



SENADO FEDERAL
Advocacia

PARECER Nº 690/2018 – NASSET/ADVOSF
Processo nº 00200.007293/2018-37

Denúncia para instauração de processo por quebra de decoro parlamentar. Alegação de prática de incitação ao crime (art. 286 do Código Penal), de apologia ao crime (art. 287 do Código Penal) e de crimes contra a segurança nacional (Lei nº 7.170/83). Manifestação vinculada ao exercício do mandato representativo ("ratione officii"). Proeminência da liberdade de manifestação do pensamento como condição de funcionamento livre do Parlamento. Impossibilidade. Ausência de justa causa. Desproporcionalidade. Possibilidade de arquivamento.

1) Relatório

Cuida-se de denúncia formulada pelo Senador José Medeiros em face de Sua Excelência a Senadora GLEISI HOFFMANN, por suposta conduta incompatível com o decoro parlamentar. Aduz o requerente que a denunciada teria cometido infração ético-disciplinar durante entrevista à rede de notícias *Al Jazeera*, ao declarar que o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva era um preso político e convocar a todos e todas para que lutem pela liberdade de Lula.

Defende o denunciante que tal entrevista transbordou os limites constitucionais da imunidade material e representaram "evidente abuso (...) incidindo em quebra de decoro parlamentar, punível com a perda do mandato". Requer a apuração dos fatos pelo Conselho de Ética e Decoro Parlamentar





SENADO FEDERAL

Advocacia

desta Casa Legislativa para, ao final, decretar-se a pena de perda do mandato parlamentar por infringência ao artigo 55, inciso II, da Constituição Federal¹.

2) Fundamentação

De início, cumpre verificar se confluem os requisitos formais para a admissibilidade da denúncia por parte do Presidente do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar.

Reza o art. 17, do Código de Ética e Decoro Parlamentar do Senado Federal (Resolução do Senado nº 20, de 1993):

Art. 17 Perante o Conselho de Ética e Decoro Parlamentar, poderão ser diretamente oferecidas, por qualquer parlamentar, cidadão ou pessoa jurídica, denúncias relativas ao descumprimento, por Senador, de preceitos contidos no Regimento Interno e neste Código.

§ 1º Não serão recebidas denúncias anônimas.

§ 2º Apresentada a denúncia, o Presidente do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar procederá ao exame preliminar de sua admissão no prazo de 5 (cinco) dias úteis, determinando o seu arquivamento nos seguintes casos:

I - se faltar legitimidade ao seu autor;

II - se a denúncia não identificar o Senador e os fatos que lhe são imputados;

III - se, ressalvados os casos previstos no inciso I do art. 3º desta Resolução, os fatos relatados forem referentes a período anterior ao mandato ou se forem manifestamente improcedentes.

No que tange aos pressupostos formais para processamento da denúncia, extrai-se do dispositivo supracitado que a petição deve a) possuir autoria certa (§1º), b) ser formulada por alguém legitimado (§2º, I), c) identificar prontamente o Senador e os fatos tidos por configuradores de falta disciplinar

¹ Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:

(...)

II - cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar;





SENADO FEDERAL
Advocacia

(§2º, II), **d)** referir-se, em regra, a fatos posteriores ao mandato (§2º, III), além de **e)** conter elementos mínimos que demonstrem a presença de justa causa (§2º, III, *in fine*).

A manifestação desta Advocacia do Senado cingir-se-á a verificar se estão presentes todos os requisitos formais para o prosseguimento do pedido.

Isso porque falece a este órgão jurídico competência para imiscuir-se no mérito da imputação de desvio de conduta parlamentar. Tal juízo político está sujeito ao escrutínio exclusivo dos membros do Conselho e de seu Presidente. Fixadas as balizas norteadoras desta manifestação, passa-se à apreciação concreta dos requisitos do art. 17 do Código de Ética e Decoro.

De plano, afasta-se a hipótese de indeferimento sumário prevista no §1º (denúncia anônima), uma vez que a peça de origem vem subscrita por Senador, devidamente identificado.

A denúncia faz alusão a uma conduta específica praticada pela Senadora Gleisi Hoffmann em entrevista dada a rede de televisão Al Jazeera em 17 de abril de 2018. Há, portanto, clara identificação do parlamentar e dos fatos que lhe são imputados.

É certo também que os eventos são contemporâneos ao exercício do mandato, não se tratando de fatos pretéritos à assunção do cargo de Senador da República. No tocante à legitimidade ativa, nota-se que a Resolução nº 20, de 1993, admite que Senadores possam aviar denúncia perante o Conselho de Ética e Decoro Parlamentar do Senado Federal.

Não havendo quaisquer óbices formais no presente caso, cabe avaliar a presença de justa causa para autorizar o prosseguimento da denúncia.



3





SENADO FEDERAL
Advocacia

Da ausência de justa causa. Necessidade de conferir máxima eficácia à liberdade de expressão política do parlamentar. Condição de funcionamento da democracia representativa.

De início, cumpre trazer à baila as linhas gerais da entrevista dada pela Senadora Gleise Hoffmann, à rede de televisão Al Jazeera, do Catar: (1) Lula é um preso político; (2) A prisão de Lula é continuidade do golpe de 2016, que tirou a presidente Dilma do poder; (3) Lula não cometeu crime; (4) Que o governo tira direitos dos trabalhadores; (5) Que as reservas estão sendo entregues a empresas estrangeiras petrolíferas; (6) A política externa brasileira é influenciada pelo Departamento de Estado americano; (7) A maioria do povo quer viver como nos tempos de Lula; (8) Pesquisas mostram que Lula será eleito; (9) O objetivo da prisão é não permitir que Lula seja eleito; (10) O povo está resistindo a essa injustiça; (11) Estão acampados em solidariedade a Lula; (12) Convida à luta para ter Lula livre.

É certo que a verificação da prática de ato atentatório ao decoro parlamentar comporta larga margem de discricionariedade. Cabe, por isso mesmo, somente aos membros do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar fazer o exame de mérito sobre se a conduta de determinado Senador desbordou os parâmetros de comportamento aceitáveis e se produziu tamanho descrédito sobre a Casa Legislativa que mereça uma reprimenda institucional.

Contudo, esse juízo de valor não se confunde com arbitrariedade, nem prescinde de uma avaliação prévia quanto à presença de justa causa, classicamente entendida como a existência de elementos mínimos de **autoria** e de **materialidade** da infração. Cumpre averiguar se o comportamento apontado como indecoroso subsume-se, ao menos em tese, a alguma infração ética (indício de materialidade).





SENADO FEDERAL
Advocacia

Para isso, indispensável trazer à baila a norma que esmiúça, no âmbito do Senado Federal, os atos considerados afrontosos à Ética e ao Decoro Parlamentar (Resolução nº 20, de 1993).

Dispõe o art. 5º do Código de Ética e Decoro Parlamentar do Senado:

Art. 5º Consideram-se incompatíveis com a ética e o decoro parlamentar:

I – o abuso das prerrogativas constitucionais asseguradas aos membros do Congresso Nacional (Constituição Federal, art. 55, § 1º);

II – a percepção de vantagens indevidas (Constituição Federal, art. 55, § 1º), tais como doações, ressalvados brindes sem valor econômico;

III – a prática de irregularidades graves no desempenho do mandato ou de encargos decorrentes.

Nota-se que a descrição dos comportamentos vedados é bastante aberta, efeito do uso de expressões plurissignificativas como “regras de boa conduta” e termos polissêmicos como “abusar das prerrogativas” e “perturbar a ordem das sessões”.

Essa amplitude dos preceitos éticos torna complexa a tarefa do intérprete, na medida em que, dentro da mesma moldura fático-jurídica, é possível extrair mais de uma possibilidade de interpretação.

Em razão dessa multiplicidade de sentidos normativos, é possível vislumbrar-se, em tese, enquadramento formal dos fatos narrados na denúncia como extrapolação das prerrogativas parlamentares.

Todavia, ater-se a uma leitura meramente literal dos preceitos do Código de Ética não parece ser, na hipótese dos autos, a mais consentânea com o espírito da Constituição Federal, particularmente porque impõe um





SENADO FEDERAL
Advocacia

sacrifício desproporcional a outros valores constitucionais igualmente importantes para a democracia e para a sociedade.

No caso concreto, pretende-se fazer instaurar a grave seara do controle ético-disciplinar por um ato intrinsecamente político e umbilicalmente ligado à própria essência da atividade parlamentar.

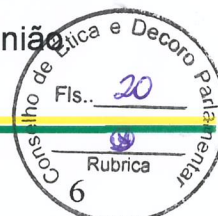
Com efeito, expressar convicções políticas e manifestar juízos de valor negativos, no exercício do mandato, é um direito inalienável de todo e qualquer Senador da República.

Por vezes, o exercício dessa liberdade implicará críticas ferozes e veementes a pessoas e a Instituições, sobretudo em questões controversas como é a prisão do ex-presidente Lula, sem que com isso se possa falar, automaticamente, em falta de decoro parlamentar.

Se, de um lado, a nenhum Senador é dado desonrar o Senado Federal com seu comportamento, de outro, a interpretação do Código de Ética não pode ignorar a dimensão política do mandato representativo, que inclui, inquestionavelmente, o direito do parlamentar de fazer ecoar duras críticas, notadamente quando estas se destinarem a reverberar pontos de vista mantidos pelos seus eleitores.

A banalização da esfera disciplinar gera consequências extremamente deletérias ao livre embate de ideias no Parlamento, pois, implicitamente, difunde entre os pares o temor do uso da palavra, o receio de constranger, de ofender, de ser mal compreendido, enfim, de confrontar com intrepidez posições políticas.

No afã de perseguir um ideal exacerbado de ética parlamentar, corre-se o risco de tolher a liberdade de uso da palavra, justamente no Parlamento, que é a última trincheira da liberdade de pensamento e de opinião.





SENADO FEDERAL
Advocacia

Consequentemente, a democracia representativa e a soberania do povo restam vulneradas, na medida em que os representantes eleitos não gozarão da independência e da altivez necessárias para defender plenamente os ideais professados pelos eleitores, sobretudo quando estes se mostrarem minoritários na sociedade e na própria Casa Legislativa.

Não por outra razão, parlamentos de países com larga tradição democrática adotam nítida postura de autocontenção na aplicação de sanções disciplinares a seus membros.

Segundo pesquisa recente do *Congressional Research Service* dos Estados Unidos, o Congresso norte-americano, desde a sua criação em 1787 (há 229 anos), só aplicou 22 censuras a parlamentares da Câmara (*House of Representatives*), a maior parte ainda no século XIX².

Ainda que, na visão do denunciante, as estratégias de argumentação e de persuasão política adotadas pela Senadora Gleisi Hoffmann tenham sido excessivas, é preciso prudência e cautela antes de enquadrar o conteúdo da sua fala como um ato atentatório ao decoro parlamentar.

Permitir que interpretações políticas sobre fatos de repercussão nacional possam ser enquadradas como abuso de prerrogativa e, assim, dar ensejo à abertura de procedimento ético-disciplinar no Senado Federal é algo capaz de comprometer severamente a liberdade de manifestação de pensamento do congressista no exercício de seu ofício.

Ensina o filósofo John Stuart Mill, um dos maiores defensores da liberdade de expressão, que

² MASKELL, Jack. *Expulsion, censure, reprimand and fine: legislative discipline in the House of Representatives*. CRS Report for Congress. 2016, p. 11-12.





SENADO FEDERAL
Advocacia

“o confronto que se estabelece entre os diferentes pontos de vistas é sempre benéfico para a sociedade, na medida em que permite que as ideias certas se fortaleçam na discussão, se sofisticuem e continuem vivas nos corações e mentes das pessoas.”³

É preciso evitar a todo custo que direitos fundamentais tão importantes para a vitalidade da democracia e do Parlamento tornem-se reféns das doutrinas morais majoritárias e das idiosincrasias éticas vigentes em cada momento histórico.

Como bem pontua Daniel Sarmento, *“a liberdade de expressão não existe só para proteger as opiniões que estão de acordo com os valores nutridos pela maioria, mas também aquelas que chocam e agriem.”*⁴

O ato imputado à Senadora Gleisi Hoffmann se deu no bojo de um **discurso político**, proferido no exercício de seu mandato parlamentar.

Todos esses elementos parecem permitir concluir que a manifestação da Senadora se deu em contexto típico da atividade parlamentar representativa, sem desbordar dos limites constitucionais das prerrogativas dos membros do Poder Legislativo.

Em sendo assim, a conduta precisa ser vista à luz dos princípios da soberania do povo e da democracia representativa, bem como da liberdade de manifestação do pensamento, consoante dispõe a Constituição Federal:

Art. 1º ...

(...)

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

³ Apud SARMENTO, Daniel. **A liberdade de Expressão e o Problema do “Hate Speech”**. In: Leituras Complementares de Direito Civil: o direito civil-constitucional em concreto. Editora Jus Podivm, 2009. 2ª edição.

⁴ SARMENTO, Daniel. *A liberdade de expressão e o problema do “Hate Speech”*. In: SARMENTO, Daniel. Livres e iguais: estudos de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.





SENADO FEDERAL
Advocacia

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

À luz desses preceitos constitucionais, tem-se que abusar das prerrogativas parlamentares é desvio de conduta grave, apto a expor a Casa Legislativa a situação vexatória intolerável, o que não se confunde com qualquer excesso de linguagem praticado pelo representante congressional.

A responsabilização disciplinar, a cargo do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar, deve ser exercida com parcimônia para não prejudicar o funcionamento das instituições democráticas.

Por isso, é preciso equilíbrio a fim de que os deveres éticos previstos no Código de Ética e Decoro Parlamentar não sejam instrumentalizados como pretextos para cercear manifestações de parlamentares, cujo conteúdo seja considerado, por alguns, como abjeto, desprezível ou perigoso.

Uma democracia autêntica requer um debate parlamentar vigoroso, pautado pela dialética, em que as manifestações políticas são julgadas, primordialmente, pelo titular do poder soberano, ou seja, o povo.

É de reconhecer, a bem da verdade, que o instituto da imunidade material dos parlamentares (*parliamentary privilege* se destina, no direito brasileiro, à proteção dos membros do Poder Legislativo Federal perante esferas externas de responsabilização (civil e penal). Logo, não impede – nem





SENADO FEDERAL
Advocacia

poderia - o exercício do poder disciplinar das Casas Legislativas em face de seus integrantes.

Contudo, convém levar em conta a finalidade por trás dessa garantia também no momento de se perquirir sobre a presença de justa causa para a instauração de procedimentos ético-disciplinares.

A inviolabilidade funciona como um verdadeiro *plus* à liberdade de expressão e é deferida especificamente aos parlamentares para incrementar as chances de um exercício destemido da função congressional.

Em voto proferido pelo Ministro Edson Fachin, bem se vê a teleologia da inviolabilidade parlamentar no trecho abaixo reproduzido:

Há uma evidente tolerância por parte da Constituição Federal com o uso, que normalmente seria considerado abusivo, do direito de expressar livremente suas opiniões, quando quem o estiver fazendo forem parlamentares no exercício de seus respectivos mandatos. **Essa tolerância se justifica para assegurar um bem maior que é a própria democracia. Entre um parlamentar acuado pelo eventual receio de um processo criminal e um parlamentar livre para expor, mesmo de forma que normalmente seria considerada abusiva e, portanto, criminosa, as suspeitas que parem sobre outros homens públicos, o caminho trilhado pela Constituição é o de conferir liberdade ao congressista. Esta a razão pela qual perfilho do entendimento segundo o qual, naquelas situações limítrofes, onde não esteja perfeitamente delineada a conexão entre a atividade parlamentar e as ofensas supostamente irrogadas a pretexto de exercê-la, mas que igualmente não se possa, de plano, dizer que exorbitam do exercício do mandato, a regra da imunidade deve prevalecer.** (STF 1ª Turma. Inq 4088/DF e Inq 4097/DF, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 1º/12/2015. Informativo 810).

Diante de todos os múltiplos aspectos acima delineados, nos parece que os fatos narrados no pedido não trazem a envergadura mínima de um fato típico de ato atentatório ao decoro parlamentar, o que afasta, a nosso ver, o elemento da justa causa para a admissibilidade da denúncia.





SENADO FEDERAL
Advocacia

Acrescente-se, ainda, que a Procuradoria Geral da República, em manifestação de arquivamento, entendeu que o “que foi dito pela presidente do Partido dos Trabalhadores, Senadora Gleisi Hoffmann, é um discurso político, em legítima manifestação de seu pensamento e de sua ⁵opinião.” Concluindo que “Sua manifestação não caracteriza conduta típica, punível e culpável, em nenhuma das inúmeras hipóteses veiculadas nas normas supra transcritas. Nem em qualquer outra norma.”

Nessa toada, entendemos que a conduta imputada à Senadora não aparenta ser materialmente típica, atraindo a aplicação do art. 17, §2º, III, do Código de Ética e Decoro Parlamentar, que determina o arquivamento da denúncia quando os fatos narrados não revelarem elementos mínimos de materialidade de uma infração ética.

3) Conclusão

Diante de todo o exposto, opinamos pela inviabilidade de prosseguimento da denúncia, ante a ausência de justa causa, com fundamento no disposto no art. 17, §2º, inc. III, do Código de Ética e Decoro Parlamentar, considerando-se que a conduta vergastada não se reveste em concreto de gravidade suficiente para suscitar a deflagração de processo ético-político.

Em 21 de agosto de 2018.

(ASSINATURA DIGITAL)

MATEUS FERNANDES VILELA LIMA
Advogado do Senado Federal



⁵ <https://www.conjur.com.br/dl/pgr-arquiva-representacao-gleisi.pdf>





SENADO FEDERAL
Advocacia

De acordo. Ao Advogado-Geral.

(ASSINATURA DIGITAL)

JOSÉ ALEXANDRE GAZINEO
Advogado do Senado Federal
Coordenador do NASSET

Aprovo. Junte-se e encaminhe-se a Sua Excelência o Senador João Alberto Souza, Presidente do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar do Senado Federal.

Brasília, 21 de agosto de 2018.

(ASSINATURA DIGITAL)

FERNANDO CESAR DE SOUZA CUNHA
Advogado-Geral

