrupção numa estatal, mas a um esquema que envolvia o governo Lula como um todo: as nomeações para os cargos de primeiro, segundo e terceiro escalões; a relação dos nomeados com seus padrinhos políticos; e a atuação, dentro e fora do Congresso, dos partidos que formavam a base de sustentação do governo petista. (VILLA, 2012, p. 21).

Assinaram a lista não só os integrantes da oposição: congressistas partidários da situação e seus aliados fizeram-se presentes, desobedecendo à orientação do Partido que tentou mediante pressões e ameaças, dissuadi-los do feito. Apesar de tais esforços, a petição para instauração da CPI foi protocolada em 18 de maio de 2005, contando com a assinatura de 46 Senadores e 230 Deputados. (VILLA, 2012, p. 52). Foram indicados como relator o Deputado Osmar Serraglio e como Presidente, o Senador do PT Delcídio Amaral.

A CPI foi instaurada em 25 de maio de 2005, mediante tensão entre o PT e os da oposição, inclusive com referencias a golpismos semelhantes às crises de 1954 e 1964 e acusações que esta teria fins eleitoreiros. Os parlamentares do PT, após verem negado o pedido de inconstitucionalidade da CPI, decidiram apoiar a Comissão “[...] desde que ela ficasse restrita às investigações de corrupção nos Correios, e não no governo como um todo”. (VILLA, 2012, p. 28).

Neste ínterim, o Deputado Roberto Jefferson já havia concedido entrevista revelando a proporção do esquema, que envolveria compra de votos parlamentares, surgindo assim o termo “Mensalão”. Em entrevista concedida ao periódico *Folha de São Paulo*, o parlamentar

dava conta que o dinheiro a ser utilizado sob a coordenação de Delúbio Soares (tesoureiro do PT), chegava a Brasília em malas pelas mãos de dois operadores do citado esquema: Marcos Valério Fernandes de Souza (publicitário de Minas Gerais) e José Janene (líder do Partido Progressista na Câmara). (VILLA, 2012, p. 67); suas imputações em depoimentos restaram comprovadas durante o processo (VILLA, 2012, p. 104).

Neste sentido, os trabalhos da Comissão estenderam-se de junho de 2005 a abril de 2006, data de aprovação do relatório final e à medida que as investigações prosseguiram, foram abertos vários processos de cassação de parlamentares, sendo o primeiro a sofrer tal sanção, o próprio Roberto Jefferson em 14 de setembro de 2005.

O volume de informações foi tamanho, que houve a necessidade de subdivisão da Comissão, já que à medida que as investigações se aprofundavam, surgiam tanto fatos novos, quanto novas denúncias, que provocaram inclusive a saída do Ministro da Casa Civil, José Dirceu do cargo, o mesmo retornando a condição de Deputado, foi cassado em 01 de dezembro de 2005, passando a ser um dos principais réus da AP 470. Outro afetado pelas denúncias foi Ministro da Fazenda, Antônio Palocci, que igualmente deixou o cargo.

O relatório final, apresentado em 29 de março de 2006, contou com mais de 1.800 páginas, fez menção de dezenove deputados beneficiados pelas operações comandadas por Marcos Valério, bem como, pediu o indiciamento de 100 pessoas, entre elas dirigentes do PT, tais como José Genoíno (ex-presidente) e Silvio Pereira (ex-secretário-geral), que deveriam ser encaminhados a Polícia Federal (PF) e ao MP, bem como o indiciamento do Senador Eduardo Azeredo e do vice-governador de Minas Gerais, Clésio Andrade por crimes eleitorais apenas. (VILLA, 2012, p. 45 - 93). Este foi aprovado em uma sessão tumultuada, marcada por tentativas de obstrução, em 05 de abril de 2006, por dezessete votos a quatro, reconhecendo a existência do mensalão, mas poupando o Presidente do País Luís Inácio da Silva, Lula. (VILLA, 2012, p. 46 - 94).

Paralelamente a esta CPI, em julho de 2005, o STF recebeu o inquérito do Mensalão, aberto desde 16 de maio de 2005 pela Justiça Federal de Minas Gerais, sendo o mesmo denunciado em março de 2006, demonstrando o envolvimento de quarenta pessoas. O início da apreciação da denúncia deu-se em 22 de agosto de 2007, sendo o relator, Ministro Joaquim Barbosa. Após as leituras de praxe do relatório, dos relatos da defesa e demais argumentos, o PGR, Antônio Fernando de Souza, leu a denúncia, listando quarenta nomes e afirmando que as imputações realizadas por Jefferson restaram comprovadas. Ressaltou ainda que, conforme as provas colhidas, chegaram à conclusão que realmente existia a organização criminosa e que

a mesma se subdividia em três núcleos: o central ou político, chefiado por José Dirceu, o que passou a se chamar operacional, encabeçado por Marcos Valério e o financeiro, comandado pela alta direção do Banco Rural. (VILLA, 2012, p. 105).

O relato do Procurador contava com 136 páginas e segundo Villa, “[...] o longo e indignado relato demonstrou como o aparelho do Estado foi tomado por um projeto de poder corrupto e autoritário. Foram apresentadas provas que dificilmente poderiam ser refutadas no decorrer do julgamento.” (VILLA, 2012, p. 106). Ele descreveu o uso dos recursos do Banco do Brasil, a forma como eram realizados os saques no Banco Rural, entre outras atividades do esquema.

A denúncia foi recebida, passando a ser chamada de AP 470, e por quatro anos, interrogaram-se todos os réus, bem como, as testemunhas e produziram-se provas, ficando as investigações a cargo do Ministério Público Federal.

Quanto aos crimes imputados aos réus, damos conta de formação de quadrilha, corrupção passiva, peculato, lavagem de dinheiro, evasão de divisas, corrupção ativa, gestão fraudulenta e falsidade ideológica.

Enfim, após 1.951 dias do recebimento da denúncia, o julgamento teve início, seguiu-se a leitura do relatório do PGR Roberto Gurgel que teceu algumas considerações semelhantes às da época da denúncia, porém, reduziu a acusação a 36 acusados. Em seguida, obedecendo ao princípio do contraditório, houve as sustentações orais das defesas dos acusados, cuja tese recorrente era na tentativa de caracterizar o esquema como caixa dois, pagamento de honorários advocatícios ou dívidas eleitorais, o que em voto posterior, foi rechaçado por Barbosa. (VILLA, 2012, p. 292-293).

Com relação aos ataques sofridos por Gurgel da parte da defesa dos réus, Pereira assevera: “Todas as manobras, contudo, foram esvaziadas diante da torrente de provas reveladas pelo relator Joaquim Barbosa, símbolo da justiça eficiente, que se transformou em verdadeiro ídolo popular [...]”. (PEREIRA, 2013, p. 283).

O julgamento prolongou-se por quatro meses, sendo a sociedade brasileira elevada à posição de igualdade com outras democracias amadurecidas. Restaram condenados boa parte dos réus: 25, sendo 12 absolvidos e o ex-ministro Luiz Gushiken retirado do processo por unanimidade. (PEREIRA, 2013, p. 282).

Por fim, “A repercussão do julgamento foi enorme. Os condenados invocaram inocência.” (VILLA, 2012, p. 377). Tais atores alegavam entre outros argumentos, um

processo de exceção, a inexistência de provas e a pressão da imprensa, o que não surtiria efeito, dada à quantidade de depoimentos, documentos e provas anexos ao processo.

Conforme Pereira,

O julgamento do mensalão pelo Supremo Tribunal Federal trouxe duas definições fundamentais para o aperfeiçoamento da democracia brasileira: a de que houve compra de apoio político no Congresso, inclusive com dinheiro público, por parte do Executivo, e de que essa prática coloca em risco o equilíbrio entre os poderes da República. (PEREIRA, 2013, p. 283).

Consideração importante é a de que o sentimento nacional foi o de que o vício da impunidade no Legislativo brasileiro estava em vias de mitigação, conforme comentário de Pereira “Num país em que, de maneira geral, políticos não vão sequer a julgamento, 38 réus ligados direta ou indiretamente ao governo que está no poder serão julgados pela última instância do Poder Judiciário.” (PEREIRA, 2013, p. 19).

O Acórdão com a decisão e respectivas condenações foi publicado em 22 de abril de 2013, abrindo prazo para recursos. Neste sentido até 02 de maio de 2013, prazo final, todos os 25 condenados impetraram embargos declaratórios, cujos ensinamentos de Feitoza anotam previsão “[...] caberão embargos de declaração, quando houver, no acórdão, ambigüidade, obscuridade, contradição, omissão ou dúvida (art. 83 da Lei nº 9.099/1995)”. (FEITOZA, 2009, p. 1083). Mais adiante, quanto à competência, o aludido autor assevera “É do próprio prolator da decisão, ou seja, do próprio tribunal, câmara, turma, juiz etc. que tiver prolatado a decisão” (FEITOZA, 2009, p. 1083).

Em outra vertente, alguns condenados impetraram embargos infringentes e neste sentido, reportagem de Oliveira, publicado no Portal de notícias G1 em 13 de maio de 2013 cita palavras do Ministro Joaquim Barbosa, in verbis

[...] “Noutras palavras, admitir o recurso de embargos infringentes seria o mesmo que aceitar a ideia de que o Supremo Tribunal Federal, num gesto gracioso, inventivo, magnânimo, mas absolutamente ilegal, pudesse criar ou ressuscitar vias recursais não previstas no ordenamento jurídico brasileiro, o que seria inadmissível, sobretudo em se tratando de um órgão jurisdicional da estatura desta Suprema Corte”, decidiu Barbosa. (OLIVEIRA, 2013).

A discussão refere-se ao fato de que Joaquim Barbosa desconsiderar a validade dos embargos infringentes porque, embora presentes no artigo 333 do Regimento Interno do Supremo, não constam da lei 8.038/1990, que regula as ações no STF, assim como, admiti-los seria, em última análise, “apenas uma forma de eternizar o feito, o que seguramente conduzirá ao descrédito a Justiça brasileira”. (OLIVEIRA, 2013).

Há que se falar, portanto, na assertiva de Pereira “Imunidade está deixando de ser impunidade.” (PEREIRA, 2013, p. 133). Porém, no caso do Mensalão, como ainda não transitou em julgado a condenação, nem a possibilidade de recursos esgotou-se, a cassação só se dará por decisão da Câmara, através de maioria absoluta. É necessário frisar que nenhum dos condenados foi punido com a perda ou suspensão dos poderes políticos, o que só poderá ocorrer após tal decisão, conforme previsão constitucional.

CONCLUSÃO

Baseado nas considerações supra, verificamos que parte da doutrina reconhece que a origem das imunidades parlamentares possui resquícios do período da República romana, através da criação do magistrado tribuno da plebe, garantia aos direitos de representação política e social da classe plebeia. Em outra vertente, consideramos também a contribuição do Direito inglês, inicialmente com o reconhecimento do duplo princípio *freedom of speech* (liberdade de palavra) e *freedom from arrest* (imunidade à prisão arbitrária), prerrogativas consolidadas no *Bill of Rights* de 1688, através da expressa previsão no artigo 9º contemplando a liberdade de palavras, discussões e atos dos parlamentares e limitando questionamentos e incriminações ao próprio Parlamento.

Verificamos que independentemente da origem da imunidade parlamentar esta se faz presente nos mais variados ordenamentos jurídicos e no caso do Brasil, elas permitem ao Poder Legislativo o livre exercício de suas funções e que seus fundamentos são: a separação dos Poderes e a vigência do Estado Democrático de Direito. Com relação ao ordenamento jurídico brasileiro, pudemos comprovar que a previsão nasce com a outorga da primeira **Carta Magna de 1824**, ainda no período monárquico, sofrendo algumas alterações, a

depender do cenário político administrativo do momento, sendo inclusive mitigadas, como por exemplo, na época do Estado Novo de Getúlio Vargas (vigência da Constituição de 1937) e na Ditadura Militar, (vigência da Carta de 1967), com a restrição de direitos políticos e cassação de mandatos eletivos através dos Atos Institucionais.

Neste sentido, observamos que desde a **Constituição de 1988**, promulgada após o período de repressão política, ao passo que devolvia direitos fundamentais, previa os institutos das imunidades parlamentares no artigo 53. Verificamos que em 2001, com o advento da EC 35, o instituto sofreu significantes modificações, entre elas a não exigência do voto secreto para deliberar acerca da prisão do parlamentar, bem como não haveria mais a necessidade da autorização da respectiva Casa para início de processo criminal contra o congressista junto ao STF.

No intuito de conceituarmos o instituto imunidade, consideramos as prerrogativas com previsão constitucional aquelas que protegem não a pessoa do parlamentar, mas a Instituição do Estado Democrático de Direito, manifestado pelo Poder Legislativo, diante dos outros poderes estatais: o vínculo é com a representação política, a garantia é do eleitor e se faz presente nos três âmbitos: Federal, através do Senado e da Câmara dos Deputados, Estadual, da Assembleia Legislativa e Municipal, através da Câmara dos Vereadores.

Confirmamos que, para usufruir destas imunidades, subdivididas em material e formal, os parlamentares tem que estar obrigatoriamente no exercício de suas funções, o que lhes garante a liberdade de palavras, votos e opiniões (imunidade material), bem como a vedação de sua prisão, salvo em casos de flagrante delito e crime inafiançável e a respectiva sustação de processo durante o mandato (imunidade formal).

Considerando o Poder Legislativo âmbito de aplicação das imunidades, verificamos a aplicação de sua função típica: a fiscalização manifesta, na situação tema, através da criação de CPIs. Com previsão constitucional (BRASIL, 1988, art. 58), a CPI possui poderes excepcionais de investigação próprias de autoridades judiciais e outras advindas de regimentos internos, podendo ser criada individual ou conjuntamente pelo Senado e Câmara dos Deputados, sendo requisitos para sua criação a criteriosa determinação do fato relacionado com o poder público e a delimitação de sua duração, geralmente a vigência da legislatura.

Analisando a situação tema do presente artigo, a AP 470 o caso “Mensalão”, verificamos que trouxe à tona o maior escândalo de corrupção brasileira, envolvendo parlamentares, representantes do povo que, apesar de possuírem o dever de proteger,

salvaguardar e fiscalizar a aplicação do erário público, beneficiaram-se com a verba pública envolvidos em uma política de troca de favores.

O caso foi denunciado pela revista *Veja* e após movimentação da oposição ao governo do PT, deu origem a CPI dos Correios, que contribuiu para a abertura do inquérito originário da AP 470.

Mesmo com manobras protelatórias por parte dos acusados e seus respectivos defensores, no sentido de impedir inclusive o recebimento da denúncia da referida Ação, ao final das investigações, os somatórios de denúncias, depoimentos de testemunhas, dos réus, (incluímos neste período cassação de alguns deles), concluiu-se com a comprovação, mediante a excessiva carga probatória, da participação da maioria dos acusados em um esquema envolvendo compra de votos por parte do Executivo, negociando apoio em projetos de seu interesse verbas estas, advindas de recursos públicos.

Comprovamos que o devido princípio do contraditório foi observado durante todo o processo, sob a relatoria do Ministro do STF, Joaquim Barbosa.

O desfecho da aludida Ação, ao final do ano de 2012, sete anos após a primeira denúncia, contemplou a democracia brasileira restabelecendo o equilíbrio entre os Poderes, uma vez que culminou com a condenação de 25 dos 38 acusados pelos crimes de formação de quadrilha, corrupção passiva, corrupção ativa, peculato, lavagem de dinheiro, evasão de divisas, gestão fraudulenta e falsidade ideológica.

Muito embora a condenação velada pelo STF aos réus do mensalão, mediante a carga probatória dos fatos imputados na denúncia, percebemos que a punição efetiva dos congressistas mensaleiros talvez não aconteça, ou pelo menos demore bastante, devido à proteção das imunidades e prerrogativas advindas da função, sobretudo, a imunidade formal que se refere ao procedimental.

Neste sentido, temos o artigo 55 da Constituição com relação à perda do mandato só após a sentença transitar em julgado e observamos que a perda dos direitos políticos não está atrelada à condenação, dependerá da decisão das respectivas Casas.

Ao final deste artigo, cabe o questionamento sobre a efetivação das penas previstas no acórdão, brilhantemente proferido pelo Supremo. Realmente, estamos diante de mais um mero episódio de corrupção, neste País? Neste sentido, observamos indícios protelatórios ao passo que todos os 25 condenados já impetraram embargos à declaração, a serem analisados pelo STF sem previsão de data.

Não se pode negar a condenação de parlamentares representou um avanço no sentido de garantir a proteção ao patrimônio do Estado de personagens, que na sua maioria, teriam o dever se não profissional, moral, em fiscalizar a aplicação do erário público, mas observamos que tais congressistas não honraram compromissos assumidos no pleito.

É certo que a EC 35, alterando o artigo 53, já indicou a retirada de parte da proteção exarcebada aos congressistas, mas são necessárias mais atitudes. Neste sentido, enaltecemos a figura do cidadão, a sua importância na correta escolha de seu representante através do processo eleitoral democrático, ao mesmo tempo, defendemos uma reavaliação das imunidades conferidas aos parlamentares, no sentido de limitar sua aplicação, conforme o preceituado em Lei, atendo-a em prol apenas do interesse público, coibindo comportamento de congressistas que agem em interesse próprio, beneficiando-se das prerrogativas do cargo.

REFERÊNCIAS

ALVES, Jose Carlos Moreira. **Direito romano**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

BRASIL. Constituição (1824). **Constituição Política do Império do Brasil** (de 25 de março de 1824). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em: 10 mar. 2013.

BRASIL. Constituição (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil** (de 24 de fevereiro de 1891). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 10 mar. 2013.

BRASIL. Constituição (1934). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil** (de 16 de julho de 1934). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 10 mar. 2013.

BRASIL. Constituição (1937). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil** (de 10 de novembro de 1937). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 10 mar. 2013.

BRASIL. Constituição (1946). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil** (de 18 de setembro de 1946). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 10 mar. 2013.

BRASIL. Constituição (1967). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 11 mar. 2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 12 mar. 2013.

BRASIL. Leis e decretos. **Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm>. Acesso em: 11 mar. 2013.

BRASIL. Leis e decretos. **Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm>. Acesso em: 11 mar. 2013.

BRASIL. Leis e decretos. **Emenda Constitucional nº 9, de 1964**. Altera os artigos 38, 39, 41, 45, 81, 82, 83, 95, 132, 138 e 203 e dá outras providências. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/1960-1969/emendaconstitucional-9-22-julho-1964-363037-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 11 mar. 2013.

BRASIL. Leis e decretos. **Emenda Constitucional nº 11, de 13 de outubro de 1978**. Altera dispositivos da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc11-78.htm>. Acesso em: 11 mar. 2013.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 35, de 20 de dezembro de 2001**. Dá nova redação ao art. 53 de Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc35.htm>. Acesso em: 12 mar. 2013.

CASTRO, Flávia Lages de. **História do direito geral e do Brasil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de direito romano: o direito romano e o direito civil brasileiro no Novo Código Civil**. 28. ed. rev. aum. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

FEITOZA, Denilson. **Direito processual penal: teorias, crítica e práxis**. 6. ed. rev. amp. atua. Rio de Janeiro: Impetus, 2009.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FILARDI, Luiz Antônio. **Curso de direito romano**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

GIORDANO, Mario Curtis. **Iniciação ao direito romano**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

MENDES, Gilmar. COELHO; Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. rev. amp. São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

PEREIRA, Merval. **Mensalão**: o dia a dia do mais importante julgamento da história política do Brasil. Rio de Janeiro: Record, 2013.

OLIVEIRA, Mariana. **Acordão do mensalão é publicado, e réus podem recorrer a partir de terça**. Portal G1, abr. 2013. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/mensalao/noticia/2013/04/acordao-do-mensalao-e-publicado-e-reus-podem-recorrer-partir-de-terca.html>>. Acesso em: 13 maio 2013.

OLIVEIRA, Mariana. **Joaquim Barbosa rejeita recurso de Delúbio por novo julgamento no STF**. Portal G1, maio 2013. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/mensalao/noticia/2013/05/barbosa-decide-que-recurso-que-pode-gerar-novo-julgamento-nao-vale.html>>. Acesso em: 13 maio 2013.

SANTOS, Divani Alves dos. **Imunidade parlamentar à luz da Constituição Federal de 1988**. 65 f. Monografia (Pós-graduação em especialização em processo legislativo). Centro de Formação, Treinamento e Aperfeiçoamento da Câmara dos Deputados. Brasília: Biblioteca digital da Câmara dos Deputados, 2009. Disponível em: <<http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/3604>>. Acesso em: 01 mar. 2013.

SANTOS, Miguel Angelo Ciavareli Nogueira dos. **Imunidades jurídicas**: penais, processuais, diplomáticas, parlamentares. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

VILLA, Marco Antonio. **Mensalão**: o julgamento do maior caso de corrupção da história política brasileira. São Paulo: Leya, 2012.