

Olho por olho ou a vida por olho?

ARNALDO MALHEIROS FILHO

Bem ou mal o Brasil se convenceu de que sabe o que houve no caso do painel de votação do Senado. Basicamente é a história da diretora do Prodases.

É curioso, mas qualquer pessoa, se perguntada, dirá que dá mais crédito a um santo que a um pecador; no entanto o caso narrado por quem posa de santo convence menos do que a narrativa de quem diz "errei, sim, e foi desse jeito". Como o que dona Regina conta não a inocenta nem um pouco, as pessoas tendem a, bem ou mal, lhe dar credibilidade.

Em suma, o senador Arruda pediu à chefe de informática a violação do sistema eletrônico, alegando falar em nome de ACM; este, mais tarde, recebeu de Arruda "a lista" e telefonou à funcionária "para agradecer".

Estes são os fatos postos e provados, tanto quanto a fragilidade inerente ao conhecimento humano permite. Agora, como julgá-los?

O julgamento será político, mas, para uma análise puramente jurídica do caso, devemos partir da idéia norteadora do Direito Eleitoral, mas que aqui tem aplicação: ao se decidir sobre um mandato conferido em eleições livres e legítimas, sobreleva a soberania da vontade popular. Um mandato eletivo é, sim, "cassável" em situações excepcionais, mas quem tem esse poder – seja juiz ou parlamentar – deve lidar com o tema com o cuidado de quem manuseia coisas sagradas. De outro lado, temos que qualquer regramento punitivo se orienta pelos princípios de Direito Penal, entre os quais se destacam o da tipicidade e o da proporcionalidade da pena.

O primeiro diz que deve haver uma lei anterior ao fato, definindo-o. Ora, "faltar ao decoro parlamentar" não define nada, é um termo vago que abriria espaço a

uma discricionariedade na cassação, o que certamente não é o desejo da Constituição. Por isso mesmo o Senado baixou um Código de Ética e Decoro Parlamentar, que define os casos em que um senador – em proporção à falta cometida – pode ser punido com advertência, censura, suspensão ou cassação. E quem se der ao trabalho de ir ao Código, verá no art. 5º que os atos definidos como incompatíveis com o decoro parlamentar não incluem os de violação de sigilo.

Por outro lado, o art. 10, n. III, prevê exatamente a hipótese do senador que revela o conteúdo de deliberação a que o Senado – no caso cumprindo a Constituição – atribuiu segredo, punindo-o com perda temporária do exercício do mandato. Aí entra uma outra regra de interpretação, a de que a lei especial prevalece sobre a lei geral. Por exemplo: a lei pune "matar alguém", é o crime de homicídio simples; mas e a mãe que, no quadro emocional pós-parto, mata o recém-nascido, não matou alguém? Sim, porém não cometeu homicídio, mas infanticídio, sujeito a pena muito menor, pois há uma norma específica para essa conduta.

O princípio da proporcionalidade da pena é talvez o mais importante neste exame. No início dos tempos, quando alguém praticava um ato incompatível com a paz da comunidade, era sumariamente julgado e morto a golpes de tacape; daí se evoluiu para a fogueira e dela para a forca. Mas a grande revolução do Direito Penal – dizia sempre Manoel Pedro Pimentel – ocorreu quando alguém falou: "Agora vai ser olho por olho, dente por dente". Essa frase, muitas vezes vista como reveladora do espírito vinga-

tivo, na verdade introduziu para sempre no mundo a noção de que a pena tem que ser proporcional ao mal causado pelo infrator.

Se vamos atropelar a norma específica e cassar quem violou o segredo da votação, que faremos com quem recebe dinheiro em troca do voto? E se alguém, durante as sessões, ficar aspirando cocaína? Recuar ao "vida por olho, vida por dente" é voltar ao tacape.

A oposição, por certo, conhece esse princípio. Lembro que nas trevas de 1978 a esquerda paulista queria fazer seu "recenseamento possível" e lançou a sublegenda de Fernando Henrique Cardoso como candidato do

MDB ao Senado. A candidatura foi impugnada pelo governo: FHC havia sido punido pela ditadura e com isso ficara inelegível. A tese vencedora de seus advogados – meu pai, Arnaldo Malheiros, e Francisco Octavio de Almeida Prado –, acolhida no Supremo Tribunal Federal, foi exatamente a da "gradação das sanções", até mesmo na ditadura dos atos institucionais! E assim nasceu o embrião do PT.

Punição sim, cassação não.

O mais importante de tudo isso já aconteceu: a sociedade mostrou sua repulsa a esse tipo de postura dos políticos. Os senadores envolvidos já sofreram o grande mal de ver sua liderança esfacelada, sua imagem pública degradada, já amargam a solidão do isolamento político.

A justa medida – e não o excesso na punição – engrandece o Senado, e lhe restaura a circunspeção perdida numa madrugada de horrores.

Arnaldo Malheiros Filho é advogado