

FILIPPE AUGUSTO DOS SANTOS NASCIMENTO

Curso de **DIREITO**  
**CONSTITUCIONAL**

2025

contra a honra, nos casos em que as ofensas são divulgadas pelo próprio parlamentar na Internet.

Afirmou que a inviolabilidade material somente abarca as declarações que apresentem nexos diretos e evidentes com o exercício das funções parlamentares.

No caso concreto, embora aludindo à Lei Rouanet, o parlamentar nada acrescentou ao debate público sobre a melhor forma de distribuição dos recursos destinados à cultura, limitando-se a proferir palavras ofensivas à dignidade dos querelantes.

O Parlamento é o local por excelência para o livre mercado de ideias – não para o livre mercado de ofensas. A liberdade de expressão política dos parlamentares, ainda que vigorosa, deve se manter nos limites da civilidade. Ninguém pode se escudar na inviolabilidade parlamentar para, sem vinculação com a função, agredir a dignidade alheia ou difundir discursos de ódio, violência e discriminação.

Vencido o ministro Alexandre de Moraes (relator), que rejeitou a queixa-crime e absolveu sumariamente o querelado. Pontuou que as declarações do querelado foram proferidas na Casa legislativa, circunstância que desautoriza a deflagração de qualquer medida judicial censória da conduta imputada ao parlamentar, sendo indiferente indagar-se acerca do conteúdo da manifestação realizada. [STF. Pet 7174/DF. Relator para o Acórdão: Min. Marco Aurélio. Julgado em: 10.03.20].

O que se pode depreender do julgado acima é que se o próprio parlamentar insere as ofensas na internet, já não mais seria o recinto do Parlamento o local da manifestação, mesmo que o conteúdo agressivo tenha sido produzido no recinto legislativo, o que somando a falta de nexo com as funções legislativas, faz cair a imunidade parlamentar.

Seguindo a lógica do histórico das decisões do STF, caso as palavras sejam proferidas pelo parlamentar fora do Congresso Nacional, será necessário perquirir o seu vínculo com a atividade de representação política:

(...) A garantia constitucional da imunidade parlamentar em sentido material (CF, Art. 53, “caput”) – que representa instrumento vital destinado a viabilizar o exercício independente do mandato representativo – protege o congressista em todas as suas manifestações que guardem relação com o exercício do ofício legislativo, ainda que produzidas fora do recinto do Congresso Nacional (RTJ 131/1039 – RTJ 135/509 – RT 648/318, v.g.), ou, com maior razão, nas hipóteses em que suas manifestações tenham sido proferidas no âmbito da própria Casa Legislativa. Doutrina. Precedentes. – A cláusula da inviolabilidade parlamentar qualifica-se como causa de exclusão constitucional da tipicidade penal da conduta do congressista em tema de delitos contra a honra, afastando, por isso mesmo, a própria natureza delituosa do comportamento em que tenha ele incidido. Doutrina. Precedentes. – O direito fundamental do congressista à inviolabilidade parlamentar impede a responsabilização penal e/ou civil do membro integrante da Câmara dos Deputados ou do Senado da República por suas palavras, opiniões e votos, especialmente quando manifestadas, *in officio* ou *propter officium*, no recinto das respectivas Casas do Congresso Nacional. Significado amplo da locução Tribuna do Parlamento. Precedentes. – Incidência, no caso, da garantia da imunidade parlamentar material em favor do congressista, ora agravado, acusado de delitos contra a honra do querelante, ora agravante. [STF. Segunda Turma. Pet 5626 AgR. Relator: Min. Celso de Mello. Julgado em: 14.12.18].

Em razão dessa compreensão, o STF entendeu que não estão protegidas pela imunidade manifestações injuriosas de Senador proferidas em redes sociais de forma dolosa e genérica sem qualquer indicação de prova que pudesse corroborar as acusações:

A liberdade de expressão não alcança a prática de discursos dolosos, com intuito manifestamente difamatório, de juízos depreciativos de mero valor, de injúrias em razão da forma ou de críticas aviltantes.

É possível vislumbrar restrições à livre manifestação de ideias, inclusive mediante a aplicação da lei penal, em atos, discursos ou ações que envolvam, por exemplo, a pedofilia, nos casos de discursos que incitem a violência ou quando se tratar de discurso com intuito manifestamente difamatório.

A garantia da imunidade parlamentar não alcança os atos praticados sem claro nexo de vinculação recíproca entre o discurso e o desempenho das funções parlamentares.

Isso porque as garantias dos membros do Parlamento são vislumbradas sob uma perspectiva funcional, ou seja, de proteção apenas das funções consideradas essenciais aos integrantes do Poder Legislativo, independentemente de onde elas sejam exercidas.

No caso, os discursos proferidos pelo querelado teriam sido proferidos com nítido caráter injurioso e difamatório, de forma manifestamente dolosa, sem qualquer hipótese de prévia provocação ou retorsão imediata capaz de excluir a tipificação, em tese, dos atos descritos nas queixas-crimes.

Com base nesses entendimentos, a Segunda Turma, por maioria, ao dar provimento a agravos regimentais, recebeu queixas-crimes pelos delitos dos arts. 139 e 140 do Código Penal. [Pet 8242 AgR/DF. Pet 8259 AgR/DF. Pet 8262 AgR/DF. Pet 8263 AgR/DF. Pet 8267 AgR/DF. Pet 8366 AgR/DF.]

A Súmula 245 do STF (“A imunidade parlamentar não se estende ao corrêu sem essa prerrogativa”) também é importante quanto a este tema. Se, por exemplo, alguém que não é parlamentar, em coautoria com parlamentar, profere palavras que, em tese, podem configurar crimes contra a honra de alguém, não pode esse agente não parlamentar querer invocar a imunidade por ter praticado conduta em conjunto com congressista.

Ademais, é importante ressaltar que a imunidade material possui eficácia temporal permanente, ou seja, mesmo após o fim mandato, o parlamentar não poderá ser responsabilizado pelas palavras, opiniões e votos que tiver proferido durante o período que era congressista.

#### 13.2.5.1.2. Imunidades Formais

A Imunidade Formal traduz-se, em termos gerais, em um conjunto de garantias processuais de Deputados e Senadores, em especial, de gozarem de prerrogativa de foro para o processamento de ações penais, de não serem presos (ou não permanecerem presos), de terem sustadas ações penais contra si e de não serem obrigados a testemunhar sobre fatos que tiveram conhecimento em razão do exercício do mandato parlamentar.

##### *i) Cláusula de Prerrogativa de Foro*

O Art. 53, § 1º da CF/88 traz a primeira imunidade formal dos parlamentares, que é a *cláusula de prerrogativa de foro*. Tão logo sejam diplomados, eventuais crimes que os parlamentares federais venham a cometer relacionados ao cargo serão julgados pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Essa prerrogativa de foro se sobrepõe até mesmo à competência do Tribunal do Júri:

1. O réu, na qualidade de detentor do mandato de parlamentar federal, detém prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal Federal, onde deve ser julgado pela imputação da prática de crime doloso contra a vida. 2. A norma contida no Art. 5º, XXXVIII, da Constituição da República, que garante a instituição do júri, cede diante do disposto no Art. 102, I, b, da Lei Maior, definidor da competência do Supremo Tribunal Federal, dada a especialidade deste último. Os crimes dolosos contra a vida estão abarcados pelo conceito de crimes comuns. Precedentes da Corte. [STF. Tribunal Pleno. AP 333. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Julgado em: 05.12.07].

A prerrogativa de foro dos parlamentares perante o STF abrange apenas as infrações penais comuns. Nas ações civis como, por exemplo, uma ação popular, uma ação de alimentos ou uma ação indenizatória em face de congressistas, por sua vez, não farão jus a foro por prerrogativa de função.

Em 2018, o STF fixou entendimento em relação ao foro por prerrogativa de função no sentido de que se aplica apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas. Nem sempre foi assim. Anteriormente, o Supremo considerava que crimes anteriores ao mandato e mesmo que não relacionados ao exercício do cargo, enquanto o parlamentar estivesse no exercício do mandato, seriam deslocados para processamento no Supremo. Esse entendimento mudou em 2018 como se verá abaixo.

O STF, quando da mudança de posicionamento, também fixou um marco procedimental para fixar a competência: o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais. A partir de tal ato, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo:

O foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas. Após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo. Esse é o entendimento do Plenário, ao resolver questão de ordem para determinar a baixa de ação penal ao juízo da zona eleitoral para posterior julgamento, tendo em vista que: a) os crimes imputados ao réu não foram cometidos no cargo de deputado federal ou em razão dele; b) o réu renunciou ao cargo para assumir a função de prefeito; e c) a instrução processual se encerrou perante a 1ª instância, antes do deslocamento de competência para o Supremo Tribunal Federal. O relator frisou que a situação atual revela a necessidade de mutação constitucional. Isso ocorre quando a corte constitucional muda um entendimento consolidado, não porque o anterior fosse propriamente errado, mas porque: a) a realidade fática mudou; b) a percepção social do Direito mudou; ou c) as consequências práticas de uma orientação jurisprudencial se revelaram negativas. As três hipóteses que justificam a alteração de uma linha de interpretação constitucional estão presentes na hipótese dos autos. A nova interpretação prestigia os princípios da igualdade e republicano, além de assegurar às pessoas o desempenho de mandato livre de interferências, que é o fim pretendido pela norma constitucional. (...). [STF. Tribunal Pleno. AP 937 QO. Relator: Min. Roberto Barroso. Julgado em: 03.05.18].

O entendimento anterior era que, tendo ocorrido a diplomação, o congressista seria julgado pelo STF, inclusive em relação aos crimes praticados antes da diplomação e que não tivessem relação com o mandato. A nova interpretação foi no sentido de que:

**“as normas da Constituição de 1988 que estabelecem as hipóteses de foro por prerrogativa de função devem ser interpretadas restritivamente, aplicando-se apenas aos crimes que tenham sido praticados durante o exercício do cargo e em razão dele”<sup>29</sup>.**

Pelo entendimento de 2018, se o réu deixava de ocupar o cargo antes de a instrução terminar, cessava a competência do STF e o processo deveria ser remetido para a 1ª instância. Se o réu deixava de ocupar o cargo depois de a instrução se encerrar, o STF permanecia sendo competente para julgar a ação penal.

Em 2024, em julgamento liminar, no HC nº. 232.627 e no Inq. nº. 4.787, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, houve uma mudança de entendimento para fixar que a prerrogativa de foro para julgamento de crimes praticados no cargo e em razão das funções subsistiria mesmo após o afastamento do cargo, independentemente de o inquérito ou a ação penal serem iniciados após a cessação do exercício do cargo.

Essa decisão representou uma ampliação do foro, argumentando que a restrição anterior gerava instabilidade processual e incentivava manipulação jurisdicional.

No entanto, em 2025, como citado no estudo das Mutações Constitucionais, no julgamento de mérito do HC nº. 232627, envolvendo o ex-Senador Zequinha Marinho, o STF fixou, por maioria, a seguinte tese: “a prerrogativa de foro para julgamento de crimes praticados no cargo e em razão das funções subsiste mesmo após o afastamento do cargo, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados depois de cessado seu exercício”.

Na decisão de 2018, restringia-se o foro ao exercício do cargo e crimes relacionados às funções desempenhadas. A decisão liminar de 2024 ampliou o foro para abarcar crimes funcionais, mesmo após a cessação do mandato. Já na decisão final de 2025, a prerrogativa de foro abarca crimes praticados no cargo e em razão das funções subsiste mesmo após o afastamento do cargo, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados depois de cessado seu exercício.

Em 2018, o foro cessa com a saída do cargo, salvo se a instrução processual estiver concluída. Em 2024, o foro persiste enquanto os crimes forem funcionais, independentemente de o agente estar no cargo. Em 2025, o foro se prorroga para crimes praticados no cargo e em razão das funções e mesmo após o afastamento do cargo, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados depois de cessado seu exercício.

Há ainda duas situações que devem ser citadas, pois não há mudança do foro: i) no caso de reeleições sucessivas para o mesmo cargo com prerrogativa de função, por exemplo, várias reeleições como Deputado Federal; ii) no caso de eleições consecutivas para o Congresso Nacional, mas em mandatos cruzados, ou seja, era Deputada e, em seguida, foi eleita Senadora e vice-versa. Nesses dois casos, não há mudança de prerrogativa de foro, pois houve permanência como integrante do Congresso.

A instrução processual é considerada encerrada no momento da publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais. Em outras palavras, a partir de 2018, restou decidido pelo STF que:

29. STF. AP 937 QO. Rel. min. Roberto Barroso. Julgado em 03/05/2018. Informativo 900.

“após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo”.

Outro ponto que mudou com a interpretação dada pelo STF a partir de 2018 foi a questão da autorização para o início das investigações. Assim, se o crime for praticado antes ou após a diplomação, mas sem relação com as funções desempenhadas, não há necessidade de autorização do STF. Por outro lado, se o crime for praticado após a diplomação e estiver relacionado com as funções desempenhadas, há a necessidade de autorização do STF para início das investigações.”.

Um outro tema objeto de controvérsias diz respeito às situações em que, em um mesmo processo, há vários acusados (concurso de agentes), mas apenas um ou alguns deles possuem foro por prerrogativa de função. Atualmente, o STF entende que a regra geral é a de que haverá o desmembramento do processo.

O entendimento do STF, novamente, nem sempre foi assim. Na Ação Penal nº 470 (o conhecido caso do “Mensalão”), dos 40 (quarenta) acusados, 34 (trinta e quatro) não possuíam direito ao foro por prerrogativa de função. Apesar disso, todos os acusados foram julgados pelo STF, ou seja, não ocorreu o desmembramento do processo.

Diante desse entendimento mais recente, caberá ao STF decidir se o processo será ou não desmembrado. O não desmembramento somente deverá ocorrer quando o julgamento em separado puder resultar em prejuízo à prestação jurisdicional.

## *ii) Restrições quanto às Prisões*

A segunda imunidade formal está prevista no Art. 53, § 2º da CF/88:

Art. 53. (...)

§ 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão.

A imunidade formal quanto às prisões impede a prisão do parlamentar (*freedom from arrest*), salvo em caso de flagrante de crime inafiançável e, no caso da prisão em flagrante por crime inafiançável, exige-se a remessa dos autos, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, à Casa respectiva para que esta, pelo voto da maioria absoluta dos parlamentares, aprecie a prisão, hipótese na qual a restrição de liberdade poderá ser mantida ou afastada. Se a casa optar por afastar a prisão, ela mesma expedirá o alvará de soltura. Na hipótese de manter a prisão, deve demonstrar que o caso possui os requisitos legais da prisão decretada.

Ressalte-se que, no entendimento do STF, a vedação constitucional à prisão dos congressistas abrange somente as prisões cautelares [prisão em flagrante (salvo em caso de crime inafiançável), temporária e preventiva]. Assim, seriam plenamente possíveis a prisão por condenação em processo criminal com trânsito em julgado, bem como a aplicação de outras espécies de medidas cautelares diversas da prisão.

As cautelares diversas da prisão são outras providências urgentes que devem ser decretadas para assegurar a apuração do fato delituoso e menos graves que prisão, que se impõem sempre que puderem substituir a medida mais drástica que é o aprisionamento. As cautelares diversas da prisão estão previstas no Art. 319 do CPP:

Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão:

I – comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades;

II – proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações;

III – proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante;

IV – proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução;

V – recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos;

VI – suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais;

VII – internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (Art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração;

VIII – fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial;

IX – monitoração eletrônica.

O STF decidiu que podem ser aplicadas cautelares diversas da prisão aos parlamentares. Tais medidas, por serem menos graves que o encarceramento, não estariam acobertadas pela garantia constitucional:

As medidas cautelares fixadas têm expresso fundamento no decidido por este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no julgamento da ADI 5.526/DF, onde se assentou ter o Poder Judiciário competência para impor, por autoridade própria, as medidas cautelares a que se refere o Art. 319 do Código de Processo Penal e que, somente se encaminhará à Casa Legislativa a que pertencer o parlamentar, para os fins a que se refere o Art. 53, § 2º, da Constituição, a decisão cuja execução impossibilitar, direta ou indiretamente, o exercício regular de mandato parlamentar. [STF. Tribunal Pleno. AP 1044 Ref. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Julgado em: 04.04.22.]

Além disso, no mesmo julgado, foi afirmado que só é necessário remeter à respectiva casa legislativa as medidas cautelares que impossibilitam, direta ou indiretamente, o pleno e regular exercício do mandato parlamentar:

2. Desnecessidade de se oficiar à Casa Legislativa, nos termos do Art. 53, § 2º da Constituição Federal, pois as medidas cautelares impostas não impossibilitam, direta ou indiretamente, o pleno e regular exercício do mandato parlamentar, inclusive o monitoramento eletrônico, que não impede o exercício do mandato, conforme já

decidido por esta CORTE (HC 191.729, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 14.10.20). 3. A jurisprudência desta SUPREMA CORTE é pacífica no sentido da possibilidade de adoção de medidas cautelares nas dependências dos gabinetes dos parlamentares no Congresso Nacional, sem que isso represente violação ao princípio da separação dos três poderes. [STF. Tribunal Pleno. AP 1044 Ref. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Julgado em: 04.04.22].

Caso oficiada, a respectiva casa, nos termos do § 2º do Art. 53 da CF/88, pode, pelo voto nominal e aberto da maioria de seus membros, deliberar sobre a medida cautelar aplicada.

Quanto à possibilidade de o Judiciário impor cautelares diversas da prisão no âmbito estadual, nos termos do decidido pelo STF, segue a mesma lógica acima exposta.

No âmbito Federal, ou seja, caso a medida seja imposta contra Deputado Federal ou Senador, a competência para impor tais medidas cautelares é do STF (Art. 102, I, “b” da CF/88).

Convém ainda destacar que a votação dos congressistas a respeito da prisão não mais será secreta, e sim pelo voto aberto.

É divergente na literatura constitucional se a restrição à prisão parlamentar se aplica também às prisões civis, ou seja, a prisões por débito de caráter alimentar. Aqui se adere à posição de Eduardo Santos:

“Por fim, muito se discute se seria possível a prisão civil do parlamentar que seja devedor voluntário e inescusável de obrigação alimentícia. Em que pese a doutrina majoritária defenda que a imunidade formal em relação à prisão alcance a prisão civil do parlamentar devedor de alimentos, ousamos discordar, pois, para nós, ela não impede a prisão civil do parlamentar que seja devedor voluntário e inescusável de obrigação alimentícia, pois, dentre outros fundamentos: i) essa é uma garantia de natureza processual penal relativa às prisões cautelares de natureza penal, não se aplicando sequer em relação às condenações criminais transitadas em julgado; ii) a prisão civil do devedor voluntário e inescusável de obrigação de alimentos não tem natureza punitiva, tratando-se, na verdade, de meio de coerção que busca forçar o devedor a adimplir com sua obrigação; iii) trata-se de uma obrigação alimentar (direito fundamental à alimentação), essencial à vida digna da pessoa humana, à qual não se pode sobrepor uma garantia parlamentar de natureza penal, sob pena de se dizer que a Constituição protege mais o direito dos alimentados por não parlamentares do que o dos alimentados por parlamentares, o que feriria frontalmente a coerência e a integridade do sistema constitucional; e iv) porque essa é a única interpretação que se mostra correta à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, que deve guiar as potenciais tensões entre direitos e garantias fundamentais, buscando preservar a integridade do sistema jurídico”<sup>30</sup>.

Dois casos extremamente polêmicos na casuística do STF envolvendo prisões de parlamentares foram o *Caso Delcídio do Amaral* e o *Caso Daniel Silveira*.

#### *ii.i) Caso Delcídio do Amaral*

Delcídio do Amaral Gomez, Senador da República pelo Mato Grosso do Sul, filiado ao Partido dos Trabalhadores (PT), então líder do Governo, foi preso no dia 25 de novembro

30. SANTOS, Eduardo Rodrigues dos. *Ibidem*. P. 787.



de 2015 pela Polícia Federal sob a acusação de tentar dificultar as investigações da Operação Lava Jato. A prisão foi determinada pelo Ministro Teori Zavaski do STF e, no mesmo dia, em uma votação aberta, os Senadores decidiram, por 59 (cinquenta e nove) votos a 13 (treze), além de uma abstenção, por manter a prisão.

O Senador buscava convencer o Ex-Diretor Internacional da Petrobrás, Nestor Cerveró, réu na Lava Jato, a não assinar acordo de colaboração premiada com o Ministério Público Federal (MPF) para não revelar crimes praticados pelo próprio Delcídio. O filho de Cerveró, no entanto, gravou as conversas e as propostas do Senador e entregou ao MPF, que pediu a prisão do parlamentar ao STF.

Ocorre que, como visto, em regra, os congressistas não podem ser presos antes da condenação definitiva. A exceção seria a prisão em flagrante de crime inafiançável. Segundo o MPF, os crimes praticados pelo Senador eram integrar organização criminosa e embarçar investigação envolvendo organização criminosa (Art. 2º, *caput* e § 1º da Lei nº. 12.850/13). Foram vários encontros para tratar do aliciamento de Cerveró e o estado de flagrância poderia ser apreendido da situação de integrar organização criminosa ser um crime permanente. A celeuma se instaura, todavia, no fato de os crimes não serem tecnicamente inafiançáveis.

Tecnicamente, os crimes inafiançáveis são os citados no Art. 5º, XLII, XLIII e XLIV da CF/88 e no Art. 323 do Código de Processo Penal (CPP), o que faz com que sejam, de fato, crimes inafiançáveis: racismo; tortura; tráfico de drogas; terrorismo; crimes hediondos; crimes cometidos por ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático.

O STF, todavia, empreendeu um grande esforço argumentativo, para afirmar, com base no Art. 324 do CPP, que, quando não for possível fiança, o crime será tratado como inafiançável. Afirma o Art. 324:

**Art. 324. Não será, igualmente, concedida fiança:**

I – aos que, no mesmo processo, tiverem quebrado fiança anteriormente concedida ou infringido, sem motivo justo, qualquer das obrigações a que se referem os arts. 327 e 328 deste Código;

II – em caso de prisão civil ou militar;

III – Revogado.

IV – quando presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (Art. 312).

Com isso, o Ministro Zavaski e o STF construíram a heterodoxa tese de que como o caso do Senador Delcídio ensinava, em tese, prisão preventiva, não caberia fiança e, não cabendo fiança, a situação seria equiparada a de flagrante delito de crime inafiançável. Com todo respeito e passados anos dos fatos, com a frieza que o tempo proporciona, longe do clamor social que o contexto à época impunha, nota-se que se tratou de um malabarismo hermenêutico reprovável do STF.

Não há dúvidas de que a lógica do STF foi usar os fundamentos da prisão preventiva para prender um Parlamentar que não poderia ser preso preventivamente. É evidente que a conduta do Senador era gravíssima e merecia reprovação e punição, mas aquelas compatíveis com a ordem jurídica, medidas cautelares da prisão outras, inclusive com afastamento do cargo *etc.* A prisão, todavia, era manifestamente inconstitucional.

Além disso, a incoerência da decisão do STF foi exposta em situações posteriores como bem lembra Eduardo Santos:

**“em outros casos em que parlamentares ostensivamente foram pegos atrapalhando e tentando atrapalhar as investigações, o Supremo não concedeu a prisão cautelar, como, por exemplo, nos casos que envolveram o senador Aécio Neves, dentre os quais foi gravado pedindo R\$ 2.000.000,00 (2 milhões de reais) para pagar sua defesa na operação Lava Jato, preferindo o STF aplicar-lhe medidas cautelares diversas da prisão, afastando-o do cargo e impondo-lhe medidas restritivas de direito”<sup>31</sup>.**

Nesses termos, pode-se afirmar que a “tese” desenvolvida no Caso Delcídio não merece ser vista como um precedente, devendo ser evitada pelo STF. Por fim, merece registro que depois de 80 (oitenta) dias preso, Delcídio voltou ao Senado para ser (merecidamente) cassado por 74 (setenta e quatro) votos.

#### *ii.ii) Caso Daniel Silveira*

Daniel Silveira, Deputado Federal pelo Rio de Janeiro, filiado ao Partido Social Liberal (PSL), aliado de primeira hora do então Presidente Jair Bolsonaro, em 16 de fevereiro de 2021, publicou vídeo de aproximadamente 20 (vinte) minutos no *YouTube* com gravíssimas ofensas e ameaças a Ministros do Supremo Tribunal Federal, inclusive, afirmando: “você deveriam ter sido destituídos do posto de vocês e uma nova nomeação, convocada e feita de onze novos ministros”.

Em razão dessas falas, o Min. Alexandre de Moraes, no bojo do Inquérito nº. 4.781/DF, conhecido como *Inquérito das Fake News*, reconheceu a situação criminosa das afirmações, determinando a prisão em flagrante do Deputado. Eis o texto da ordem de prisão:

**“Diante de todo exposto DETERMINO: a) a IMEDIATA EFETIVAÇÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO, POR CRIME INAFIANÇÁVEL DO DEPUTADO FEDERAL DANIEL SILVEIRA. Nos termos do § 2º, do artigo 53 da Constituição Federal, o Presidente da Câmara dos Deputados deverá ser imediatamente oficiado para as providências que entender cabíveis;”**

À época da prisão, o Min. Alexandre de Moraes tipificou os fatos com base nos artigos 17, 18, 22, I e IV, 23, I, II e IV e 26 da já revogada Lei de Segurança Nacional (Lei nº 7.170/73). A denúncia do MPF, todavia, tipificou os fatos como concurso material entre os crimes do Art. 344 do Código Penal (por três vezes) e do Art. 23, II (uma vez) e IV (por duas vezes), este último combinado com o Art. 18, todos da Lei de Segurança Nacional.

A constitucionalidade da prisão de Silveira é tranquila, pois a flagrância era evidente dada a perpetuação do delito constante no fato de o vídeo estar disponível e acessível a todos os usuários da rede mundial de computadores. Além disso, dado o fato de o Deputado sugerir a destituição dos Ministros do STF, a corte máxima do Judiciário, fica evidente que se trata de crime contra um dos Poderes da República, logo, contra a própria ordem constitucional e o Estado Democrático, o que o torna, de fato, inafiançável. É digno de nota que o Min. Moraes ainda usou a mesma reprovável tese do Caso Delcídio de que, como era caso a ensejar prisão preventiva, dever-se-ia considerar o crime inafiançável, o

31. *Idem. Ibidem.* P. 786.

que sequer era necessário, visto que o crime, realmente, era inafiançável pelos motivos acima expostos.

O STF ratificou o entendimento do Min. Moraes:

“Atentar contra a democracia e o Estado de Direito não configura exercício da função parlamentar a invocar a imunidade constitucional prevista no Art. 53, caput, da Constituição Federal (CF).

A imunidade material parlamentar não deve ser utilizada para atentar frontalmente contra a própria manutenção do Estado Democrático de Direito. Em nenhum momento histórico, em qualquer que seja o país que se analise, a imunidade parlamentar se confundiu com a impunidade. As imunidades parlamentares surgiram para garantir o Estado de Direito e da separação de Poderes. Modernamente foram se desenvolvendo para a preservação da própria democracia.

A previsão constitucional do Estado Democrático de Direito consagra a obrigatoriedade de o País ser regido por normas democráticas, com observância da separação de Poderes, bem como vincula a todos, especialmente as autoridades públicas, ao absoluto respeito aos direitos e garantias fundamentais, com a finalidade de afastamento de qualquer tendência ao autoritarismo e concentração de poder.

A CF não permite a propagação de ideias contrárias à ordem constitucional e ao Estado Democrático (arts. 5º, XLIV; e 34, III e IV), nem tampouco a realização de manifestações nas redes sociais visando ao rompimento do Estado de Direito, com a extinção das cláusulas pétreas constitucionais – separação de Poderes (Art. 60, § 4º), com a consequente instalação do arbítrio.

A liberdade de expressão e o pluralismo de ideias são valores estruturantes do sistema democrático. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva.

Dessa maneira, tanto são inconstitucionais as condutas e manifestações que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático, quanto aquelas que pretendam destruí-lo, juntamente com suas instituições republicanas, pregando a violência, o arbítrio, o desrespeito à separação de Poderes e aos direitos fundamentais.

(...)

Tais condutas, além de tipificarem crimes contra a honra do Poder Judiciário e dos ministros do STF, são previstas, expressamente, na Lei 7.170/1973, especificamente, nos arts. 17, 18, 22, I e IV, 23, I, II e IV, e 26.

Ademais, as condutas criminosas do parlamentar configuram hipótese de flagrante delito, pois verifica-se, de maneira clara e evidente, a perpetuação no tempo dos delitos acima mencionados, uma vez que o referido vídeo permaneceu disponível e acessível a todos os usuários da rede mundial de computadores.

Ressalta-se que a prática das referidas condutas criminosas atenta diretamente contra a ordem constitucional e o Estado Democrático; apresentando, portanto, todos os requisitos para que, nos termos do Art. 312 do CPP, fosse decretada a prisão preventiva; tornando, consequentemente, essa prática delitiva insuscetível de fiança, na exata previsão do Art. 324, IV, do CPP. Configura-se, portanto, a possibilidade constitucional

de prisão em flagrante de parlamentar pela prática de crime inafiançável, nos termos do § 2º do Art. 53 da CF”. [STF. Tribunal Pleno. Inq 4781. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Julgado em: 17.02.21].

Com esse entendimento, o Plenário referendou a decisão que determinou a prisão em flagrante do parlamentar.

### *iii) Restrições quanto a Processos*

O Art. 53, §§ 1º e 3º da CF/88 tratam da imunidade formal quanto a processos. O texto dos dispositivos que hoje vigoram na Constituição Federal não mais são os originais, mas os proporcionados pela redação dada pela Emenda Constitucional nº. 35 de 2001 (EC nº. 35/01). Vale comparar tais redações:

| Texto Original da Constituição                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | Redação dada pela Emenda Constitucional nº. 35 de 2001                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>§ 1º – Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável, nem processados criminalmente, sem prévia licença de sua Casa.</p> <p>§ 3º – No caso de flagrante de crime inafiançável, os autos serão remetidos, dentro de vinte e quatro horas, à Casa respectiva, para que, pelo voto secreto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão e autorize, ou não, a formação de culpa.</p> | <p>§ 1º Os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal.</p> <p>§ 3º Recebida a denúncia contra o Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 35 de 2001)</p> |

A imunidade formal quanto ao processo, portanto, como se observa acima, foi alterada pela EC nº. 35/01, que modificou a regra que fazia com que o processo dependesse de autorização Congressual para ter andamento. Hoje em dia, no tema, vigora o princípio da processabilidade, em que os Deputados e Senadores poderão ser processados criminalmente independentemente de qualquer autorização, mas que por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação.

### *iv) Outras Imunidades Parlamentares*

Os Parlamentares possuem ainda outras imunidades presentes no texto constitucional, destacando-se:

- i) Não obrigatoriedade de testemunhar sobre informações recebidas ou prestadas em razão do exercício do mandato, nem sobre as pessoas que lhes confiaram ou deles receberam informações. É a chamada *imunidade testemunhal* nos termos do Art. 53, § 6º da CF/88:

Art. 53. (...)

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

- ii) Necessidade de prévia licença da Casa respectiva para incorporação às Forças Armadas nos termos do Art. 53, § 7º da CF/88:

Art. 53. (...)

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

Sobre esta imunidade, as palavras de Uadi Lammêgo Bulos são pertinentes:

A exigência de prévia licença da Casa legislativa para que o parlamentar se incorpore às Forças Armadas – à luz daquela tendência prevista na Carta de 1946 (Art. 46) – foi mantida pelo constituinte de 1988. Trata-se de autêntica imunidade, porque o parlamentar fica isento de uma obrigação constitucionalmente imposta (CF, Art. 143).

Vale lembrar que, se o deputado ou senador desejar incorporar-se às Forças Armadas, não poderá fazê-lo sponte própria, exceto se renunciar ao mandato <sup>32</sup>.

- iii) Quórum qualificado para suspensão das imunidades durante o estado de sítio, apenas em atos praticados fora do recinto do Congresso Nacional, incompatíveis com a execução da medida nos termos do Art. 53, § 8º da CF/88:

Art. 53. (...)

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

Novamente, as palavras de Uadi Lammêgo Bulos:

A Constituição restringiu a suspensão das imunidades no caso de estado de sítio (Art. 137).

Não há falar em suspensão das imunidades no estado de defesa (CF, Art. 136), porque o Art. 53, § 8º, é sobremodo claro nesse particular, reportando-se, apenas, ao estado de sítio. Afigura-se descabida qualquer exegese ampliativa da mensagem prescritiva do referido preceito<sup>33</sup>.

A Constituição Federal de 1988 possui assim amplo rol de proteção da atuação parlamentar.

### 13.2.5.1.3. Imunidades dos Deputados Estaduais e Vereadores

O Art. 27, § 1º da CF/88 garante que as imunidades materiais e formais conferidas a membros do Congresso Nacional estendem-se a parlamentares estaduais:

Art. 27. (...)

§ 1º Será de quatro anos o mandato dos Deputados Estaduais, aplicando-se-lhes as regras desta Constituição sobre sistema eleitoral, inviolabilidade, imunidades, remuneração, perda de mandato, licença, impedimentos e incorporação às Forças Armadas.

Em razão desse dispositivo constitucional, o STF entende que são constitucionais as normas previstas nas Constituições estaduais que conferem aos Deputados Estaduais prerrogativa de

32. BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de Direito Constitucional*. 12ª. edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. P. 1140.

33. *Idem. Ibidem*.

foro nos Tribunais de Justiça, além de imunidades formais com relação à prisão e com relação ao processo [STF. Tribunal Pleno. ADI 5824 e ADI 5825. Relator: Min. Edson Fachin. Julgados em: 16.12.22]. Se, todavia, os crimes forem praticados contra bens, serviços ou interesses da União, a competência será do Tribunal Regional Federal (TRF) respectivo. Da mesma forma, se for crime eleitoral, será do Tribunal Regional Eleitoral (TRE) respectivo.

Além disso, para o STF é constitucional resolução da Assembleia Legislativa que, com base na imunidade parlamentar formal, revoga a prisão preventiva e as medidas cautelares penais que haviam sido impostas pelo Poder Judiciário contra Deputado Estadual, determinando o pleno retorno do parlamentar ao seu mandato [STF. Tribunal Pleno. ADI 5823 MC, ADI 5824 MC e ADI 5825 MC. Relator original: Min. Edson Fachin. Redator para o Acórdão: Min. Marco Aurélio. Julgados em: 08.05.19].

Caso parlamentar estadual esteja respondendo por crime doloso contra a vida, todavia, a competência por prerrogativa de função da Constituição estadual deve ceder à previsão constitucional do Art. 5º, XXXVIII da CF/88, aplicando-se ao caso a Súmula Vinculante nº. 45: “a competência constitucional do Tribunal do Júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela Constituição Estadual”.

No que se refere a parlamentares municipais, tais representantes somente terão imunidade material, não possuindo imunidade formal. Além disso, a imunidade material será apenas para atos praticados *in officio* ou *propter officium*, ou seja, devendo existir pertinência com o exercício do mandato e dentro do território do Município. É entendimento pacífico do STF:

**EMENTA: CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIOABILIDADE CIVIL DAS OPINIÕES, PALAVRAS E VOTOS DE VEREADORES. PROTEÇÃO ADICIONAL À LIBERDADE DE EXPRESSÃO. AFASTAMENTO DA REPRIMENDA JUDICIAL POR OFENSAS MANIFESTADAS NO EXERCÍCIO DO MANDATO E NA CIRCUNSCRIÇÃO DO MUNICÍPIO. PROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Vereador que, em sessão da Câmara, teria se manifestado de forma a ofender ex-vereador, afirmando que este “apoiou a corrupção [...], a ladroeira, [...] a sem-vergonhice”, sendo pessoa sem dignidade e sem moral.
2. Observância, no caso, dos limites previstos no Art. 29, VIII, da Constituição: manifestação proferida no exercício do mandato e na circunscrição do Município.
3. A interpretação da locução “no exercício do mandato” deve prestigiar as diferentes vertentes da atuação parlamentar, dentre as quais se destaca a fiscalização dos outros Poderes e o debate político.
4. Embora indesejáveis, as ofensas pessoais proferidas no âmbito da discussão política, respeitados os limites trazidos pela própria Constituição, não são passíveis de reprimenda judicial. Imunidade que se caracteriza como proteção adicional à liberdade de expressão, visando a assegurar a fluência do debate público e, em última análise, a própria democracia.
5. A ausência de controle judicial não imuniza completamente as manifestações dos parlamentares, que podem ser repreendidas pelo Legislativo. [STF. Plenário. RE 600063. Relator para acórdão: Min. Roberto Barroso, julgado em: 25.02.15]

No mesmo sentido:

A garantia constitucional da imunidade parlamentar em sentido material (CF, Art. 29, VIII, c/c Art. 53, caput) exclui a responsabilidade civil (e também penal) do membro do Poder

Legislativo (vereadores, deputados e senadores), por danos eventualmente resultantes de manifestações, orais ou escritas, desde que motivadas pelo desempenho do mandato (*prática in officio*) ou externadas em razão deste (*prática propter officium*). Tratando-se de vereador, a inviolabilidade constitucional que o ampara no exercício da atividade legislativa estende-se às opiniões, palavras e votos por ele proferidos, mesmo fora do recinto da própria câmara municipal, desde que nos estritos limites territoriais do Município a que se acha funcionalmente vinculado. (...) A EC 35/2001, ao dar nova fórmula redacional ao Art. 53, caput, da Constituição da República, consagrou diretriz, que, firmada anteriormente pelo STF (...), já reconhecia, em favor do membro do Poder Legislativo, a exclusão de sua responsabilidade civil, como decorrência da garantia fundada na imunidade parlamentar material, desde que satisfeitos determinados pressupostos legitimadores da incidência dessa excepcional prerrogativa jurídica. Essa prerrogativa político-jurídica – que protege o parlamentar (como os vereadores, p. ex.) em tema de responsabilidade civil – supõe, para que possa ser invocada, que exista o necessário nexo de implicação recíproca entre as declarações moralmente ofensivas, de um lado, e a prática inerente ao ofício legislativo, de outro, salvo se as declarações contumeliosas houverem sido proferidas no recinto da casa legislativa, notadamente da tribuna parlamentar, hipótese em que será absoluta a inviolabilidade constitucional. (...) Se o membro do Poder Legislativo, não obstante amparado pela imunidade parlamentar material, incidir em abuso dessa prerrogativa constitucional, expor-se-á à jurisdição censória da própria casa legislativa a que pertence (CF, Art. 55, § 1º). [STF. Tribunal Pleno. Inq 3215. Relator: Min. Dias Toffoli. Julgado em: 04.04.13].

Portanto, são dois os requisitos para a imunidade material dos vereadores:

- i) as opiniões, palavras e votos devem ter relação com o exercício do mandato; e
- ii) as opiniões, palavras e votos têm de ter sido proferidas na circunscrição (dentro dos limites territoriais) do Município.

Questão que se coloca atualmente, porém, reside em saber se os vereadores mantêm sua imunidade material em caso de manifestação por intermédio das redes sociais.

Conforme se viu, a imunidade material dos membros das câmaras legislativas municipais pressupõe que as opiniões, palavras e votos tenham sido proferidas dentro dos limites territoriais do Município.

Contudo, as redes sociais eram fenômenos inimagináveis nos idos de 1988, quando foi promulgado o texto constitucional com a redação do Art. 29, inciso VIII.

Logo, não se deve ignorar a realidade atual, de sorte a se reconhecer que a imunidade material dos vereadores também deve abranger as manifestações realizadas através das redes sociais, sob pena de se inviabilizar a própria finalidade da imunidade.

Portanto, considerando a mudança de contexto, é preciso admitir que o Art. 29, VIII da CF/88 sofreu mutação constitucional para fins de também englobar as opiniões externadas também na rede mundial de computadores.

O STF, ainda que monocraticamente, enfrentou o tema no Agravo em Recurso Extraordinário nº. 1.421.633.

No mencionado caso, um vereador da cidade de Florianópolis foi processado pelo então prefeito em virtude de uma publicação em rede social. O juiz de primeiro grau, entendendo pela aplicação da imunidade, julgou improcedente a pretensão apresentada pelo Chefe do Executivo Municipal. O Tribunal de Justiça Catarinense, todavia, reformou



a sentença ao ensejo de que a manifestação extrapolou os limites do Município. Inconformado, o vereador recorreu ao Supremo Tribunal Federal, tendo o Ministro Alexandre de Moraes, monocraticamente, dado provimento ao recurso para fins de restabelecer a sentença de primeiro grau. Na ocasião, afirmou o Ministro que “nos dias atuais caracterizados por avanços tecnológicos em que a internet se tornou um dos principais meios de comunicação entre os mandatários e o eleitor, não é mais possível restringir o exercício parlamentar do mandato aos estritos limites do recinto da Câmara Municipal”.

### 13.2.5.2. Incompatibilidades e Impedimentos dos Parlamentares

Em decorrência de sua função, aos parlamentares é vedado o exercício de algumas atividades, bem como determinados comportamentos. Algumas vedações impõem-se desde a expedição do diploma, outras somente após a posse. As incompatibilidades e impedimentos dos parlamentares estão previstas no Art. 54 da CF/88:

**Art. 54. Os Deputados e Senadores não poderão:**

**I – desde a expedição do diploma:**

a) firmar ou manter contrato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes;

b) aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado, inclusive os de que sejam demissíveis “ad nutum”, nas entidades constantes da alínea anterior;

**II – desde a posse:**

a) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada;

b) ocupar cargo ou função de que sejam demissíveis “ad nutum”, nas entidades referidas no inciso I, “a”;

c) patrocinar causa em que seja interessada qualquer das entidades a que se refere o inciso I, “a”;

d) ser titulares de mais de um cargo ou mandato público eletivo.

Os parlamentares então não podem:

| Desde a Expedição do Diploma                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | Desde a Posse                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>i) firmar ou manter contrato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes;</p> <p>ii) aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado, inclusive os de que sejam demissíveis “ad nutum”, nas entidades constantes da alínea anterior.</p> | <p>i) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada;</p> <p>ii) ocupar cargo ou função de que sejam demissíveis “ad nutum”, nas entidades referidas no item 1 da linha acima;</p> <p>iii) patrocinar causa em que seja interessada qualquer das entidades do item 1 da linha acima;</p> <p>iv) ser titulares de mais de um cargo ou mandato público eletivo.</p> |



### 13.2.5.3. Perda do Mandato Parlamentar

O Art. 55 da CF/88 traz as hipóteses em que o Deputado ou Senador perderá o seu mandato:

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

- I – que infringir qualquer das proibições estabelecidas no artigo anterior;
- II – cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar;
- III – que deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada;
- IV – que perder ou tiver suspensos os direitos políticos;
- V – quando o decretar a Justiça Eleitoral, nos casos previstos nesta Constituição;
- VI – que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado.

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

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

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

Como se pode notar do texto literal da Constituição Federal de 1988, de acordo com o § 2º do Art. 55, nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato *deve ser votada pela Casa Legislativa*. São situações em que a perda *não será automática*. Ao contrário, deverá ser decidida pela maioria absoluta da Casa Legislativa, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa. A votação pela perda do mandato será aberta. Apesar do texto constitucional, ver-se-á abaixo que, ainda assim, há severa divergência jurisprudencial sobre o assunto. As situações dos incisos I, II e VI são chamadas de *cassação de mandato*.

Por sua vez, os casos do Art. 55, § 2º, III, IV e V são chamados de casos de *extinção do mandato*. Caso as situações de tais incisos se configurem, a mesa da respectiva casa apenas declarará a perda do mandato. A ilação é que a casa legislativa sequer fará uma análise meritória, apenas reconhecerá a situação de fato que torna impossível a continuação do exercício do mandato.

| Cassação de Mandato                                                                       | Extinção do Mandato                                                                                                                                         |
|-------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Quando houver descumprimento das regras de incompatibilidade do Art. 54 acima analisadas. | Quando, em cada sessão legislativa, houver falta à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada. |
| Quando houver quebra do decoro parlamentar.                                               | Quando houver perda ou suspensão dos direitos políticos.                                                                                                    |
| Quando houver condenação criminal em sentença transitada em julgado.                      | Quando decretado pela Justiça Eleitoral nos casos previstos na Constituição.                                                                                |

### i) Cassação de Mandato

No mesmo sentido do acima já adiantado, explica Dirley da Cunha Júnior:

“A perda do mandato parlamentar por meio da cassação depende de um verdadeiro julgamento político realizado pelo próprio órgão parlamentar, que avalia a conveniência da absolvição ou condenação política do parlamentar. Por essa razão, a cassação do mandato do parlamentar depende de deliberação da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, por voto da maioria absoluta de seus membros, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa”<sup>34</sup>.

A primeira hipótese de cassação do mandato é quando houver descumprimento das regras de incompatibilidade do Art. 54 da CF/88 acima analisadas.

O segundo caso de cassação do mandato é a quebra do decoro parlamentar. Decoro é o conjunto de princípios e normas de conduta que orientam o comportamento de parlamentares no exercício de seu mandato. A quebra do decoro então é o abuso das prerrogativas asseguradas a pessoa integrante do Congresso Nacional, levando a medidas disciplinares em caso de descumprimento. A quebra do decoro tem de ser sancionada pela casa, em um julgamento estritamente político, pois as ofensas ao decoro atingem, injustamente, a própria respeitabilidade institucional do Poder Legislativo, legitimando o procedimento constitucional de cassação do mandato.

A terceira situação que pode levar à cassação é quando houver condenação criminal em sentença transitada em julgado nos termos do inciso VI do Art. 55 da CF/88. Trata-se justamente do caso que gera grande controvérsia na jurisprudência. O tema polêmico é se um Deputado Federal ou Senador perderá automaticamente seu mandato se houver condenação criminal ou se isso ainda dependerá de uma deliberação da Câmara ou do Senado.

A primeira controvérsia está no fato de que a condenação criminal em sentença transitada em julgado, apesar de estar no Art. 55, VI da CF/88 que exige o juízo político de conveniência da respectiva Casa Legislativa, também leva à perda dos direitos políticos nos termos do Art. 15 da CF/88. Assim sendo, sem a possibilidade de exercer seus direitos políticos, o parlamentar perderia automaticamente seu mandato, gerando uma situação de interseção com o próprio Art. 55, IV da CF/88, ou seja, o caso de extinção do mandato por decretação da Justiça Eleitoral. Seria um caso de aparente antinomia entre normas constitucionais.

Diante dessa controvérsia, *ainda no ano de 1995*, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº. 179.502, o Ministro Moreira Alves, conduzindo a maioria do STF, entendeu que a norma especial do Art. 55, VI e parágrafo segundo deveria prevalecer sobre a norma geral do Art. 15 também da CF/88. Assim sendo, a partir daquele momento, a interpretação é que, dada a prevalência o inciso VI cumulado com o § 2º do Art. 55 da CF/88, a perda do mandato não seria automática em virtude da condenação judicial transitada em julgado, dependendo de apreciação pela respectiva casa.

34. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. 15ª. Edição, revista, ampliada e atualizada. Salvador: JusPodivm, 2021. P. 1063.

Em 2012, no entanto, o Supremo Tribunal Federal, no controverso precedente na Ação Penal (AP) nº. 470 (o famigerado Caso do “Mensalão”), reviu, por maioria apertada de 5 (cinco) votos contra 4 (quatro) votos, tal entendimento, estabelecendo que a perda do mandato *seria efeito automático da sentença com seu trânsito em julgado definitivo*.

Em 2013, por sua vez, no julgamento da AP nº. 565, o Senador Ivo Cassol foi condenado, por unanimidade, por violação do Art. 90 da Lei nº 8.666/93 (fraude à licitação), a uma pena de 4 (quatro) anos, 8 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias, em regime inicial semiaberto. O Plenário do STF, no caso, decidiu, por 6 (seis) votos a 4 (quatro) votos, pela aplicação do § 2º do Art. 55 da CF/88, tendo sido vencidos os Ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Celso de Mello e Joaquim Barbosa, que votaram a favor da perda automática do mandato parlamentar com o trânsito em julgado de condenação criminal. Desse modo, no *Caso Ivo Cassol*, novamente por maioria apertada, foi decidido que a perda do mandato *não* ocorreria automaticamente em razão do trânsito em julgado da condenação criminal, necessitando da manifestação da respectiva casa legislativa.

Ainda no ano de 2013, houve o caso do Deputado Federal Natan Donadon. O Deputado foi condenado a mais de 13 (treze) anos de prisão em regime fechado pelo STF por peculato e formação de quadrilha. Quando da análise da perda do mandato, em agosto de 2013, o plenário da Câmara rejeitou – em votação secreta – o parecer do Deputado Federal Sergio Zveiter, que pedia a cassação do mandato.

Em razão disso, houve a impetração do Mandado de Segurança (MS) nº. 32326, com requerimento de concessão de medida cautelar, tendo como autor o Deputado Federal Carlos Sampaio. A autoridade coatora apontada foi o Presidente da Câmara dos Deputados e o ato questionado foi a submissão ao Plenário da referida Casa da deliberação acerca da perda ou não do mandato do Deputado Federal Natan Donadon. O impetrante defendia que a perda do cargo deveria ser automática.

Em tal MS, ao apreciar a cautelar, o relator do caso, Min. Roberto Barroso, deferiu a ordem nos seguintes termos:

1. A Constituição prevê, como regra geral, que cabe a cada uma das Casas do Congresso Nacional, respectivamente, a decisão sobre a perda do mandato de Deputado ou Senador que sofrer condenação criminal transitada em julgado.
2. Esta regra geral, no entanto, não se aplica em caso de condenação em regime inicial fechado, que deva perdurar por tempo superior ao prazo remanescente do mandato parlamentar. Em tal situação, a perda do mandato se dá automaticamente, por força da impossibilidade jurídica e fática de seu exercício.
3. Como consequência, quando se tratar de Deputado cujo prazo de prisão em regime fechado exceda o período que falta para a conclusão de seu mandato, a perda se dá como resultado direto e inexorável da condenação, sendo a decisão da Câmara dos Deputados vinculada e declaratória.
4. Liminar concedida para suspender a deliberação do Plenário da Câmara dos Deputados na Representação nº 20, de 21.08.2013. [STF. MS 32326. Relator: Min. Roberto Barroso. Julgado em: 02.09.13].

O relator afirmou na decisão ser defensor do entendimento de que é a respectiva Casa Legislativa que deve decidir a respeito da perda do mandato parlamentar e que, por conseguinte, o trânsito em julgado da decisão não acarretaria automaticamente a perda do mandato. Barroso, contudo, ressaltou entender haver uma exceção a essa regra que seria quando a condenação criminal a pena de reclusão em regime inicial fechado tivesse duração maior do que o tempo restante de mandato.

O mérito do MS não chegou a ser julgado, pois houve a perda de objeto, visto que, diante da repercussão social bastante negativa da votação secreta que manteve o Mandato de Natan Donadon, o Congresso aprovou Emenda Constitucional nº. 76 de 2013 (EC nº. 76/13), modificando o Art. 55, § 2º da CF/88, para tornar as votações dos casos de cassação abertas.

Com isso, o Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara aprovou novo processo de cassação contra Natan Donadon, agora, por quebra de decoro parlamentar, entendendo, nas palavras do Relator do novo pedido de cassação, que “a prisão de Donadon afeta a imagem da Câmara, quando nas dependências externas é algemado e transportado de camburão do serviço penitenciário para o presídio da Papuda”. Na nova votação no Plenário, houve a cassação do mandato de Donadon. Foi a primeira cassação de mandato decidida no Brasil em voto aberto.

Atualmente, há divergência entre as Turmas do Supremo.

Em 2017, para a 1ª Turma do STF, no julgamento das APs nº. 694 e nº. 863, se o Deputado ou Senador for condenado a mais de 120 dias em regime fechado, a perda do cargo será uma consequência lógica da condenação. Assim, caberá à mesa da Câmara ou à do Senado apenas declarar a perda do cargo, sem poder discordar da decisão (Art. 55, III, § 3º da CF/88). Por outro lado, se os referidos parlamentares forem condenados a uma pena no regime aberto ou semiaberto, a condenação criminal não gera a perda automática do cargo. Assim, nesse caso, caberá ao Plenário da Câmara ou do Senado deliberar acerca da perda do mandato:

**Perda do mandato parlamentar.** É da competência das Casas Legislativas decidir sobre a perda do mandato do congressista condenado criminalmente (Art. 55, VI e § 2º, da CF). Regra excepcionada – adoção, no ponto, da tese proposta pelo eminente revisor, ministro Luís Roberto Barroso – quando a condenação impõe o cumprimento de pena em regime fechado, e não viável o trabalho externo diante da impossibilidade de cumprimento da fração mínima de 1/6 da pena para a obtenção do benefício durante o mandato e antes de consumada a ausência do congressista a 1/3 das sessões ordinárias da Casa Legislativa da qual faça parte. Hipótese de perda automática do mandato, cumprindo à Mesa da Câmara dos Deputados declará-la, em conformidade com o Art. 55, III, § 3º, da CF. Precedente: MS 32.326 MC/DF, rel. min. Roberto Barroso, 2-9-2013. [STF. Primeira Turma. AP 694. Relatora: Min. Rosa Weber. Julgado em: 02.05.17].

A lógica dos 120 (cento e vinte) dias é que, se decorre essa quantidade de dias, o parlamentar necessariamente terá perdido 1/3 (um terço) das sessões ordinárias da casa legislativa da qual faça parte em uma sessão legislativa, o que levaria à perda do mandato nos termos do Art. 55, III da CF/88.

Ocorre que, em 2018, a 2ª Turma do STF afirmou, na AP nº. 996, que não há qualquer forma de perda automática do mandato. Segundo essa visão, o STF apenas comunica, por meio de ofício, à Mesa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, informando sobre a condenação do parlamentar. Caberá à Câmara ou ao Senado deliberar acerca da perda do mandato do parlamentar.

| <b>Quadro-Resumo da Divergência Atual sobre a<br/>Perda do Cargo de Parlamentar Por Condenação Criminal<br/>transitada em julgado.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Posicionamento da<br/>1ª Turma do STF</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | <b>Posicionamento da<br/>2ª Turma do STF</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| <p>Se o Parlamentar for condenado a mais de 120 dias em regime fechado, a perda do cargo será automática, caberá à Mesa apenas declarar que houve a perda (sem discricionariedade em relação à decisão do STF).</p> <p>Se o Parlamentar for condenado a uma pena em regime aberto ou semiaberto, a condenação criminal não gera a perda automática do cargo. O Plenário da Casa irá deliberar, nos termos do Art. 55, § 2º.</p> <p>[STF. 1ª Turma. AP 694. Julgado em: 02.05.17. Info 863].</p> <p>[STF. 1ª Turma. AP 968. Julgado em: 22.05.18. Info 903].</p> | <p>O STF apenas comunica, por meio de ofício, à Mesa da Casa informando sobre a condenação do parlamentar. A Mesa da respectiva casa irá deliberar com discricionariedade política se o parlamentar irá perder ou não o mandato eletivo, conforme prevê o Art. 55, VI, § 2º da CF/88. Assim, mesmo com a condenação criminal, quem decide se haverá a perda do mandato é a Câmara dos Deputados ou o Senado Federal. [STF. 2ª Turma. AP 996. Julgado em: 29.05.18].</p> |

Todo o esforço argumentativo do STF e construções que tentam erguer pontes entre diferentes artigos da Constituição para assim escapar da regra expressa e específica do Art. 55, VI da CF/88 não se revelam adequados. Não há antinomia real na Constituição, pois se existem normas com mesmo âmbito de incidência, mas uma é mais específica que a outra, como ensina a tradicional Teoria do Direito<sup>35</sup>, não há o que se fazer a não ser aplicar a norma mais específica. Afinal, isso significa que o próprio Constituinte fez uma ponderação entre as normas e escolheu positivar uma regra mais específica para os casos mais específicos<sup>36</sup>. Com isso, não cabe ao Judiciário buscar sobrepor suas ponderações às ponderações já presentes no texto da Constituição.

Por essa razão, apesar de todo o desenrolar que houve sobre a temática, revela-se como o mais técnico e acertado ainda o entendimento de 1995 do Ministro Moreira Alves ao sustentar que a norma do Art. 55, VI e parágrafo segundo deve prevalecer por ser especial em relação à norma geral do Art. 15 cumulada com Art. 55, V e parágrafo terceiro também da CF/88. Afinal, a condenação criminal transitada em julgado é apenas uma das formas de suspensão dos direitos políticos.

35. BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Tradução: Ari Marcelo Solon. São Paulo: EDIPRO, 2011. P. 106.

36. Essa lógica foi expressa em: SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. 2ª edição. São Paulo: Malheiros, 2010. P. 52.