

Prerrogativas do Poder Legislativo

NELSON DE SOUZA SAMPAIO
Professor da Universidade Federal
da Bahia

SUMÁRIO

PRERROGATIVA

PRERROGATIVAS DO PODER LEGISLATIVO

DAS IMUNIDADES PARLAMENTARES EM GERAL

- *Conceito de imunidade*
- *Histórico*
- *Espécies de imunidade e o problema terminológico*

A INVIOABILIDADE PARLAMENTAR

- *Inexistência da inviolabilidade*
- *Classificação da inviolabilidade*
 - *Inviolabilidade plena*
 - *Inviolabilidade restrita*
 - *Inviolabilidade espacialmente ampla*
 - *Inviolabilidade espacialmente restrita*
 - *Inviolabilidade temporalmente ampla*
 - *Inviolabilidade temporalmente restrita*

A IMUNIDADE PROCESSUAL

- *Inexistência da imunidade processual*
- *Classificação das imunidades processuais*
 - *Imunidades processuais completas*
 - *Imunidades processuais incompletas*
 - *Imunidade processual amplíssima*
 - *Imunidade processual ampla*
 - *Imunidade processual restrita*
 - *Imunidade processual temporalmente ampla*
 - *Imunidade processual temporalmente restrita*
 - *Imunidade fracamente protetora*

PRERROGATIVA

Prerrogativa é o feminino do adjetivo latino **praerogativus, a, um**. Ao pé da letra, significa "o que vota em primeiro lugar". Na Roma antiga, quando o comício das centúrias (*comitia centuriata*) era a mais importante das assembléias populares para votar as leis ou eleger os magistrados, a centúria que, por tiragem de sorte, votava antes das demais, se chamava **praerogativa centuria**. O termo passou a ter voga no campo político e jurídico na Inglaterra, especialmente para designar os poderes e privilégios gozados pela Coroa. Ainda no alvorecer do liberalismo nesse País, JOHN LOCKE, dois anos após a Revolução Constitucionalista de 1688 (*The Glorious Revolution*), dava a lume o seu **Two Treatises of Government** ⁽¹⁾, cuja segunda parte tem sido editada sob o título abreviado de **Ensaio sobre o Governo Civil**, onde ele enumera como poderes do Estado: o Legislativo, o Executivo, o Federativo (as competências na ordem internacional, como a de declarar guerra e fazer a paz, enviar e receber embaixadores etc.), e a **Prerrogativa Real**. Não figura nesse elenco o Poder Judiciário, cuja função se distribuía pelo Executivo, pela Prerrogativa e mesmo pelo Legislativo. Até hoje, a Câmara dos Lordes é considerada o mais alto Tribunal do Reino Unido. Mas essa condição é apenas nominal. Na verdade, quem julga não é toda a alta Câmara, mas, sim, a sua Comissão de Apelação (*Appellate Committee*), formada pelos **Lords of Appeal in Ordinary** (no máximo 11), nomeados pelo Monarca pares hereditários para esse fim, e os **Lords** que já ocuparam certas funções judiciárias previstas em lei. Todos atuam sob a direção do **Lord Chancellor**, que é o Presidente da Câmara dos Lordes. Por aí, pode-se notar como MONTESQUIEU nos deixou uma descrição idealizada da Constituição inglesa, vendo nela uma perfeita — embora não absoluta — separação dos poderes conforme se verifica no famoso Capítulo VI do Livro XI do **Espírito das Leis**. Equívoco fecundo para a história do liberalismo. É evidente, porém, o que ele bebeu em LOCKE, ao enumerar os Poderes do Estado. O seu Poder Executivo das Coisas do Direito Internacional (*puissance exécutrice des choses qui dépendent du droit des gens*) não é senão o "Poder Federativo" de LOCKE, como o Poder Executivo das Coisas do Direito Civil — civil no sentido romano de Direito Interno ou relativo à *civitas* — (*puissance exécutrice de celles [choses] qui dépendent du droit civil*) é o "Poder de julgar". Propondo que se chame o primeiro de Poder Executivo e, o segundo, de Poder Judiciário (*puissance de juger*), temos, com o Poder Legislativo, a trílogia clássica dos Poderes do Estado.

Todavia, o próprio LOCKE, ao caracterizar, no capítulo do seu livro já citado ⁽²⁾, a Prerrogativa Real, prevê, de certo modo, o seu definhamento. Foi o que se verificou no correr da história, até a completa implantação do parlamentarismo, quando tudo, no Reino Unido, é feito em nome do Rei, mas, na realidade, ele quase nada faz: "o Rei reina,

(1) O título completo é mais longo, como costumavam fazer alguns autores de tempos mais remotos: **Two Treatises of Government; in the former the false principles and foundation of Sir Robert Filmer and his Followers are Detected and Overthrown; the latter is an Essay concerning the True Original, Extent and End of Civil Government.**

(2) Consultamos a edição francesa **Essai sur le Pouvoir Civil**, traduzido e anotado por JEAN-LOUIS FYOT, Press Univ. de France, Paris, 1953

mas não governa". Em estudos feitos nos anos 60 do século passado, BAGEHOT distinguia as **partes imponentes** e as **partes eficientes** nas monarquias parlamentaristas. As primeiras produzem e conservam o respeito dos governados. As segundas dão ao governo "o movimento e direção". E acrescentava, no primeiro capítulo dedicado à realeza: "O papel da Rainha, enquanto poder imponente, é de utilidade incalculável" (3). Pode-se afirmar que o papel da Rainha é o de um poder neutro, pairando acima dos partidos, como representante da unidade do reino. A isso se acrescentou, quando surgiu a Comunidade de Nações, a de ser o seu símbolo visível, reverenciado até pelas repúblicas que vivem no seio dessa singular associação de povos, que não se baseia nem em tratado nem em uma Constituição. A tanto estaria reduzido, em nossos dias, a outrora ampla Prerrogativa Real.

O vocábulo "prerrogativa" pode assumir, porém, sentido mais amplo, como vemos no **Dicionário de Direito** de BLACK. Além de definir o termo como "um exclusivo ou peculiar privilégio", ele registra a seguinte significação: "O poder, privilégio, imunidade ou vantagem especiais conferidos a pessoa detentora de função pública, quer de um modo geral, quer em relação às tarefas de seu cargo; ou a um órgão oficial, como uma corte judiciária ou assembléia legislativa." Mais sinteticamente é o mesmo conceito que encontramos em RAFAEL DE PINA: "Atribuição de algum dos poderes do Estado em vista do seu exercício ou das relações com os demais" (4).

Desse modo, seria lícito falar das **prerrogativas do Poder Executivo**, que envolveriam as suas atribuições e privilégios bem como das **prerrogativas do Poder Judiciário** e das **prerrogativas do Poder Legislativo**.

PRERROGATIVAS DO PODER LEGISLATIVO

Tais prerrogativas variam em número, extensão e grau, segundo os ordenamentos jurídicos. Mas a quase totalidade deles inclui as seguintes prerrogativas para as Câmaras legislativas:

- I — poder legiferante em todos os seus graus;
- II — poder de iniciativa legislativa;
- III — deliberação sobre o veto;
- IV — promulgação da lei quando o Chefe de Estado não o fizer;
- V — resolver sobre tratados e convenções;
- VI — declarar ou autorizar a declaração de guerra, e permitir o trânsito ou permanência de tropas estrangeiras no território nacional;
- VII — conceder anistia;
- VIII — poder de inaugurar a sessão legislativa, de adiar ou prorrogar os seus trabalhos e convocar-se extraordinariamente;

(3) W. BAGEHOT, *La Constitution Anglaise*, Paris, 1869, págs. 5 e 68.

(4) *Black's Dictionary of Law*, 4 th ed., St. Paul, Minn., 1968; RAFAEL DE PINA, *Diccionario de Derecho*, Ed. Porrúa, México, 1975. Vejam-se também, inclusive para a etimologia da palavra, L. QUICHERAT e A. DAVELUY, *Dictionnaire Latin-Français*, Libr. Hachette, Paris 1879; e *Webster's Third New International Dictionary*, ed. Encyclopaedia Britannica.

- IX — poder de escolher os membros dirigentes dos seus trabalhos, e organizar a sua secretaria;
- X — poder de fixar os subsídios e ajuda de custo dos seus membros, e os subsídios do Chefe de Estado ou do Governo;
- XI — poder de polícia dentro da órbita de suas atividades;
- XII — fiscalização e controle dos atos do Poder Executivo;
- XIII — aprovar ou recusar a nomeação de algumas autoridades;
- XIV — ser foro de determinados titulares de cargos executivos e judiciais;
- XV — terem os seus membros as imunidades necessárias para o exercício de suas funções.

A primeira observação a fazer é que a enumeração acima representa, para usar expressão de MAX WEBER, um conjunto que somente se encontra num **tipo ideal** de parlamento, isto é, de um completo sistema democrático. O país que possuísse a integridade dessas prerrogativas seria um pleno Estado de Direito democrático. Seria possível imaginar um **continuum** de regimes políticos, desde os governos de fato (mais ou menos passageiros) sem Câmaras representativas, passando pelas ditaduras que as possuem apenas para dar-lhes visão de legitimidade, até os Estados em que o parlamento é uma das peças essenciais e atuantes do mecanismo governamental.

Em segundo lugar, deve-se anotar que tais prerrogativas são atribuídas da assembléia ou assembléias que compõem o Poder Legislativo, isto é, seja este de estrutura unicameral, bicameral ou, mais raramente e em via de extinção, multicameral. No feudalismo, os vassallos estavam obrigados a prestar ao suzerano **auxílio e conselho**, este último quando se tratava dos assuntos mais importantes da corte senhorial ou da corte régia. Foi desse dever de **conselho** que nasceram as Câmaras, as quais evoluíram paulatinamente de órgãos consultivos para órgãos legiferantes. No continente europeu, o conselho dos magnatas do reino — a **Curia Regia** dos monarcas franceses — se ampliou, com o ingresso da burguesia, nos Estados Gerais, um modelo tricameral, em que a votação era coletiva e não por cabeça, tomando-se separadamente o voto do clero, da nobreza e do povo. O mesmo sucedeu em Espanha e Portugal, onde as Cortes eram formadas dos “três braços do Reino”, que votavam de modo igual ao dos Estados Gerais. Findo o **antigo regime**, pode-se dizer que hoje desapareceu a multicameralidade. Sob NAPOLEÃO BONA-PARTE, porém, houve um anômalo quadricameralismo: Conselho de Estado, Tribunado, Corpo Legislativo e o Senado. A Suécia manteve quatro Câmaras representativas dos seus estamentos até 1867 (Reforma Constitucional de 1866): a da nobreza, a do clero, a da burguesia e a do campesinato. O Brasil conheceu um exemplo de tricameralismo na Constituição de 1937, embora tivesse ficado apenas no papel. Essa Carta política estatua que o Poder Legislativo era exercido pelo **Parlamento Nacional** — única das nossas Constituições a usar o termo “Parlamento” (composto da Câmara dos Deputados e do Conselho Federal, novo nome para o Senado), “com a colaboração do Conselho de Economia

Nacional e do Presidente da República" (art. 38). Previa, porém, que, mediante plebiscito, o Conselho de Economia podia ser investido de "poderes de legislação sobre algumas ou todas as matérias de sua competência" (art. 63). Nessa hipótese, teríamos um unicameralismo para os assuntos econômicos e corporativos, sem falar nos poderes **normativos** normalmente exercidos pelo Conselho de Economia (art. 61). Todavia, a Constituição só estabelecia imunidades — restritas, como se sabe, para os membros do Parlamento (arts. 42 e 43).

A Inglaterra ofereceu, desde o século XIII, o modelo de bicameralismo, quando o **Magnum Concilium** (Grande Conselho do Rei), formado dos altos dignitários eclesiásticos e da alta nobreza, se alargou com a convocação de dois cavaleiros de cada condado, e, posteriormente, de mais dois representantes dos burgos. Desde então, o clero superior e a alta nobreza, ou "os **senhores** espirituais e os **senhores** temporais" se uniram na Câmara dos **Lords**, enquanto a pequena nobreza e a burguesia se juntaram na **Câmara dos Communs** (ou seja, das comunas). O bicameralismo gozou de grande voga até a II Guerra Mundial e não faltaram apologistas para demonstrar, sobretudo na época dominante do Estado liberal, que era a estrutura ideal do Poder Legislativo. Hoje, está em visível declínio, a começar pela própria Inglaterra, chamada a "mãe dos Parlamntos", em virtude da atrofia da Câmara Alta, especialmente na área legislativa. Várias são as propostas para modificá-la ou suprimi-la. Por esses motivos, já se denomina o Reino Unido como um país de "bicameralismo imperfeito" ou de "um quase unicameralismo". De cerca de 160 países existentes hoje, 39 são bicamerais, ou seja, menos de um quarto. O direito positivo e alguns constitucionalistas já não apresentam o bicameralismo como essencial para a federação. Sem dúvida, todas as federações existentes são bicamerais. Contudo, não se pode dizer que, em todas elas, haja uma "Câmara dos Estados". É o caso do Canadá, cujo Senado é composto por nomeação do Governador-Geral. Na Malásia, a Câmara Alta, composta de 58 membros, tem 38 senadores, mais da metade, portanto, nomeados pelo Rei. Também a segunda Câmara da Iugoslávia não é, exclusivamente, uma representação das unidades federadas. Em doutrina, acompanhamos os que sustentam não ser uma característica indispensável para o federalismo, a presença de uma segunda câmara. Entre nós, o campeão dessa tese foi JOÃO MANGABEIRA, relator-geral do Anteprojeto de Constituição de 1933, elaborado pela Comissão nomeada pelo Governo, e conhecida pelo nome de "Comissão do Itamarati". O Anteprojeto retirava à Câmara dos Estados a qualidade de segundo ramo do Legislativo, transformando-a num "Conselho Supremo" (art. 67), de composição híbrida, e que teria, entre outras funções, a de defender os interesses dos Estados-Membros (5).

Cresce cada vez mais a tendência ao unicameralismo, como se vê pelo predomínio numérico na cifra redonda de 160 países: 74 têm apenas uma Câmara legislativa, quase o dobro das nações bicamerais, ou 46% dos Estados do globo. Os restantes estão sob governo de fato ou sob ditaduras sem disfarce, onde as leis são feitas por um chefe revolucio-

(5) Veja-se também o livro de JOÃO MANGABEIRA, *Em Torno da Constituição*, Cia. Ed. Nac., S. Paulo, 1934, pág. 60.

nário (com os seus assessores, é claro), por juntas governativas ou por comissões nomeadas pelo Poder Executivo. Ainda entre os países unicamerais e bicamerais, encontra-se uma grande parcela com parlamentos subordinados ou submissos ao Poder Executivo. Para tais assembléias se pode repetir a frase de KRANENBURG em relação ao **Reichstag** de Hitler, a de ser "um receptor acústico das declarações do **Fuehrer**" (6). Muitas são câmaras unânimes em toda a sua existência, como exemplificam os dois maiores parlamentos, em termos numéricos, da atualidade: o Congresso Nacional da República Popular da China, com seus 3.497 membros; e o Soviete Supremo da URSS, com 1.517 componentes. Tudo isso forma um quadro onde se retrata a indifereçável crise do Legislativo. Nos Estados Unidos, o escândalo de Watergate, seguido de dois Presidentes de fraca liderança, GERALD FORD e JIMMY CARTER, serviu para que o Congresso recobrasse certo alento. De qualquer sorte, vai-se distanciando o tempo em que o Legislativo estava na ofensiva e o Executivo na defensiva. Depois de citar DE LOLME sobre a necessidade de pôr certos freios ao Poder Legislativo, STORY, com o mesmo pensamento, escrevia:

"A verdade é que o Poder Legislativo é o grande e dominante Poder em todo governo livre. Observou-se, com igual ênfase e sagacidade, que o Poder Legislativo está, por toda parte, alargando a esfera de sua atividade, e atraindo todo poder para dentro do seu impetuoso vértice" (7).

Nos próprios Estados Unidos, a luta atual é para que não se enfraqueça ainda mais o Legislativo na sombra de uma "Presidência Imperial" (8). Na verdade, estamos bem longe da fase áurea das Assembléias, que lideraram a luta contra o absolutismo monárquico. Na Inglaterra, a vitória do Parlamento sobre o Rei, na Gloriosa Revolução de 1688, levou à afirmativa, ainda mantida teoricamente, de que a soberania reside no Parlamento. DE LOLME exprimiu essa convicção numa frase pitoresca, que se tornou proverbial, embora sem prever as façanhas da cirurgia atual:

"O Parlamento tudo pode, exceto transformar um homem em mulher, ou uma mulher em homem."

Na França, foi a transformação dos **Estados Gerais** em Assembléia Constituinte que selou a sorte do Antigo Regime. Na guerra de emancipação das colônias inglesas da América do Norte, não se pode falar em Assembléia Legislativa. Mas foi um órgão colegiado, o Congresso Continental, espécie de assembléia de plenipotenciários das Colônias, que dirigiu a guerra emancipadora e liberalizante contra a metrópole.

(6) R. KRANENBURG. *Teoria Política*, Fondo de Cult. Económica, México, 1941, pág. 123.

(7) JOSEPH STORY, *Commentaries on the Constitution of the United States*, em 3 vols., Hilliard, Gray & Co., Boston, 1833, vol. 2.º, pág. 15.

(8) Veja-se a análise do crescimento do Poder Executivo nos Estados Unidos em ARTHUR M. SCHLESINGER JR., *The Imperial Presidency*, Popular Library N. York, 1974; e RAYMOND ARON, *República Imperial*, Zahar, Rio, 1975. — Quanto à França, veja-se a pesquisa realizada por ROLAND CAYROL, JEAN-LUC PORODI e COLETTE YSMAL sob o título "L'image de la Fonction Parlementaire chez les Députés Français", publicada na *Revue Française des Sciences Politiques*, vol. XXI, n.º 8, dezembro 1971. A pesquisa revela que 59% dos deputados acreditam no declínio dos Parlamentos e que esse declínio se verifica em proveito dos tecnocratas.

Por fim, consignemos que nas prerrogativas arroladas nem todas são de natureza legislativa. Isso resulta do fato de que a divisão de poderes não pode ser entendida no sentido absoluto ou como compartimentos estanques. Pensar de *outro modo redundaria em ser mais montesquiano* do que MONTESQUIEU. Uma separação absoluta dos poderes acabaria na inércia, porque eles não se entrosariam como rodas dentadas a fim de dar movimento ao mecanismo do Governo. Sua representação gráfica poderia ser a seguinte:



DUGUIT observou que as Constituições francesas que adotaram uma rígida separação de poderes caíram vítimas por golpes de Estado, se bem que o texto constitucional não fosse a causa única deles. A Constituição de 1791, que se pautou por esse ensinamento, não foi aplicada. Mas a Constituição do Ano III (1795), seguidora daquele precedente, foi derrocada pelo 18 de Brumário de NAPOLEÃO BONAPARTE. Com a Constituição da Segunda República, a de 1848, a história se repetiu, com um protagonista portador do mesmo nome de família: LUIS NAPOLEÃO destruiu-a com o golpe de 2 de dezembro de 1851 ⁽⁹⁾. A divisão de poderes foi esboçada, como um sistema de freios e contrapesos do poder, por MONTESQUIEU no seu já citado Livro 11, Capítulo VI, do **Espírito das Leis**, e posto em prática pelos autores da **Constituição norte-americana**. No Capítulo IV do mesmo Livro 11, MONTESQUIEU assevera ser “uma experiência eterna que todo homem que detém o poder tende a dele abusar”. E oferece, como preventivo dessa tendência, a fórmula: “Para que não se possa abusar do poder, é preciso que, pela disposição das coisas, **o poder freie o poder**”.

No capítulo sobre a Constituição da Inglaterra, MONTESQUIEU recomenda o sistema de duas câmaras como freio interno do Poder Legislativo, enquanto fala do veto do Executivo — parece ter em mente o veto absoluto — como freio externo daquele poder, e traça as linhas mestras do **impeachment**.

O sistema de freios e contrapesos do poder — única expressão prática da separação de poderes — significa que cada poder possui a essência das atribuições que, pela natureza ou conteúdo do seu próprio nome, *lhe deveria pertencer, mas exercita, ao mesmo tempo, algumas atribuições que, pela matéria, seriam dos dois outros poderes*. Significa que o Legislativo não se limita a fazer leis. O Executivo não se cinge às tarefas administrativas. Nem o Judiciário se restringe a prolatar sentenças. Por

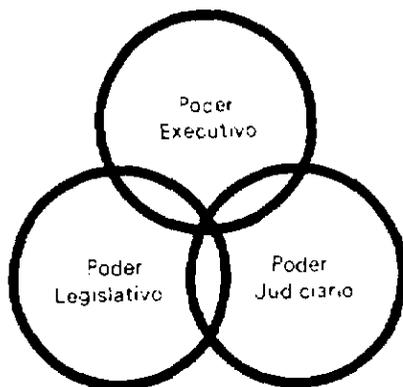
(9) LEON DUGUIT, *Traité de Droit Constitutionnel*, 3.^o ed., Paris, 1926, Tomo II, pág. 681.

outras palavras, a divisão orgânica dos poderes não coincide com uma divisão material das tarefas de uma organização política. O Legislativo, ao mesmo tempo que legifera, executa atos administrativos, como, por exemplo, o de nomear os funcionários de sua secretaria, e pratica funções judiciárias, quando se transforma em tribunal de **impeachment**. Por sua vez, o Executivo, ao lado dos seus encargos administrativos, participa na elaboração legislativa, através da iniciativa dos projetos de lei, do veto ou da sanção, além de baixar regulamentos — que, materialmente, são peças normativas —, e detém um resíduo de Poder Judiciário quando comuta ou indulta penas. O Judiciário, por seu turno, além de julgar os litígios, exerce papel legislativo, quando os tribunais elaboram os seus regimentos internos, e age como executivo quando nomeia os funcionários de sua secretaria ou realiza medidas preventivas em proteção dos menores.

Todos esses exemplos são da época clássica da divisão de poderes, que hoje estão muito mais entrelaçados.

Nos países que seguem o figurino soviético existe uma verdadeira interpenetração, senão confusão, dos poderes. O parlamento reúne-se poucos dias no ano. O órgão por ele eleito, o **Presidium**, é, ao mesmo tempo, uma espécie de comissão permanente da Assembléia e um Executivo colegiado, exercendo funções executivas, e no recesso da Câmara, funções legislativas.

Mas retornemos à doutrina dos freios e contrapesos do poder. Sua representação gráfica seria esta:



A angústia de tempo não nos permite analisar cada uma dessas prerrogativas. Por isso, passaremos a cuidar daquelas que nos parecem as fundamentais — as imunidades parlamentares —, uma vez que, sem elas, as demais não poderiam exercitar-se a contento.

DAS IMUNIDADES PARLAMENTARES EM GERAL

Conceito de imunidade

Em sua origem latina — **Immunitas, immunitatis** —, imunidade significa isenção de alguma obrigação ou encargo, impostos como norma geral. Assim, **immunitas militiae** traduz-se como “isenção do serviço mili-

tar". Daí, o termo se estendeu a diferentes domínios da vida e atividades humanas.

Modernamente, a palavra passou a ter amplo emprego na Biologia e na Medicina, para designar a aptidão que um ser vivo tem para resistir à invasão, no seu organismo, de substâncias ou germes daninhos à saúde. A Imunologia, como parte da Fisiologia, estuda tanto essas resistências como as reações que este ou aquele organismo desenvolve para sobreviver a tais ataques. Muitos dos avanços médicos consistem em encontrar meios preventivos — como as vacinas —, que vençam as investidas desses inimigos de nosso equilíbrio orgânico. Quando um ser humano ou qualquer ser vivo triunfa nessa luta, dizemos que ele está imune a determinadas infecções.

A palavra logo se aplicou ao terreno jurídico. Seu primeiro uso foi feito no campo internacional, onde, desde a Idade Média se começou a prática constante — que na Antigüidade era esporádica — da troca de embaixadores entre os povos, e a cercá-los de garantias. Seja pela ficção da extraterritorialidade, seja pelo costume da reciprocidade, tais garantias tomaram o nome de **imunidades diplomáticas**. Os agentes diplomáticos são imunes às leis do país onde servem, ficando sujeitos apenas às leis do seu próprio país.

Fala-se, ademais, em **imunidade judicial**, pois os juízes não podem ser responsabilizados por seus despachos ou sentenças, salvo se erram de má fé, incidindo nos crimes de concussão, corrupção passiva, prevaricação ou outro ilícito penal.

Quando pessoas físicas ou jurídicas estão isentas de determinados tributos, alude-se à **imunidade tributária**. Um exemplo conhecido de tal imunidade se encontra nas alíneas do item III do art. 19 de nossa Constituição, que proíbe à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios instituir impostos sobre: "a) o patrimônio, a renda ou os serviços uns dos outros; b) os templos de qualquer culto; c) o patrimônio, a renda ou os serviços dos partidos políticos e de instituições de educação ou de assistência social, observados os requisitos da lei; e d) o livro, o jornal e os periódicos, assim como o papel destinado à sua impressão".

Também os indivíduos ou seus procuradores gozam de imunidade quanto à injúria ou difamação quando a ofensa for "irrogada em juízo, na discussão da causa", salvo se lhe der publicidade (art. 142, I, e seu parágrafo único, do Código Penal Brasileiro). Quando muito, o Juiz do pleito poderá mandar riscar as expressões consideradas impróprias à linguagem forense.

As pessoas que estão obrigadas, por cargo, função, ministério, ofício ou profissão, a guardar segredo têm **imunidade** quanto à obrigação de depor em juízo (10). A não ser que sejam desobrigadas pelos interessados na manutenção do sigilo, a revelação deste constituirá crime.

Por fim, chegamos à **imunidade parlamentar**, que é a de que nos ocuparemos. Seu alcance varia de acordo com os ordenamentos jurídicos.

(10) O art. 207 do Código de Processo Penal brasileiro preceitua que tais pessoas "são proibidas de depor". A expressão não retira a **imunidade processual**, pois podem furtar-se a prestar depoimento alegando à autoridade, desconhecadora do sigilo, a existência deste.

As imunidades de que usufruiria o parlamentar — encontradas num pleno Estado de Direito democrático — seriam as seguintes: **a)** não ser imputável pelos votos e pronunciamentos emitidos no desempenho do mandato; **b)** não ser preso ou processado, sem licença de sua Câmara, por delitos cometidos fora do exercício da função parlamentar, ressalvados os casos previstos pela Constituição; **c)** não ser incorporado às Forças Armadas, ainda que seja militar, sem licença da respectiva Casa legislativa; **d)** direito de recusar-se a depor sobre fatos, cujo conhecimento lhe foi confiado em virtude de sua condição de parlamentar.

Todas as espécies de imunidades aqui mencionadas, das diplomáticas às parlamentares, se justificam pelo interesse da coletividade, e não como um privilégio puramente pessoal, violador do princípio da igualdade de todos perante a lei.

Histórico

É óbvio que só se pode falar em imunidade **parlamentar** onde existe **parlamento**. A Antiguidade não teve a experiência do governo representativo. Somente conheceu a autocracia de tipo oriental ou, como no mundo grego e no romano — quando um e outro não viveram sob tiranias ou sob o cesarismo —, o governo direto. Contudo, aponta-se, na democracia direta de Atenas, algo que prefigura a imunidade parlamentar ou, melhor dito no caso, a imunidade legislativa. Nesse Estado-cidade, era o próprio corpo de cidadãos, reunidos em assembléia popular ou **Ecclesia**, que discutia e votava as leis. O orador que usava da palavra, para discutir um projeto de lei ou uma emenda, tinha a cabeça cingida por uma coroa de mirtos, para simbolizar que, então, a sua pessoa se tornava inviolável e sagrada. Mas não podia apresentar uma proposta que modificasse as leis vigentes — especialmente as mais importantes, reputadas como o cerne da Constituição de Atenas, a saber, as leis de DRÁCON, de SÓLON e de CLISTENES —, sem antes ter uma autorização da **Ecclesia**, a **adeia**, que lhe garantia a impunidade. Sem isso poderia ser acusado por uma ação pública de violação das leis — a **graphé paránonon**. Nessa medida, que procurava obstar a volubilidade das multidões em matéria legislativa, alguns autores enxergam o mais longínquo antecedente do controle de constitucionalidade das leis, não obstante a diversa natureza da **graphé paránonon**, que punia o autor da ilegalidade, enquanto o atual controle de constitucionalidade atinge apenas a lei inconstitucional, deixando de aplicá-la a um caso particular ou a todos os casos, conforme o sistema adotado ⁽¹¹⁾.

Entretanto, as imunidades somente puderam surgir quando as assembléias representativas se libertaram do mandato imperativo e das intromissões do poder real. Pelo mandato imperativo, os deputados recebiam

(11) ARISTÓTELES, *A Constituição de Atenas*, ed. bilingue do Inst. de Estudios Políticos, Madrid, 1948, *passim*; G. GLOTZ, *La Cité Grecque*, La Renaissance du Livre, Paris, 1928, Cap. III; A. CROISSET, *As Democracias Antigas*, Garnier, Rio, 1923, págs. 51 e segs.; PAUL CLOCHÉ, *La Démocratie Athénienne*, PUF, Paris, 1951 *passim*; ALFRED ZIMMER, *The Greek Commonwealth*, The Modern Library, N. York, 5.^a ed., 1931, págs. 121 e segs.; R. MAISCH F. POHLHAMMER, *Instituciones Griegas*, Editorial Labor, Barcelona, 1931, págs. 75 e segs.

instruções escritas dos eleitores, como vemos nos **Cahiers da França**, que somente foram abolidos com a Revolução de 1789. Os parlamentares recebiam um verdadeiro mandato de direito privado. A palavra **mandato** tinha aí um sentido correto, pois os eleitores exigiam o *cumprimento* dessas instruções e podiam destituir os seus mandatários infiéis. A expressão "mandato", porém, se conservou até hoje, embora tecnicamente incorreta, depois que o deputado passou a "representar" todo o País (no caso das Nações federativas, os senadores são "representantes" de todo o Estado-Membro) e não a circunscrição que o elegeu. Além disso, o deputado passou a obedecer apenas à sua consciência. MAITLAND escreve: "Durante a Idade Média, o direito de cada Casa debater livremente e sem interferência do Rei ou da outra Casa parece ter sido admitido e observado" (12). O autor parece esquecido de que os "representantes" dos estamentos estavam vinculados por mandato imperativo e formavam um Conselho consultivo dos Reis, que o convocavam e o dissolviam quando bem entendessem. As imunidades vão surgir como uma conquista dos "parlamentares" nessa luta de duas frentes: contra o eleitorado, que o peava com o mandato imperativo, e contra o monarca, sobretudo quando este se tornou mais dominador, com o absolutismo. Somente com a vitória nesse duplo embate, os parlamentos se converteram de órgãos consultivos em órgãos legislativos.

O primeiro palco dessa luta foi a Inglaterra. O antagonismo começou antes mesmo da dinastia TUDOR, cujos Reis foram bastante hábeis para mascarar o seu absolutismo, além do fato de que souberam estimular o avanço inglês em todos os campos, desde o econômico até o das artes e ciências. Quando os inábeis Reis da dinastia STUART pretenderam implantar um absolutismo declarado e sistemático, a hostilidade entre o monarca e o Parlamento se radicalizou até terminar com a vitória do Parlamento, que firmou a sua hegemonia entre os órgãos políticos do reino. MAITLAND cita vários casos curiosos (13) e mais recuados no tempo. Assim, o caso de THOMAS HAXEY (14), que havia apresentado à Câmara dos Comuns, em 1397, uma petição de queixas (bill of complaints). As reclamações eram em número de quatro. A última foi a que mais irritou o Rei RICARDO II: criticava o fato de os bispos viverem na Corte em lugar de se conservarem em suas propriedades. O monarca pediu o nome do autor das reclamações, enquanto os Lords o declaram traidor. HAXEY foi condenado à morte, da qual escapou porque o Arcebispo alegou tratar-se de um seu secretário. Dois anos depois, com a subida ao trono de HENRIQUE IV, o julgamento foi anulado, a pedido da Câmara dos Comuns, que via nesse processo um atentado às "suas liberdades". Em verdade, HAXEY não era membro da Câmara, porquanto não passava de um procura-

(12) F. W. MAITLAND, *The Constitutional History of England*, Cambridge Univ. Press, 1950, pág. 241. Sobre a impropriedade dos termos "mandato" e "sistema representativo" para os legisladores contemporâneos — impropriedade contra a qual é inútil toda luta, pela consagração do uso —, veja-se o verbete "Eleições", que escrevemos para a *Enciclopédia Saraiva de Direito*.

(13) Ob. cit., págs. 241 e segs. Esses episódios são também mencionados e comentados por ALCINDO PINTO FALCÃO em sua valiosa monografia, *Das Imunidades Parlamentares*. Forense, Rio, 1955, pág. 20 e segs.

(14) Veja-se também WILLIAM STUBBS, *The Constitutional History of England*, 3 vols., Oxford Press, 4.ª ed., 1896, 3.º vol., págs. 515 e segs.

dor eclesiástico designado para freqüentar as sessões dessa Casa do Parlamento em virtude do direito que, para tanto, possuía o bispado. Mas a Câmara dos Comuns não deixou de ser atingida, uma vez que havia aceito a petição de HAXEY. Mais de duas décadas antes, em 1376, tinha havido fato mais grave: a prisão de PETER DE LA MARE, Presidente (Speaker) da mesma Câmara, por sua conduta no Parlamento. A prisão só foi relaxada quando o Rei RICARDO II subiu ao trono, sucedendo a EDUARDO III. Outra prisão de um Presidente dos Comuns, a de THOMAS THORPE, se verificou em 1453, durante um período de adiamento das sessões da Câmara, e teria como fundamento a falta de pagamento de dívida. O motivo alegado teria sido, segundo MAITLAND, um pretexto, sendo a razão principal para o encarceramento a oposição de THORPE ao Duque de York.

De maiores conseqüências, para a liberdade de palavra no Parlamento, foi a prisão, em 1512, de STRODE, membro da Câmara dos Comuns, pela Stannary Court, por haver apresentado um projeto de regulamentação do privilégio dos mineiros de estanho. O acontecimento provocou a aprovação da primeira lei sobre a inviolabilidade dos debates no Parlamento. Segundo a mesma fonte, a lei declarava nulo o processo contra STRODE e estabelecia, "em caráter geral, que quaisquer processos contra todo membro do presente Parlamento ou de qualquer futuro Parlamento, por discursos neles pronunciados, seriam absolutamente nulos e de nenhum efeito". Em 1541, iniciou-se a praxe de o Presidente da Câmara dos Comuns, na abertura da sessão, incluir a liberdade de palavra entre os antigos e irrefutáveis direitos e privilégios que os Comuns reivindicavam do Rei. No entanto, outros vexames a figuras dessa Câmara continuaram a ser praticados, como a expulsão de STRICKLAND do Parlamento, em 1571, por haver apresentado projetos eclesiásticos, embora a Rainha ELISABETH I tivesse, depois, reconsiderado o seu ato. Em 1576, foi a própria Câmara dos Comuns que prendeu, na Torre de Londres, o deputado PETER WENTWORTH, por ter feito violentos discursos sobre a liberdade de discussão. O fato repetiu-se com o mesmo personagem em 1588. Expressivo da docilidade dos Comuns em relação à Rainha ELISABETH I é o consentimento deles à ordem da Soberana para que evitassem discutir matérias religiosas, animando-a a declarar, em 1593, que, em tais assuntos, os parlamentares devem votar apenas por "sim" ou "não", sem debate. Novamente, um membro dos Comuns, MORICE, é preso, por apresentar um projeto de natureza eclesiástica.

Contudo, é com a subida da dinastia STUART que a luta se acirra. O primeiro Rei dessa dinastia, JAIME I, subiu ao poder em 1603. Muito cioso da sua erudição teológica, declarou abertamente que governava por direito divino, e viveu em constantes atritos com o Parlamento. Em 1614, ao dissolver o seu segundo Parlamento, ele prendeu quatro deputados. Em 1621, além de prender o deputado SANDYS, JAIME I proclamou que os privilégios dos parlamentares só existiam como ato de tolerância do Monarca. Os Comuns replicaram em sentido contrário, reafirmando que os privilégios do Parlamento eram um direito antigo e fora de qualquer dúvida, e que eles podiam tratar de qualquer assunto com plena liberdade de palavra.

É o problema da liberdade de opinião que vai provocar a Guerra Civil entre o Longo Parlamento e CARLOS I, sucessor de JAIME I. Em 1642, indignado com os discursos pronunciados na Câmara dos Comuns pelos cinco membros mais exaltados da oposição — PYM, HAMPDEN, HOLLES, HASLERIG e STRODE —, CARLOS I dá ordens ao Procurador-Geral para processá-los por alta traição. Em seguida, mandou o seu ajudante de ordens (sergeant-at-arms) à Câmara a fim de prender os cinco rebeldes. Em vão, porque os Comuns recusaram entregá-los. CARLOS I decidiu, então, ir pessoalmente à Câmara, acompanhado de 400 homens armados. Senta-se na cadeira do Presidente, e a este pergunta pelos cinco oposicionistas (que já se tinham evadido). O Presidente ajoelha-se diante do Rei e profere a sua famosa resposta: “Bem haja Vossa Majestade, mas neste lugar não tenho olhos para ver nem língua para falar, a não ser que me ordene esta Casa, da qual sou servidor; e humildemente peço o perdão de Vossa Majestade por que não posso dar outra resposta ao que Vossa Majestade se dignou perguntar-me” (15). A Guerra Civil se inicia. O Rei abandona a City (o distrito do alto comércio de Londres), enquanto os cinco parlamentares retornam triunfalmente, escoltados por troços de cidadãos armados da mesma City. Doravante se firma o princípio de que o **Speaker** é servidor da Câmara dos Comuns, e nasce o costume de jamais ser permitido ao Monarca o ingresso nessa Casa do Parlamento. Seguiram-se os acontecimentos que a História registra, e cujo relato não nos cabe aqui: a Guerra Civil entre o Parlamento e o Rei, a derrota e decapitação deste, o parêntese de um novo absolutismo sob CROMWELL, a Restauração e a Gloriosa Revolução de 1688. No ano seguinte, a Declaração de Direitos (Bill of Rights) formaliza em termos jurídicos o resultado de quase um século de divergências entre o Rei e o Parlamento. Ao contrário das declarações posteriores, aprovadas em vários países e que se ocupam mais dos direitos e garantias individuais, a inglesa é consagrada predominantemente a uma reafirmação explícita e solene das franquias parlamentares. Aí se inscreve “que a liberdade de palavra e de debates no Parlamento não pode ser objeto de acusação ou de processo em nenhum tribunal ou lugar fora do Parlamento” (art. 9º).

Menos de um século depois, a onda liberalizante passava para o outro lado do Atlântico e, quando as ex-Colônias inglesas se uniram para formar uma única Nação, consagraram, na Constituição, as imunidades dos Congressistas no art. 1º, secção 6ª, cláusula 1, onde se lê que os deputados e senadores “em nenhum caso, salvo traição, felonía e perturbação da paz, poderão ser presos durante sua assistência à sessão das respectivas Casas, e enquanto a elas se dirigirem ou delas retornarem. Eles não poderão ser interpelados, em nenhum lugar, por discurso ou debate realizados em qualquer das Casas”.

Dois anos depois, a mesma onda liberal refluía ao seu Continente de origem, para assegurar imunidades aos revolucionários franceses de 1789.

(15) “May it please Your Majesty, I have neither eyes to see nor tongue to speak in this place but as this House is pleased to direct me, whose servant I am here; and humbly beg your Majesty's pardon that I cannot give any other answer than this to what your Majesty is pleased to demand of me” In J. R. TANNER, *English Constitutional Conflicts of the Seventeenth Century — 1603-1689*, Cambridge Press, 1960, págs. 113 e segs.

Depois de terem desobedecido às ordens do Rei para que se reunissem no velho estilo de "estados" ou estamentos separados, e não como Assembléia Nacional, os seus componentes, receosos de qualquer represália real, se apressaram em votar a proposta de MIRABEAU, e aprovaram, assim, a Resolução de 23 de julho de 1789, segundo a qual "a pessoa do deputado é **inviolável**". No ano seguinte (em 26 de junho de 1790), a Assembléia Nacional explicou que a **inviolabilidade** significava que os deputados somente poderiam ser presos em flagrante delito nos termos da lei. E acrescentava que, salvo os casos mencionados na Resolução de 23 de junho, não se receberiam queixas nem se faria instrução contra eles, não podendo nenhum juiz sentenciá-los antes que o Corpo Legislativo, à vista das informações e das peças dos autos, tivessem autorizado o prosseguimento da acusação ⁽¹⁶⁾. A Constituição de 1791 acolheu todas essas imunidades, no seu Título III, Secção 5, arts. 7º e 8º. Diz o art. 7º: "Os representantes da nação são **invioláveis**, não podendo ser processados, acusados nem julgados, em tempo algum, pelo que tiverem proferido, escrito ou praticado no exercício de suas funções". 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."

A partir de então se generalizou, até hoje, a acolhida das imunidades parlamentares nas Constituições, mesmo naquelas de países autoritários ou de regime unipartidário.

Espécies de imunidade e o problema terminológico

Aquele elenco de imunidades compreende duas espécies que, embora aparentadas, têm caracteres distintos. Na boa técnica legislativa deveriam sempre ser disciplinadas em artigos diferentes do texto constitucional. Muitas Constituições assim procedem, mas outras não seguem essa regra. O primeiro tipo de imunidade, numa caracterização preliminar, consiste na proibição de o parlamentar ser incriminado por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato. A segunda, a de não ser preso, salvo as exceções previstas, nem processado, sem licença de sua Câmara, por delitos cometidos fora do exercício das funções parlamentares.

Os ingleses, cujo senso prático não os detém em questões terminológicas, denominam a primeira imunidade **liberdade de palavra** (freedom of speech) e a segunda, **liberdade contra prisão** (freedom from arrest). Reúnem ambas na expressão genérica de **privilégios parlamentares** (parliamentary privileges), que se completam com uma terceira espécie, a de **acesso ao soberano**.

No Brasil, é costume empregar-se a palavra imunidade em sentido genérico para designar as duas variedades. A imunidade pelas opiniões emitidas no exercício do mandato é chamada **imunidade substantiva** ou **material**, e também **inviolabilidade**. A outra espécie é **designada** como **imunidade processual** ou **formal**. Quanto à primeira imunidade, todas as

(16) EUGÈNE PIERRE, *Traité de Droit Politique Electoral et Parlementaire*, Librairie — Imprimerie Réunis, Paris, 6.ª ed., s/d., vol. 2.º, págs. 1.203 e segs.

nossas Constituições, com exceção da de 1937, usam o adjetivo “invioláveis” em relação aos parlamentares.

A França começou por declarar **inviolável** a pessoa do deputado pelas opiniões e votos proferidos no exercício do mandato (Resolução de 23 de junho de 1789, e Constituição de 1971, Tit. III, Capítulo I, Seção 5, art. 7º). O primeiro texto a empregar o vocábulo **responsabilidade** foi a Constituição do Ano VIII (1799), que estabeleceu o Consulado. Em seu art. 69, preceitua que “as funções dos membros do Senado, do Corpo Legislativo, do Tribunado, dos Cônsules e dos Conselheiros de Estado não acarretam nenhuma responsabilidade”. A Constituição da II República (1848) voltou a assegurar que “os representantes do povo são invioláveis” (art. 36). ESMEIN considera imprópria a palavra “inviolabilidade”, porque “desperta idéias exageradas ou falsas. Poder-se-ia dela deduzir que o representante fica, em princípio, subtraído à ação das leis” (17). A crítica, ao nosso ver, não procede. O parlamentar somente se subtrai da lei naquelas infrações penais (e suas conseqüências civis) indicadas no texto constitucional, que são atos puníveis para os que não exercem funções legislativas. O certo é que a nomenclatura francesa é o inverso da nossa. O que nós rotulamos de **inviolabilidade** eles nomeiam **irresponsabilidade** parlamentar, e usam aquele termo, **inviolabilidade**, para o que nós chamamos imunidade processual.

Os autores da Lei Fundamental de Bonn (1948) inovaram em matéria de terminologia em relação às Constituições anteriores, a imperial, de 1871, e a de Weimar (1918). O art. 46, que engloba as duas espécies de imunidade, vem sob a rubrica “Indenitaet, Immunitaet”. Toma a primeira palavra como equivalente à nossa “inviolabilidade”, e a segunda como designativa da **imunidade formal**. HERMANN VON MONGOLDT diz-nos que o conceito de **indenidade** era desconhecido no projeto primitivo. Na segunda edição dos seus comentários à Lei Fundamental, atualizada por FRIEDRICH KLEIN, censura-se a novidade, por afastar o conceito amplo de imunidade que abrange os pronunciamentos feitos no exercício do mandato (art. 46, nº 1), para dar-lhe o sentido restrito de proteção contra os atos delituosos praticados fora da função legislativa (n.ºs 2 a 4 do mesmo artigo). Além disso — continuam —, o termo poderia despertar idéias diversas sobretudo pelo seu equivalente em línguas estrangeiras, tais como o **bill of indemnity** dos ingleses, ou a **indemnité** francesa (subsídio na linguagem parlamentar). Por fim, acrescenta que tal palavra está ligada, na História Constitucional, “com o projeto de indenidade da Câmara dos Deputados prussiana, através do qual o **Landtag** (Assembléia Legislativa) de BISMARCK, depois dos êxitos deste nos anos de 1864 até 1866, diminuiu a responsabilidade do seu Governo desprezador da vontade da representação popular e perdoou suas arbitrariedades, designando o termo, portanto, algo completamente diverso do que se quis significar no nº 1 do art. 46” (18). Em alemão, aliás, o termo que traduziria “inviolabilidade” seria **Unverletzlichkeit**.

(17) *Éléments de Droit Constitutionnel Français et Comparé*, Recueil Sirey Paris, 8.ª ed., 1928, 2.º vol., pág. 418.

(18) HERMANN VON MONGOLDT, *Das Bonner Grundgesetz*, Franz Vahlen Gmb H., Berlin und Frankfurt, 1953, pág. 254; e MONGOLDT und FRIEDRICH KLEIN, que é a 2.ª ed. do anterior, pela mesma editora, 1964, 2.º vol., págs. 966-7.

Desta resenha, conclui-se que a palavra "imunidade", no sentido genérico, tem curso universal. As divergências repontam quando se trata de achar sinônimos para a "imunidade material" ou a "processual". No presente contexto, usaremos "inviolabilidade", como termo equivalente ao primeiro espécime de imunidade, por ser o tradicional tanto em nossos textos constitucionais e na jurisprudência como na doutrina.

A INVIOABILIDADE PARLAMENTAR

Já manifestamos nossa preferência pelo termo "inviolabilidade" para significar a imunidade material, conforme a nossa tradição — tradição que não é somente nossa mas também da península hispânica, de onde emigrou para a América Latina. Nesta também, a maioria das Constituições reza que os deputados e senadores são "invioláveis" por suas opiniões e votos no exercício do mandato. Não obstante, algumas Constituições mais recentes usam o qualificativo de "irresponsáveis" nessas situações⁽¹⁹⁾. Alguns autores caracterizam a **inviolabilidade** como uma derrogação de certas normas penais e civis a favor dos parlamentares no exercício de suas funções. Na verdade, eles não podem praticar crimes nem serem imputados civilmente pelos seus atos no desempenho do mandato. São, pois, nessas condições, inimputáveis. A palavra **inviolabilidade** tem uma indistigável raiz histórica. Remonta ao tempo em que os Parlamentares lutavam para arrebatar a soberania política aos monarcas, cujas pessoas eram "invioláveis". Dizendo-se também "invioláveis", os parlamentares se igualariam aos Reis, quando não reivindicavam o uso exclusivo do termo para eles, como os verdadeiros detentores da **soberania** popular. Não seria, conseqüentemente, razoável que o próprio povo se incriminasse a si mesmo ou fosse limitado por outros Poderes repressores, quando tomasse deliberações sobre as leis ou os assuntos públicos. Assim como na Inglaterra se diz que "o Rei não pode fazer mal" (The King can do no wrong), também o representante do povo não pode praticar nenhum crime quando age nessa qualidade.

Por ser também uma prerrogativa das Casas Legislativas, a **inviolabilidade** tem as seguintes características: 1ª) ela é irrenunciável por parte do parlamentar; 2ª) é ilimitada no tempo, pois o legislador não pode ser responsabilizado em nenhuma época, mesmo depois de findo o mandato, porquanto, não existindo ilícito penal, a **inviolabilidade** não significa mera suspensão da prescrição penal; 3ª) a **inviolabilidade** implica, dessa sorte, que o parlamentar não pode ser responsabilizado civilmente por suas opiniões ou votos expressos em função do mandato. Tudo isso levou o já citado MONGOLDT a dizer que a imunidade prevista no número 1 do art. 46 da Lei Fundamental de Bonn é "um irrenunciável direito público subjetivo dos deputados do **Bundestag** tomados isoladamente no sentido de um

(19) Talvez por isso MONIQUE LIONS utilize a terminologia francesa: "irresponsabilidade" para a imunidade substantiva e "inviolabilidade" para a imunidade formal, no seu livro *El Poder Legislativo en América Latina*, Inst. de Investigações Jurídicas, México, 1974, págs. 34 a 36. Assim, a Constituição do Peru, de 1933 (com emendas até 1966), disciplinando as imunidades processuais dos senadores e deputados, adota, em relação a eles, o adjetivo "invioláveis". Por sua vez, a Constituição guatemalteca de 1958, denomina "irresponsabilidade" a imunidade material (art. 132, 2.º).

direito funcional do órgão" (20). Dir-se-ia que são dois os titulares da inviolabilidade: o parlamentar e a Câmara. Tanto esta como o primeiro têm o direito de exigir o seu respeito e de pleitear sanções contra os seus violadores.

Entenda-se, porém, que, por mais liberal que seja um regime, a **inviolabilidade** não pode ser compreendida em sentido absoluto. Primeiramente, ela só cobre as opiniões, palavras e votos, não incluindo os **atos** criminosos do parlamentar, no exercício do mandato, tais como a prática de lesões corporais ou de homicídio. Nessas hipóteses, ele teria de invocar a **imunidade formal**, que só permite o processo com licença da respectiva Câmara, nem ficaria livre da responsabilidade civil por tais atos. Ademais, as opiniões, palavras e votos devem ser manifestados nos termos regimentais, não ficando o parlamentar imune ao poder disciplinar e de polícia do Presidente da Casa legislativa ou da comissão a que o parlamentar pertence. Desse modo, o Presidente pode censurar a sua palavra e até cassá-la se foge ao estilo parlamentar, ou impedir a sua publicação. Se o orador ultrapassa esses limites e emprega termos escabrosos ou pornográficos, incidindo em falta de decoro parlamentar, a sanção poderá ir até a perda de mandato.

Existem gradações na inviolabilidade. Mas antes de classificá-las, devemos fazer menção dos países onde o instituto é inexistente.

Inexistência da inviolabilidade

Alguns países, geralmente de regimes autoritários, não concedem inviolabilidade aos membros das câmaras representativas. Na União Soviética, ela não aparece em nenhuma de suas Constituições, desde a de 1923, passando pela de 1936, até a atual, de 1977. A de 1923 silencia a respeito de imunidades em geral. A Constituição de uma das repúblicas federadas da URSS, da maior delas, a República Socialista Federada Russa, de 1925, guarda o mesmo silêncio. Em seu artigo 75, confere aos eleitores o direito de destituir do Soviete, a qualquer momento, um deputado. Não diz que os eleitos estão ligados por mandato imperativo. Na verdade, pode haver revogação popular de mandatos, sem que os parlamentares recebam instruções dos seus eleitores, como é o caso de vários Estados-Membros da União norte-americana. Neles, essa revogação — o **recall**, como é chamado — não deriva do fato de que os eleitores dêem instruções aos eleitos, o que seria, aliás, irreconciliável com o voto secreto. Poder-se-ia supor que os eleitos estariam ligados às plataformas ou promessas eleitorais. Mas tal não sucede. Todo deputado, senador estadual ou vereador bem como governador ou prefeito — a medida não existe apenas para os cargos legislativos — pode ser alvo de uma petição de **recall**, por qualquer motivo, bastando que certo número ou percentagem de eleitores decida ter a iniciativa do pedido. Mesmo juizes (em poucos Estados) e funcionários não-eletivos podem ser atingidos pelo **recall**. Este tanto pode servir para afastar um representante negligente ou

(20) VON MONGOLDT-KLEIN, *ob. cit.*, comentário ao art. 46, n.º 1. No mesmo sentido ANDREAS HAMMAN, *Das Grundgesetz*, Mermann Luchterhand Verlag, Berlin, 1956, pág. 243.

corrupto como um representante independente, capaz de contrariar interesses de poderosos. Em alguns casos, sobretudo municipais, grandes empresas, que tiveram as suas pretensões contrariadas por políticos zelosos da coisa pública, mobilizaram os meios de comunicação a fim de denegri-los perante a opinião pública e ter êxito no seu intento de afastá-los de suas funções.

Mas na Rússia, ao que tudo indica, os seus constituintes parecem não enxergar incompatibilidade entre os dois institutos: o mandato imperativo e o voto secreto. Na Constituição de 1936, essa circunstância ainda não está clara. No texto somente se assegura aos deputados do Soviete Supremo a imunidade processual (art. 52), mas se acrescenta que eles são obrigados a prestar contas do seu trabalho parlamentar e do trabalho do Soviete aos eleitores, podendo estes, a qualquer momento, revogar o mandato outorgado (art. 142). A eleição, entretanto, continua a ser feita por "escrutínio secreto" (art. 134). Na Constituição de 1977, as quatro coisas estão presentes: ausência da inviolabilidade parlamentar (art. 118), mandato imperativo (art. 102), voto secreto (art. 95) e revogação popular do mandato (art. 107).

A Constituição da República Popular da China, de 1945, desconhece a inviolabilidade parlamentar (art. 34) e admite o **recall** no estilo soviético (art. 38). A atual Constituição, de 1978, não menciona nenhuma espécie de imunidade, enquanto abriga a revogação popular de mandato (art. 29).

Também excluem a inviolabilidade a Constituição romena (de 1948) e a da Hungria de 1949. Na mesma situação está a Constituição tcheca de 1960, ao contrário da Constituição de 1948, cujos §§ 44 a 47 eram minuciosos em prever todas as espécies de imunidades. A Constituição iugoslava de 1945 emprega uma linguagem dúbia, em seu art. 69, que nos leva à incerteza quanto à existência da inviolabilidade parlamentar, principalmente quando vemos a revogação popular de mandato, em seu art. 79. Reza o art. 69: "Os deputados da **Skupstina** popular da República Popular Federativa da Iugoslávia gozam de imunidade. Os deputados não podem ser presos nem ser objeto de processo penal sem a aprovação da respectiva Câmara ou do **Presidium** da **Skupstina** popular da República Popular Federativa da Iugoslávia, salvo em caso de flagrante delito e sob reserva de uma comunicação imediata ao **Presidium** da **Skupstina** popular da República Popular Federativa da Iugoslávia" (21). Mas a Constituição de 1953 acolhe de modo indubitável a inviolabilidade parlamentar (art. 57) e mantém o **recall** nos seus arts. 29 e 32. A Constituição da Albânia, de 1945, também é ambígua no particular, usando de linguagem semelhante à da Constituição iugoslava de 1945. Com efeito, o art. 49 da Carta Política albanesa reza: "Os representantes do povo na Assembléia Popular gozam de imunidade. Eles não podem ser presos nem processados criminalmente sem o consentimento da Assembléia Popular e de seu **Presidium**, salvo em caso de flagrante delito" (22). O artigo dá idéia de prever apenas a imunidade processual. O **recall** aparece no art. 39, § 3º

(21) Não se pode deixar de observar como é palavroso o texto constitucional, como acontece, aliás, com as Constituições da URSS e das chamadas democracias populares.

(22) Não nos foi possível consultar os textos das atuais Constituições da Iugoslávia, de 1974; da Romênia, de 1965; e da Albânia, de 1976.

A primeira vista, não deixa de ser estranho o fato de adotar-se a imunidade processual, excluindo-se a material, quando se considera que a primeira é um complemento da segunda. Inexistindo o principal, não haveria razão para existir o acessório. A estranheza desaparece, porém, quando se tem em mente que as Câmaras desses países são Câmaras de deliberações unânimes. A democracia de tipo marxista só admite as divergências na fase de discussão, a portas fechadas, de qualquer matéria. Tomados os votos, a minoria se curva à vontade da maioria, aparecendo como resultado, em público, sempre uma decisão unânime. São democracias à la ROUSSEAU, segundo o qual a maioria tem sempre razão.

Nos totalitarismos de direita, também não se cogita de inviolabilidade parlamentar. Nas Câmaras de HITLER e de MUSSOLINI as vozes dissidentes desapareceram ou foram sufocadas. Na verdade, perderam o caráter de órgãos legislativos, transformando-se em corpos de aclamação dos atos do **Fuehrer** ou do **Duce**, como havia acontecido com o Senado romano diante da pessoa sagrada dos Imperadores. Na Espanha franquista, a *Lei Constitutiva das Cortes, de 1942 (com as modificações até 1967)*, nada contém sobre a inviolabilidade parlamentar. Na Constituição polonesa de 1935, de cunho ditatorial e que foi o molde em que se vazou a Carta brasileira de 1937, também é difícil lobrigar a inviolabilidade parlamentar. Seu art. 41 parece dar guarida à inviolabilidade e, ao mesmo tempo, esvaziá-la de conteúdo. Façamos a sua leitura: "Art. 41 — 1) Os deputados gozam apenas das imunidades indispensáveis à sua participação nos trabalhos da Câmara dos Deputados. 2) Os deputados respondem somente perante a Câmara dos Deputados pelo teor dos discursos pronunciados, propostas apresentadas, interpelações, e pelas atitudes inconvenientes que assumiram no decorrer das sessões. 3) Pelas manifestações contrárias ao dever de fidelidade para com o Estado polonês ou que contenham indícios (sic) de criminalidade punível por lei, qualquer deputado pode, com o consentimento da Câmara dos Deputados ou por pedido formal do Marechal (Presidente) da Câmara dos Deputados ou do Ministro da Justiça, ser submetido ao Tribunal de Estado e, por decisão desse Tribunal, pode ser cassado o seu mandato. 4) No caso de atentado contra direito de terceiros, durante as sessões, o deputado poderá ser processado criminalmente somente com o consentimento da Câmara." Tais disposições, que também se aplicam aos senadores, por força do art. 48, colocam o deputado à mercê do Presidente da Câmara e do Poder Executivo. O artigo seguinte, o 42, trata das atividades dos deputados e senadores (art. 48) fora das sessões, isto é, da imunidade processual propriamente dita. Cremos que cabe o mesmo juízo em relação à Constituição brasileira de 1937, que, aliás, não foi aplicada na quase totalidade de suas normas. Basta relembrar o seu art. 43: "Só perante a sua respectiva Câmara 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 difamação, calúnia, injúria, **ultraje à moral pública** ou provocação pública ao crime. Parágrafo único — Em caso de manifestação contrária à existência ou indepen-

dência da Nação ou incitamento à subversão violenta da ordem política ou social, pode qualquer das Câmaras, por maioria de votos, declarar vago o lugar de deputado ou membro do Conselho Federal, autor da manifestação ou incitamento." Esses preceitos reproduzem quase literalmente os §§ 1º e 2º do art. 89 da Constituição portuguesa de 1933. Expressões tão vagas não cercam o parlamentar de garantias suficientes para assegurar-lhe independência no exercício de suas funções, que é justamente o fundamento da inviolabilidade. Elas representam, antes, um convite à mudez do parlamentar, salvo para louvar ou aprovar os atos do Executivo.

Classificação da inviolabilidade

A inviolabilidade comporta ser classificada de vários pontos de vista. Materialmente ou quanto ao conteúdo, pode-se distinguir entre **inviolabilidade plena** e **inviolabilidade restrita**. Especialmente, será lícito diferenciar entre **inviolabilidade em qualquer lugar onde o parlamentar aja nessa condição** e **inviolabilidade cingida à atuação no recinto da Câmara legislativa**. Temporalmente, é admissível falar em **inviolabilidade perdurável em todo o tempo em que o parlamentar atue nessa qualidade** e **inviolabilidade sujeita a suspensão em certas conjunturas**.

Inviolabilidade plena — É aquela que escuda todos os pronunciamentos do parlamentar no exercício do mandato. É a mais freqüente nos regimes demoliberais. É a que vem enunciada desde o já citado art. 9º — do **Bill of Rights** inglês de 1689. A Constituição francesa de 1791 deu-lhe uma formulação completa: "Os representantes da nação são invioláveis: não poderão ser processados, acusados nem julgados, em tempo algum, pelo que disseram, escreveram ou fizeram no exercício de suas funções de representantes." Foi a modalidade que conhecemos em todas as nossas Constituições (excetuada a de 1937) até a Emenda nº 1, de 1969, à Constituição de 1967. Sua mais feliz redação é a do art. 19 de nossa primeira Constituição republicana: "Os deputados e senadores são invioláveis por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato." Tais expressões foram reproduzidas, em sua essência, nas Constituições de 1934 e 1946.

Inviolabilidade restrita — Deixamos de lado os diplomas constitucionais que excluem uma variada gama de figuras criminais do abrigo da inviolabilidade, ou usam de linguagem tão vaga que acabam, praticamente, negando essa prerrogativa parlamentar. Foi o que vimos nos casos da Constituição polonesa de 1935 e da brasileira de 1937.

A Constituição da Bulgária, de 1947, em seu art. 29, nº 2, dispõe que "os deputados não incorrem em responsabilidade **penal** pelas opiniões e votos emitidos no **Norodino Sobranie**". De teor semelhante é o art. 27 da Constituição da República Dominicana de 1947: "Os membros de uma e outra Câmara gozarão da mais completa imunidade penal pelas opiniões que expressarem nas sessões." Consignando apenas a imunidade **penal**, essas Constituições se desviam do genuíno conceito de inviolabilidade, que é o da exclusão de qualquer ilícito nas manifestações e votos dos

parlamentares. Numa interpretação literal, os dispositivos citados expõem o parlamentar a ações cíveis por aqueles que se julgarem prejudicados pela atuação do deputado ou senador. Essa conseqüência coarcta seriamente a liberdade do parlamentar no exercício do seu mandato, a não ser que, como lembra ALCINO PINTO FALCÃO (23), o Judiciário, numa interpretação construtiva, entenda que o parlamentar não incide em responsabilidade civil pelo desempenho de suas funções.

A Lei Fundamental de Bonn excluiu da inviolabilidade (ou da **Indenidade**, na terminologia nela usada) as "ofensas caluniosas" (art. 46, § 1º, *in fine*). A figura criminal excluída é a calúnia, tipificada no art. 187 do Código Penal alemão. O mesmo fez a Constituição da Alemanha Oriental de 1949, e com mais cautela, ao retirar a calúnia do manto protetor da imunidade material. O seu art. 67, depois de caracterizar a inviolabilidade, acrescenta: "Isso não se aplica às calúnias definidas no Código Penal, quando estas tiverem sido caracterizadas como tais por uma Comissão de Inquérito da Câmara Popular." Nesses casos, a calúnia cai no domínio da imunidade formal, sendo necessário o pedido de licença para processar o deputado.

Provavelmente, o que teria inspirado dispositivos como os das Constituições das duas Alemanhas tenha sido o desejo de defender o cidadão comum, inerte contra atentados à sua honra por parte de parlamentares abroquelados pela inviolabilidade. O risco, porém, se encontra — especialmente nos países de fraca estabilidade democrática — no fato de que sejam os detentores do Poder que se sintam atingidos por ofensas caluniosas. Qualquer crítica mais veemente da oposição pode ser traduzida como calúnia. Sem dúvida, toda prerrogativa pode dar margem a abusos. Mas, no caso da inviolabilidade parlamentar, tais abusos são preferíveis às câmaras dóceis, submissas ou emasculadas. O cidadão comum deve pagar esse preço para ter assembleias representativas independentes. Se tiver suficientes recursos, poderá publicar a sua defesa em qualquer meio de comunicação. Caso não disponha de situação financeira que lhe permita dar maior publicidade à sua resposta, poderá usar do direito de petição, dirigido ao presidente da Câmara de onde partiu a calúnia, pedindo que tal petição seja lida em plenário e inserida nos anais. Nenhum presidente de órgão legislativo **deverá** (na prática vemos o oposto) permitir que o coleguismo o impeça de receber, de modo neutro, uma petição dessa ordem — desde que vazada em termos parlamentares —, partida de qualquer pessoa do povo em defesa do que julgar um agravo à sua honra feita por representante do mesmo povo.

Há mais de um século, PIMENTA BUENO, comentando a inviolabilidade parlamentar na Constituição do Império, arrematava com estas palavras sempre atuais: "Esta inviolabilidade legal não produz a inviolabilidade moral na opinião do País, que certamente tem o direito de apreciar

(23) *Da Imunidade Parlamentar*, Ed. Rev. Forense, Rio, 1955, pág. 36. Não conhecemos a atual Constituição dominicana, de 1966.

como os seus representantes cumprem o seu mandato e a liberdade de reelegê-los ou não, segundo seus atos e opiniões" (24).

Passemos, agora, a examinar as restrições à inviolabilidade no Brasil, posteriores à Constituição de 1967. Esta acolhia a inviolabilidade plena. Mas a Emenda nº 1, de 1969, retirou essa salvaguarda "nos casos de injúria, difamação ou calúnia, ou nos previstos na Lei de Segurança Nacional". Isso é o que consta na redação do art. 32. Existe, entretanto, mais um caso para o qual não há inviolabilidade: a falta de fidelidade partidária (parágrafo único do art. 152). Em 1978, a Emenda nº 11 à Constituição de 1967 diminuiu para duas as hipóteses banidas do refúgio da inviolabilidade parlamentar: crime contra a segurança nacional (art. 32) e a quebra da fidelidade partidária (art. 152. § 5º).

Indagar-se-á, em face dessas restrições, se a inviolabilidade parlamentar, na sua essência, ainda existe no Brasil de hoje. Não nos parece possível, como veremos, concluir pela afirmativa. A Lei de Segurança Nacional (25) encerra nada menos de 56 figuras criminais, muitas delas de contornos imprecisos. Mencionemos alguns dos seus dispositivos que poderiam, com pouco esforço dos defensores da situação dominante, servir para enquadrar um opositor incômodo. Assim o art. 11: "Redistribuir material ou fundos de propaganda de proveniência estrangeira, sob qualquer forma ou a qualquer título, para a infiltração de doutrinas ou idéias incompatíveis com a Constituição." Por aí seria fácil condenar qualquer adepto de uma reforma constitucional que, como parlamentar, distribuisse material que fizesse imprimir, no exterior, até por ser mais barata a publicação. Note-se que a atual Constituição já sofreu 13 emendas, algumas das quais significaram retrocesso, senão negação, do "regime representativo e democrático" que, segundo a mesma Lei de Segurança Nacional, constitui um dos objetivos nacionais (art. 2º, parágrafo único). O art. 19 é do teor seguinte: "Ofender, publicamente, por palavras ou por escrito, chefe de Governo (26) de Nação estrangeira." Eis um crime, cuja punição dependerá das idiosincrasias do Executivo ou das preferências da Justiça. O parlamentar que condenasse os atos de um IDI AMIN, de um BOKASSA, ou de qualquer reincarnação de ADOLF HITLER seria classificado como criminoso? Eis outra figura delituosa na qual facilmente se poderia enquadrar um parlamentar opositor: "Ofender a honra ou a dignidade do Presidente ou do Vice-Presidente da República, dos Presidentes do Senado Federal, da Câmara dos Deputados ou do Supremo Tribunal Federal, de Ministros de Estado e de Governadores de Estado, do Distrito Federal ou de Territórios" (art. 33). Se essa lei existisse nos Estados Unidos, NIXON poderia pôr na cadeia todos os congressistas que denunciaram o escândalo de Watergate e atos de

(24) *Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*, J. VILLENEUVE E. C., Rio, 1857

Com. ao art. 28.

(25) Lei n.º 6.620, de 17 de dezembro de 1978.

(26) Anote-se que, como a sua precedente, a atual Lei de Segurança Nacional somente considera crime a ofensa a "Chefe de Governo". Desse modo, quem ofender a Rainha da Inglaterra (Chefe de Estado) nada sofrerá, mas quem ofender a Primeira-Ministra MARGARETH THATCHER (Chefe de Governo) poderá ser levado à barra dos tribunais.

corrupção, enquanto os seus autores ficariam impunes. Os corruptores passariam a inocentes, e seus denunciadores, a criminosos. Pelo art. 36, item II, considera-se crime "incitar à desobediência coletiva às leis". Conforme sejam as idéias de alguns, muitas leis são injustas — lei não é sinônimo de justiça — e devem ser revogadas ou mesmo desobedecidas. Sem falar nos objetores de consciência, figure-se a hipótese de um parlamentar solidário com o movimento feminista que aconselhe a desobediência à norma que proíbe o aborto provocado. Lembro-me de, há poucos anos, ter visto, em periódico ilustrado, uma passeata, na Alemanha Ocidental, em que mulheres portavam cartazes, onde se lia: "Eu cometi aborto". Apesar da confissão, não passaram por nenhum vexame, até porque vexame maior seria das autoridades se as prendessem, sobrecarregando o erário com as despesas de manutenção de tantas manifestantes pacíficas, inconformadas com a lei de aborto. Mas, no Brasil de hoje, qualquer parlamentar que se solidarizasse com elas poderia ser preso e perder o mandato. Na verdade, contrariando a Constituição, a Lei de Segurança Nacional contém muitos "crimes de opinião". Se estamos, com freqüência, fazendo referência a parlamentares oposicionistas, é porque a inviolabilidade foi criada mais para eles, porquanto os que vivem à sombra do Poder pouco precisam de outro manto protetor.

Mais difícil ainda de conciliar-se com o instituto da inviolabilidade é a "infidelidade" partidária elevada a motivo de perda de mandato. Com ela, criou-se uma esdrúxula figura delituosa de ordem constitucional, embora em chocante conflito com partes nucleares da Constituição. Por essa originalidade, o senador, deputado federal ou estadual e o vereador poderá perder o mandato se, "por atitudes (sic) ou pelo voto, se opuser às diretrizes legitimamente estabelecidas pelos órgãos de direção partidária ou deixar o partido sob cuja legenda foi eleito, salvo se para participar, como fundador da constituição de novo partido" (art. 152, § 5º). Essa grotesca tipicidade penal é contraditória em seus próprios termos. Com efeito, se o que se pretende punir é a falta de fidelidade partidária, a fundação de um novo partido pelo infiel não poderia constituir dirimente, pois é também consumação do delito. Mas afirmamos que essa disposição briga com a letra e o espírito da Constituição em seus pontos mais vitais. Senão vejamos:

1) Em seu art. 39, a Constituição diz que os deputados são "representantes do povo", enquanto os senadores, segundo o art. 41, representam os Estados. Mas nem o povo nem o Estado podem destituir, respectivamente, os deputados e os senadores, uma vez que nem uns nem outros recebem instruções do povo ou do Estado. Desde a Revolução Francesa de 1789, as Constituições vêm proibindo o "mandato imperativo". Ressalvadas algumas Cartas Políticas de tipo soviético, muitas Constituições atuais ainda abrigam a mesma proibição. Nas outras Constituições que silenciam a respeito, considera-se que a vedação é implícita, decorrendo da própria natureza do mandato moderno ou mandato livre, que, por toda parte, substituiu o mandato imperativo do Antigo Regime. Uma vez eleito, o representante não mantém nenhum vínculo **jurídico** com o

eleitorado, e passa a agir de acordo com a sua consciência. Quando muito, poderá ter um vínculo **moral**, cujo alcance dependerá do juízo ou do foro íntimo do eleito.

2) Não se compreende, pois, por que passe de mágica, a Constituição dispõe que os eleitos recebem instruções do partido, introduzindo, clandestinamente, um tipo estranho de mandato imperativo, como se eles fossem **representantes dos partidos**. Na realidade, passariam a ser fantoches das camarilhas partidárias, que se autoperpetuam na direção, pois todo partido, conforme acentua ROBERT MICHELS em seu livro clássico **Os Partidos Políticos**, pela sua própria natureza de grupo de combate, tende a petrificar-se numa estrutura oligárquica. Nossa Constituição, numa ambigüidade indisfarçável, dá um passo no sentido do "Estado de Partidos" — o **Parteienstaat** dos autores alemães —, que costuma abrir o caminho para o Estado totalitário. Para tanto, basta que um partido conquiste a hegemonia política, banindo os demais, e proclamando-se ser o próprio povo, por uma espécie de união hipostática. Não nos furtamos a reproduzir um trecho da crítica de MARCEL WALINE a essa concepção de Estado, no seu sugestivo ensaio **Les Partis contre la République**: "Tudo se passa, com efeito, como se cada partido constituísse uma potência, e a vida política interior do **Parteienstaat** se tornasse comparável às relações de potência a potência. Equivale a dizer que cada partido constitui um Estado dentro do Estado. Poder-se-ia suprimir o Parlamento e atribuir a cada partido um coeficiente correspondente à percentagem de seus votos no país. Se num país, por exemplo, existem, segundo a última consulta eleitoral, quatro partidos, reunindo cada qual, respectivamente, 40%, 30%, 20% e 10% dos votos, bastaria um diretório de quatro pessoas, deliberando uma com 4 votos, a outra com 3, a terceira com 2, e a última com um só. Far-se-ia a economia de um Parlamento e o resultado seria o mesmo." Em nota ao pé da página cita uma frase de 1581 do Hetman polonês WIELECKI: "Parece que quem envia deputados **cum limitata potestate** (com poder limitado) poderia fazê-lo com menos despesas mandando uma carta por um doméstico" (27). Num partido em que os eleitores decidissem a sorte dos eleitos, tal processo ainda seria tolerável, jamais, porém, em partidos que têm donos ou oligarcas à frente. Continuando nessas considerações metajurídicas, porque de cunho sociológico, poder-se-ia prever que as primeiras cabeças sacrificadas seriam as dos parlamentares mais corajosos, mais independentes e mais sérios no trato da coisa pública, enquanto seriam poupados os acomodados e adesistas, justamente os verdadeiros desertores da aridez da oposição em busca da sombra do poder. Com o preceito da fidelidade, a Constituição fomenta, ademais, a hipocrisia política. A fim de não ser apanhado por ela, o parlamentar, embora divergindo das "diretrizes" do partido, dissimularia as suas opiniões e voto, salvo quando este último, sendo secreto, lhe permitisse seguir a voz de sua consciência. A disciplina partidária jamais deve resultar de imposição legal. Sua consecução deverá ser fruto do amadurecimento democrático, que promana do acompanhamento dos atos do representante popular pelos eleitores, como se vê na Inglaterra.

(27) *Les Partis contre la République*, Ed. Rousseau et Cie., Paris, 1948, págs. 65-6.

O eleitorado é que deve ser o supremo juiz, reelegendo ou não determinado parlamentar. O instituto da fidelidade aparenta uma casa dividida. Ao mesmo tempo que a Constituição exige a "disciplina partidária", a divergência interna é estimulada por meio da adoção das sublegendas.

3) A perda de mandato por infidelidade partidária briga com outro princípio cardinal de nossa Constituição, o da igualdade perante a lei. A infidelidade partidária só é exigida de membros de corpos legislativos: senadores, deputados federais ou estaduais e vereadores *podem perder o mandato se considerados autores desse "delito"*, enquanto prefeitos, governadores e presidentes da República podem emigrar, impunemente, para qualquer agremiação política.

4) A norma constitucional comina a perda de mandato para o parlamentar que, "por atitudes ou pelo voto, se opuser às diretrizes **legitimamente** estabelecidas pelos órgãos de direção partidária ou deixar o partido sob cuja legenda foi eleito". Somente se eximirá, na segunda hipótese, daquela sanção, se abandonar o partido a fim de ser fundador de novo partido. Mas quem, embora divergindo da direção partidária, não deserte as fileiras do partido e nele queira permanecer poderá ser expulso por decisão judicial. O preceito fala em "diretrizes **legitimamente** estabelecidas". Mas o conceito do que é legítimo nem sempre é unívoco, levantando, geralmente, interpretações, por vezes, as mais desencontradas. Se houvesse univocidade em matéria jurídica, não haveria necessidade da profissão de advogado, e os próprios juizes poderiam ser dispensados, substituídos por computadores. Por isso, o preceito suscita várias indagações: o conceito de infidelidade partidária pode abranger problemas técnicos, questões de consciência ou divergência sobre constitucionalidade das instruções partidárias? No último caso, se o dissidente estivesse com a interpretação correta, poderia verificar-se a ironia de ver-se punido pelo Poder Judiciário o incumbido de velar pela constitucionalidade das leis.

5) Por fim, a disposição constitucional entrega à apreciação da Justiça — no caso a eleitoral — um problema eminentemente político, violando o princípio universal que a afasta de questões dessa natureza. — Uma Justiça mais audaciosa, como a anglo-saxônica, formada no trato com o **common law**, poderia de logo fulminar o preceito da fidelidade nos termos em que está delineado entre nós. Não se poderá, certamente, tachar de inconstitucional a norma, pois tal adjetivo não caberia para o que está na Constituição. Mas é evidente que o preceito entra em choque — como demonstramos — com outros da mesma Constituição: o de que nenhum legislador representa o partido, a vedação (implícita no caso brasileiro) do mandato imperativo, e o princípio da igualdade perante a lei. O julgador teria, pois, de escolher entre normas conflitantes, e o mais acertado seria se preferisse estas últimas, que, além de mais ponderáveis, são em maior número, rejeitando a primeira como corpo estranho enxertado no organismo constitucional.

Inviolabilidade espacialmente ampla

Muitas Constituições dispõem que os parlamentares não serão impu-
tados pelos discursos e votos emitidos em sua respectiva Câmara. É o
caso dos dizeres da Constituição norte-americana. A Lei Fundamental de
Bonn confere a mesma inviolabilidade pelo "voto ou manifestação feita
no Parlamento ou em uma de suas comissões". Tais expressões não
devem ser tomadas ao pé da letra, para significar que a inviolabilidade
se limita ao que foi expresso ou votado no espaço físico do edifício da
Câmara. O parlamentar fica resguardado pela inviolabilidade sempre que
age como tal, ainda que fora do prédio da Câmara, como, por exemplo,
numa comissão de inquérito que se reúne em outro local, ou quando
está como representante da sua Câmara em qualquer parte. Por isso, a
melhor formulação é aquela que caracteriza a inviolabilidade sem refe-
rência ao local, e sim ao exercício das funções parlamentares. Muitas
Constituições, inclusive todas as brasileiras, usam essas expressões que,
por mais abrangentes, não dão margem a dúvidas.

Relacionado com o presente problema, está o do órgão de imprensa
que publica os discursos ou discussões da Câmara. Alguns países não
estendem a inviolabilidade a publicações não oficiais do Parlamento. Com
o desenvolvimento da imprensa e o interesse dos parlamentares para
que o eleitorado acompanhe a atuação deles, essa restrição foi sendo
posta de lado. Quase todos os Parlamentos de hoje costumam reservar
espaço para o pessoal da imprensa. Quando a sessão da Câmara é
pública, como acontece de regra, sendo exceção a sessão secreta, não
vemos razão para se cercear a divulgação do que nela se passou, nem
para que se faça, sob o pálio da inviolabilidade, a reprodução, mesmo em
edições privadas, dos discursos proferidos. Com o aparecimento do rádio
e da televisão, cremos que o mesmo tratamento, quanto à reprodução
de discursos, deve ser estendido a esses meios de comunicação. Antes
disso, a França já havia consagrado em lei que "as reproduções de dis-
cursos e os relatos exatos e de boa fé não podem ser objeto de processo
contra os jornais ou contra os autores dos relatos" (Lei de 29 de julho
de 1881). Na Alemanha, essa norma tem categoria constitucional desde
a Constituição de Weimar (art. 30) e vem reproduzida na Lei Fundamental
de Bonn: "Os informes verídicos das sessões públicas do Parlamento
Federal e de suas comissões ficam isentos de toda responsabilidade"
(art. 42, nº 3).

Inviolabilidade espacialmente restrita

Dizendo a atual Constituição brasileira que "a comissão parlamentar
de inquérito funcionará na sede do Congresso Nacional" significa que
toda reunião fora desse recinto será inconstitucional e, conseqüente-
mente, as suas discussões e votos não terão o abrigo da inviolabilidade
(inviolabilidade, aliás, já restrita materialmente, como vimos, senão efeti-
vamente inexistente).

Na Inglaterra, a inviolabilidade (freedom of speech) se estende à
"publicação de quaisquer documentos impressos por ordem da Câmara",

e “qualquer editor de jornal que publique exatos e honestos noticiários do que se passou na Câmara também é protegido”. Mas o mesmo não acontece com um membro do Parlamento que publica, “por sua própria iniciativa, quaisquer discursos que pronunciou no recinto da Câmara” (28). A situação é a mesma nos Estados Unidos (29). Parece-nos uma sutileza essa distinção quando o discurso publicado pelo parlamentar é igual ao impresso no órgão oficial, ou seja, depois de passado pelo crivo do Presidente da Câmara, no uso de seu poder de polícia.

Inviolabilidade temporalmente ampla

Nas democracias estáveis, a inviolabilidade perdura por todo o tempo de exercício do mandato parlamentar. No Brasil, essa foi a prática em todas as Constituições até 1946. Não levamos em conta, para o caso, a Constituição de 1937, na qual, como vimos, a imunidade material era praticamente inexistente. A Constituição de 1946 permitiu, durante o estado de sítio, a suspensão das “imunidades”, sem adjetivação, envolvendo, conseqüentemente, a inviolabilidade. Nas democracias tradicionais, procura-se conservar a inteireza do Parlamento no estado de sítio ou situação equivalente, por considerar que, então, se torna mais necessária a função de fiscalização e de controle do Legislativo, em virtude do reforço dos poderes do Executivo. Na França, a Constituição de 1958 suspende a atribuição de o Presidente da República dissolver o Parlamento enquanto estiver investido dos poderes excepcionais previstos no art. 16.

Inviolabilidade temporalmente restrita

Denominamos, assim, a inviolabilidade suscetível de ser suspensa em determinadas situações excepcionais, como o estado de sítio, o de emergência, o de guerra ou que outro nome tenha. Repetindo que deixamos de lado a Constituição de 1937, pelo motivo já exposto, a suspensão da inviolabilidade parlamentar passou a ser possível, durante o estado de sítio, com a Constituição de 1946. Seu art. 213 estabelecia, como regra, que “as imunidades dos membros do Congresso Nacional subsistirão durante o estado de sítio”. Logo a seguir previa a exceção nestes termos: “Todavia, poderão ser suspensas, mediante voto de dois terços dos membros da Câmara ou do Senado, as de determinados deputados ou senadores cuja liberdade se torne manifestamente incompatível com a defesa da Nação ou com a segurança das instituições políticas ou sociais.” O voto seria, então, secreto, em virtude do art. 43. O parágrafo único do mesmo artigo 213 cogitava da hipótese no intervalo das sessões legislativas. Então “a autorização (30) será dada pelo Presidente da Câmara dos

(28) NORMA WILDING e PHILIP LAUNDY, *An Encyclopaedia of Parliament*, verbete “Privilege”.

(29) Veja-se BERNARD SCHWARTZ, *Direito Constitucional Americano*, Forense, Rio, 1966, págs. 81-2.

(30) A palavra “autorização” é de todo imprópria, pois a Câmara ou o Senado não autorizava a suspensão das imunidades de determinado congressista, mas a decretava.

Deputados ou pelo Vice-Presidente do Senado" **ad referendum** dos respectivos plenários, convocando-se imediatamente o ramo competente do Congresso para reunir-se dentro de quinze dias. A Constituição de 1967 foi mais cautelosa no particular: manteve a votação secreta, com o mesmo **quorum** de deliberação, e retirou ao Presidente de qualquer Casa do Congresso a atribuição de decretar a suspensão provisória da inviolabilidade de congressista. As modificações feitas nessa Constituição pelas Emendas n.ºs 1 e 11 não nos interessariam para o problema em foco, uma vez que a inviolabilidade parlamentar ficou, efetivamente, sem conteúdo. Observe-se, porém, que não havia, com tais Emendas, necessidade de suspensão da inviolabilidade, porquanto, no estado de sítio como no de emergência, os crimes cuja repressão mais interessa ao poder público são os previstos na Lei de Segurança, e estes deixaram de ser resguardados pela inviolabilidade. Com a Emenda nº 11, a suspensão das imunidades, nessa hipótese, passou a ser uma redundância, porquanto nos crimes contra a segurança nacional, cometidos por congressistas, o processo "independe de licença da respectiva Câmara".

A IMUNIDADE PROCESSUAL

A imunidade processual completa a material ou a inviolabilidade parlamentar. Por ela, o parlamentar fica, geralmente, amparado contra a prisão ou o processo penal, e outros vexames que possam criar empecilhos à sua atividade como legislador ou trazer obstáculo ao pleno funcionamento da Câmara a que pertence. Seu fundamento é, pois, o mesmo da inviolabilidade. Se o juiz supremo quanto à prisão de um parlamentar ou o seu processo é a Câmara a que ele pertence, o parlamentar também tem o direito de defender essa imunidade nos casos de violação. Seus traços são: **1)** a limitação a infrações penais (embora haja umas poucas exceções, no direito positivo, que a estendem a ações civis); **2)** ao contrário da inviolabilidade, seus efeitos não são ilimitados no tempo. Ela apenas suspende — no caso em que a Câmara negue a autorização para o processo — a prescrição da ação penal. Significa, portanto, que, finda a legislatura, a ação penal prosseguirá no seu curso; **3)** a imunidade material é irrenunciável em princípio (se bem que haja ordenamentos constitucionais que admitam a renúncia).

Um rol, mais ou menos completo, dessas imunidades abrangeria:

- 1 — a proibição de prisão do parlamentar, salvo em flagrante delito;
- 2 — comunicação imediata da prisão à Câmara para que esta decida sobre a sua manutenção ou não;
- 3 — proibição de processo contra parlamentar, sem autorização da respectiva Câmara;
- 4 — relaxamento da prisão ou suspensão do processo contra parlamentar a pedido da respectiva Câmara;

5 — não poder o parlamentar ser incorporado às Forças Armadas sem licença da respectiva Câmara;

6 — direito do parlamentar de recusar testemunhar sobre fatos que lhe foram confiados em virtude da sua condição de legislador.

Do mesmo modo que fizemos em relação à inviolabilidade, devemos frisar que a relação acima é um enunciado "ideal" das imunidades processuais, do qual a realidade se aproximará mais ou menos. As espécies enumeradas encontram-se, porém, na maioria das Constituições democráticas de tipo europeu (as anglo-saxônicas formam um caso à parte). Nos regimes totalitários, elas são em menor número e figuram mais nos textos constitucionais do que na realidade, dada a composição monopartidária dos seus Parlamentos, de onde está ausente a oposição.

Está claro que, sem tais imunidades, o Governo poderia prender e afastar todos os parlamentares incômodos ou da oposição, ou mesmo deixar as câmaras sem **quorum** suficiente para deliberar. Por isso, no pedido de licença para prisão ou processo do parlamentar, o que a Câmara deve investigar primordialmente é se a restrição à sua liberdade pessoal se inspira em motivos políticos. É verdade que, quando a política chega a uma radicalização excessiva, vizinha da revolução ou da guerra civil, todas essas medidas protetoras do Parlamento e, em especial, da oposição, são desrespeitadas sumariamente. Foi o que se viu com os expurgos dos oposicionistas na Itália fascista, na Alemanha hitlerista e na Rússia stalinista. Mas tais considerações já são de natureza sociológica e não jurídica. Do ponto de vista do jurista, o que vale salientar, agora, é que as imunidades processuais comportam variações em extensão e grau. Todavia, vejamos antes a inexistência das imunidades dessa natureza.

Inexistência da imunidade processual

Assim como vimos alguns países que não conhecem a imunidade material mas acolhem a imunidade processual, o inverso ocorre em outros, onde a primeira espécie existe mas falta a segunda. Praticamente, esse é o caso da Grã-Bretanha e dos Estados Unidos. A **freedom from arrest**, no primeiro país, somente protege contra as prisões civis. Dessa imunidade estão excluídos os crimes de "traição, felonía e de perturbação da ordem". A imunidade visava sobretudo a proteger contra as prisões por dívidas. Como estas não mais existem, no Reino Unido, o **privilégio** perdeu sua significação prática. Aquelas figuras delituosas passaram para a América do Norte, cuja Constituição diz que os senadores e deputados "não poderão ser presos durante o período de sessão das respectivas Casas, nem na ida para elas ou no seu regresso, exceto nos casos de traição, felonía e perturbação da paz" (art. I, seção 6). Segundo BIDEGAIN, tais ofensas cobrem todas as figuras penais, mesmo as de

menor importância ⁽³¹⁾. Desse modo, a imunidade processual, nesses países, passou a ter interesse apenas histórico, ou, nas palavras de BERNARD SCHWARTZ: "Como a prisão de pessoa, pelo atual direito americano, quase nunca é autorizada a não ser por crimes, segue-se que o privilégio da isenção de ser preso outorgado aos membros do Congresso americano tem apenas significação teórica" ⁽³²⁾.

Classificação das imunidades processuais

Como a inviolabilidade, podemos classificar as imunidades processuais sob diversos ângulos de visão. Quanto ao número de **imunidades processuais** reconhecidas, pode-se diferenciá-las em **completas** e **incompletas**. Quanto à extensão ou às espécies de processos contra os quais protege o parlamentar, pode-se falar em **imunidade processual amplíssima, ampla e restrita**. Quanto à sua duração, pode-se distinguir entre **imunidade temporalmente ampla** e **imunidade temporalmente restrita**. De referência aos delitos que dão margem à prisão em flagrante de parlamentares, a imunidade será **fortemente protetora** ou **fracamente protetora**. Em relação à renunciabilidade, pode distinguir-se entre **imunidade renunciável** e **irrenunciável**. Quanto à possibilidade de sua suspensão em determinadas circunstâncias, as imunidades processuais serão **suspensíveis** ou **insuspensíveis**. Essas distinções são, em geral, de grau, e, por isso, a classificação é feita a fim de facilitar a exposição.

Imunidades processuais completas

Assim dizemos quando todo aquele elenco de imunidades apresentado acima vem contemplado na legislação de um país. É o caso da Constituição de Weimar, em seus arts. 37 e 38. Ali figuram até o direito de recusar-se a depor sobre fatos que foram confiados ao parlamentar em virtude de sua qualidade de deputado e a proibição de seqüestro dos correspondentes documentos. Na Lei Fundamental de Bonn, essas imunidades são reproduzidas (arts. 46 e 47). A última prerrogativa é, também, incluída na lei ordinária sobre as testemunhas. Nessas duas Constituições alemãs, não se prevê a necessidade de licença da Câmara para a incorporação de parlamentar às Forças Armadas. Em democracias já consolidadas, entretanto, a incorporação às Forças Armadas seguirá as normas gerais, não se concebendo que o governo possa agir de modo discriminatório contra qualquer deputado. Em outras sociedades

(31) CARLOS MARIA BIDEGAIN, *El Congreso de Estados Unidos de América*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1950, pág. 111. Os crimes excetuados da imunidade são "treason, felony and breach of the peace". Segundo MAX RADIN, no atual direito norte-americano, as *felonies* "são diferenciadas de infrações penais menores, chamadas *misdeameans*, pela maior severidade da punição. Além da execução, tal punição, nos Estados Unidos, consiste em encarceramento por mais de um ano, numa prisão de Estado, em lugar de em uma penitenciária ou cadeia similar" *Law Dictionary*, Oceana Publications, N. York, 1955, verbete "Felony".

(32) *Direito Constitucional Americano*, Forense, Rio, 1966, pág. 80.

pluralistas, as imunidades processuais estão geralmente inscritas de modo ou completo ou satisfatório para que o Parlamento possa funcionar normalmente. A partir da Constituição de 1934 — excetuadas a de 1937 e a de 1967, esta agravada com as modificações das Emendas n.ºs 1 e 11 —, o Brasil tem conferido um elenco de imunidades formais abrangente do essencial. Se, na Constituição de 1934, de 1946 e na de 1967, não se registra o direito de recusar-se a depor sobre fatos que lhe foram confiados em razão da sua qualidade de parlamentar, este não deixa de possuir tal direito nos termos do art. 207 do Código de Processo Penal, que protege mesmo o cidadão comum nas situações nele previstas.

Imunidades processuais incompletas

Catalogamos sob essa denominação as Constituições que não concedem toda a lista de imunidades formais. Em vários países, somente se cuida de proibir a prisão (exceto em flagrante) ou o processo penal contra parlamentares sem licença da sua Câmara. A Constituição Soviética de 1977, em seu art. 118 (reproduzindo o art. 52 da Constituição de 1936), é sucinta ao disciplinar a imunidade formal: "Um deputado do Soviete Supremo da URSS não pode ser processado ou preso nem sofrer uma penalidade judicial sem o consentimento do Soviete Supremo da URSS ou, no intervalo de suas sessões, sem o consentimento do **Presidium** do Soviete Supremo da URSS." Fórmulas semelhantes encontramos em algumas das chamadas democracias populares que seguem o modelo soviético. Por exemplo, a Constituição húngara de 1949 (art. 11, II) e a romena de 1948 (art. 59). A Constituição da Polônia de 1935, então sob uma ditadura da direita, também é sumária na mesma matéria. Limita-se a prescrever que "os deputados gozam apenas das imunidades indispensáveis à sua participação nos trabalhos da Câmara dos Deputados" (art. 41, n.º 1). Um exemplo de casa temos na Constituição de 1937, cujo art. 42 assim reza: "Durante o prazo em que estiver funcionando o Parlamento, nenhum dos seus membros poderá ser preso ou processado criminalmente sem licença da respectiva Câmara, salvo caso de flagrante em crime inafiançável." A Constituição de 1967 cerceou, porém, a imunidade processual, ao estabelecer que a deliberação sobre a licença para processar congressista deverá ser tomada no prazo de 90 dias, findos os quais o pedido será automaticamente incluído em ordem do dia. Se, depois de quinze sessões ordinárias consecutivas, perdurasse a falta de deliberação, a licença seria considerada como concedida. A Emenda n.º 1 retirou essa licença tácita, mas, em compensação, silenciou sobre a obrigação de a autoridade coatora comunicar, dentro de 48 horas, a prisão em flagrante, a fim de que a Câmara interessada sobre ela resolvesse, por voto secreto, e autorizasse, ou não, a formação da culpa. A Emenda n.º 11 enfraqueceu ainda mais a imunidade processual. O processo nos crimes contra a segurança nacional deixou de depender de licença do respectivo ramo do Congresso; a licença tácita teve o seu prazo encurtado para 40 dias sem deliberação, houvesse ou não inclusão na ordem do dia; a votação deixou de ser secreta no caso de decisão relativa à prisão em flagrante.

Imunidade processual amplíssima

Assim apelidamos aquela que estende a sua proteção até às ações civis, e não apenas às penais. É figura que destoa do conceito doutrinário de tal imunidade. Contudo, aparece em algumas Constituições, como, por exemplo, na da Bolívia de 1945 (art. 53), disposição mantida na reforma de 1947 (art. 52); na de El Salvador, de 1886, art. 65, mantido na reforma de 1945 (imunidade supressa, porém, na Constituição de 1950); na do Panamá, de 1946, art. 114, conservado na reforma de 1956; na de Honduras, de 1936, art. 98, nº 2, dispositivo que passou para o art. 185, 4ª, da Constituição de 1957; na da Nicarágua, de 1948, art. 125, nº 3, e na Constituição de 1950, art. 140, § 3º O Projeto de Constituição do Império brasileiro, elaborado pela Constituinte de 1823, também admitia a imunidade formal contra ações civis (art. 73).

Imunidade processual ampla

É a que protege contra todas as infrações penais. Por ser a mais comum, dispensa exemplos. Vemo-la em todas as Constituições brasileiras, até a Emenda nº 11 à Constituição de 1967, que excluiu da imunidade processual os crimes contra a segurança nacional.

Imunidade processual restrita

Não resguardada contra todos os ilícitos penais, mas, sim, contra determinadas espécies deles. O exemplo clássico é o da França, onde essa imunidade só existe nos casos de crime e delito, excluindo as contravenções⁽³³⁾. Reza o art. 26, § 2º, da atual Constituição francesa: "Nenhum membro do Parlamento pode, durante o período de suas sessões, ser processado ou preso em matéria criminal ou correcional, sem autorização da Assembléia a que pertence, salvo em caso de flagrante delito." É a mesma norma da III República (Lei Constitucional de 16 de julho de 1875) e da IV República (art. 22 da Constituição de 1946). A Constituição de El Salvador, de 1886, reformada em 1945, faz uma distinção entre delitos graves e delitos menos graves, dispondo: "Pelos delitos graves que cometem desde o dia da eleição até o recesso, [os deputados] só poderão ser julgados pela Assembléia, para o exclusivo efeito de destituir o culpado e submetê-lo aos tribunais comuns. Pelos delitos menos graves e faltas que cometam durante o mesmo período, serão julgados

(33) A França adota, como se sabe, a tripartição das infrações penais definindo-as no art. 1.º do Código Penal: "A infração que as leis punem com penas de polícia é uma *contravenção*. A infração que as leis punem com penas correccionais é um *delitto*. A infração que as leis punem com uma pena aflictiva ou infamante é um *crime*." Essa triplicidade também existe na Alemanha Federativa, cujo Código Penal, em seu art. 1.º, faz diferenciações equivalentes, em linhas gerais, às do Código francês. O Código germânico distingue, segundo a natureza e grau das penas, entre *delitto* muito grave (*Verbrechen*), delitos de menor gravidade (*Vergehen*) e *contravenções* (*Verbertretungen*). Todavia, a imunidade processual, diferentemente do que sucede na França, abrange todas essas espécies de ilícito penal.

pelo juiz competente, mas só poderão ser detidos, presos ou chamados a depor depois do recesso" (art. 65). A Constituição de 1950 manteve essa discriminação, com modificação quanto ao julgamento, limitando-se a Assembléia, no caso de delitos graves, a permitir o processo (art. 44).

Imunidade processual temporalmente ampla

É aquela que ampara o parlamentar durante toda a legislatura ou até por mais tempo. Muitas Constituições não prevêm o início e o término da imunidade processual, deixando a matéria para a lei ordinária ou (o que não nos parece recomendável) para o regimento interno. No Continente europeu, quando há silêncio na Constituição e na lei, geralmente se deve entender que a imunidade processual vigora, sem interrupção, durante todo o mandato, ou seja, mesmo nos recessos dentro da mesma legislatura. A Constituição francesa de 1946 estabeleceu a vigência da imunidade durante o mandato (art. 22), dispondo de igual modo a atual Constituição espanhola (art. 71, § 2º). Nossa Constituição do Império seguia a mesma norma, dizendo: "durante a deputação". Com a República, as nossas Constituições liberais estenderam mais a duração da imunidade. Na Constituição de 1891, essa prerrogativa ia desde o recebimento do diploma até a nova eleição — fórmula que não nos parece feliz, porque a nova eleição poderia verificar-se antes de finda a legislatura. Teríamos, assim, *parlamentares sem imunidades processuais desde a eleição para a nova legislatura até o fim da legislatura em curso*. Na Constituição de 1934, a imunidade se estendia desde "o recebimento do diploma até a expedição dos diplomas subseqüentes" (art. 32) — o que poderia acarretar a mesma situação referida, há pouco, se a diplomação dos novos congressistas se realizasse antes de expirado o mandato dos parlamentares da legislatura findante. Tal falha não foi corrigida com a fórmula usada em 1946 e 1967, modificada com a Emenda nº 1, e restabelecida na Emenda nº 11: "Desde a expedição do diploma até a inauguração da legislatura seguinte." O inconveniente apontado poderia acontecer no início e no fim da legislatura durante a qual se processaram as eleições: parlamentares com mandato, mas sem imunidade processual, a não ser que se adote a conclusão de que tanto os parlamentares prestes a deixar a Câmara como os novos gozariam dessa prerrogativa — o que soa algo estranho, mas nos parece a única interpretação cabível.

Imunidade processual temporalmente restrita

É a que só vigora no período das sessões, desaparecendo nos recessos. Temos os exemplos da Constituição vigente da França, art. 26, que retomou, nesse ponto, critério da III República; o da nossa Constituição de 1937 (art. 42: "Durante o prazo em que estiver funcionando o Parlamento..."). Na Emenda nº 1 à Constituição de 1967, o prazo era

um pouco mais longo: "Durante as sessões e quando para elas se dirigirem ou delas regressarem..." (art. 32, § 1º).

Quanto às infrações penais em que a prisão em flagrante é legitimada, dividimos a imunidade processual em **fortemente protetora e fracamente protetora**. Na primeira categoria, acham-se as Constituições que só permitem prisão em flagrante de parlamentares nos crimes de penas mais graves. A Constituição do Império brasileiro era desse gênero, pois só admitia a prisão "em flagrante delito de pena capital". Com a abolição da pena de morte na República (só existente na legislação militar em tempo de guerra), a prisão em flagrante de parlamentares se restringiu aos crimes inafiançáveis. Só a Emenda nº 1 à Constituição de 1967 se desviou desse critério, permitindo o flagrante em "crime comum ou perturbação da ordem" (art. 32, § 1º). A Emenda nº 11 restabeleceu a tradição republicana, no particular.

Imunidade fracamente protetora

Empregamos essa denominação para os casos em que o flagrante de parlamentar é permitido em qualquer infração penal. É o que vemos com mais freqüência nas Constituições. A Lei Fundamental de Bonn exige o consentimento da Câmara para a prisão de deputados, "a não ser que sejam detidos em flagrante delito ou no curso do dia seguinte" (art. 46, § 2).

Quanto à possibilidade de renúncia da imunidade processual, a regra é a irrenunciabilidade pela própria natureza da prerrogativa, que é de ordem funcional, cabendo somente à Câmara a decisão sobre a conveniência, ou não, de ser concedida a licença para a prisão e processo do parlamentar. A admissão da renúncia é, pois, espécie anômala, que contraria o conceito da prerrogativa. Conhecemo-la, porém, na Constituição de 1891, que determinava a obrigação de a autoridade processante remeter os autos à Câmara respectiva "para resolver sobre a procedência da acusação, **se o acusado não optar pelo julgamento imediato**" (art. 20). A Constituição de Costa Rica, de 1947, também admite a renúncia (art. 110).

Relativamente à manutenção ou suspensão desta imunidade em circunstâncias excepcionais, como o estado de sítio, vale tudo que dissemos sobre o mesmo problema de referência à inviolabilidade parlamentar. Isso porque as Constituições costumam usar a palavra "imunidades" sem adjetivação, ou seja, em caráter geral, quando proibem ou permitem a sua suspensão em tais conjunturas.

Na análise da imunidade formal, é relevante também o modo de votar a licença para prisão ou processo de parlamentar. A votação secreta e por maioria qualificada — por dois terços ou pela maioria absoluta dos componentes da Câmara — protege mais as minorias do que o voto a descoberto e por simples maioria dos presentes.