

DESAFIOS JURÍDICOS DA DEMOCRACIA

Mariana Vilella
Yasser Gabriel
organizadores

Diogo Rais
Helena H. Funari
Julia Maria do Nascimento
Marina F. Barreto
Pedro Henrique de Farias
Pedro Marques Neto
Pedro R. Gama
Rebeca de O. Souza

COLEÇÃO ESCOLA DE FORMAÇÃO PÚBLICA

RADIOGRAFIA DA IMUNIDADE PARLAMENTAR MATERIAL NO STF

Marina Slhessarenko F. Barreto

Graduanda em Direito pela Universidade de São Paulo, aluna da Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público de 2017 e membra do grupo PET Sociologia Jurídica entre 2016 e 2018.

Diogo Rais

Doutor e mestre em Direito do Estado pela PUC-SP e professor de direito eleitoral da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Resumo: No artigo analisamos a aplicação do instituto da imunidade parlamentar material no Supremo Tribunal Federal. É investigada a extensão da proteção dos discursos proferidos pelos parlamentares em sede penal, com foco (i) nas características que qualificam cada discurso realizado, (ii) nos traços estruturantes do instituto e (iii) nas razões de decidir dos ministros em cada caso. Os métodos utilizados são tanto quanti, quanto qualitativos. Como resultados, percebem-se a concorrência de diversos elementos para a tomada de decisões pelos ministros, com sua prevalente dispersão, e as concepções do âmbito de proteção da imunidade material, com diverso grau de proteção de discursos de acordo com o local de seu proferimento.

Palavras-chave: imunidade material; discurso parlamentar; inviolabilidade; Supremo Tribunal Federal.

Abstract: In this article, we analyze the application of parliamentary immunity on the Brazilian Supreme Court. The research is about the extension of the protection for parliamentary speech in criminal actions, focusing on (i) characteristics that qualify every speech, (ii) structural traces of the institute and (iii) rationes decidendi used by judges. The methods are both quanti and qualitative. As results, we show the use of concurrent elements in decision-making process, with its prevalent dispersion, and conceptions of the protection scope of material immunity, with different protection degrees according with the place of the speech.

Keywords: material immunity; parliamentary speech; inviolability; Brazilian Supreme Court.

Sumário: 1. Introdução – 2. Metodologia – 3. Pressupostos para a incidência da imunidade material – 4. Elementos usados para a tomada de decisões. 4.1. Prevalência dos elementos – 5. Âmbito de proteção da imunidade material. 5.1. Approach estrutural: traços do instituto da imunidade parlamentar; 5.1.1. Finalidades do instituto da imunidade parlamentar; 5.1.2. Funções parlamentares; 5.1.3. Âmbito de proteção da imunidade material: estrutural; 5.2. Approach incidental: elementos e razões de decidir sob a lente da incidência ou não da inviolabilidade; 5.2.1. Âmbito de proteção por elementos; 5.2.2. Âmbito de proteção por razões de decidir; 5.2.2.1 Discursos protegidos dentro do Congresso Nacional; 5.2.2.2. Discursos protegidos fora do Congresso Nacional; 5.2.2.3. Discurso não protegido dentro do Congresso Nacional; 5.2.2.4. Discursos não protegidos fora do Congresso Nacional; 5.2.2.5. Discursos protegidos versus não protegidos - 6. Conclusão - 7. Bibliografia.

1. Introdução

A discussão sobre liberdade de expressão no Brasil, segundo Macedo (2017), ainda é desprovida do rigor conceitual característico da doutrina norte-americana. Descendo ao nível dogmático, também, essa falta de rigor conceitual acarreta consequências, como a casuística que impera no dia-a-dia das Cortes. Essa casuística se dá não só nas instâncias inferiores, mas também nos Tribunais Superiores, a que atacam menos casos, trazendo subjacentes demandas pela definição de limites mais precisos ao livre discurso.

Neste artigo, propomos discussão em um campo específico da liberdade de expressão: o dos discursos parlamentares litigados no Supremo Tribunal Federal (STF). Para esses discursos, além de possivelmente incidir a liberdade de expressão, pode haver a proteção pela imunidade parlamentar material ou inviolabilidade³¹. Essa imunidade significa a não responsabilização civil e penal por quaisquer opiniões, palavras e votos, conforme delineado no art. 53 da Constituição brasileira³². Assim, estando algum

³¹ Imunidade material e inviolabilidade são sinônimos. Elas se diferenciam da imunidade formal, na medida em que essa última se refere à não possibilidade de prisão durante o mandato e à possibilidade de sustação de processos em curso contra o parlamentar.

³² Constituição Federal: Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por

pronunciamento coberto por essa imunidade, não há que se responsabilizar o parlamentar por injúria, calúnia ou difamação, no campo penal, ou sujeitá-lo ao pagamento de indenizações no campo civil.

Os objetivos se concentram em traçar um perfil dos casos em que o Tribunal é provocado a decidir, verificando (i) as características de cada discurso individual, que servem como razões para a tomada de decisões dos ministros ora pela incidência ora pela não incidência da imunidade material, (ii) os argumentos usados pelos ministros para delimitar o âmbito de proteção da imunidade material, sejam eles argumentos sobre o funcionamento do instituto ou sobre os discursos em espécie como protegidos pelo instituto e (iii) a alta ou baixa proteção dos discursos de acordo com o local de seu proferimento, dentro ou fora do Congresso Nacional. Se expressos dentro do Congresso Nacional, temos como hipótese que os discursos serão mais protegidos; se fora, por outro lado, que haverá menor proteção.

O caminho a ser percorrido aqui parte de explanações metodológicas, para, em seguida, tratar das razões que moldam os julgados sobre imunidade material, com base nas características dos discursos litigados e, por fim, esboçar o âmbito de proteção do instituto.

2. Metodologia

A amostra empírica que embasou o artigo é composta de julgados no campo penal contra deputados federais e senadores, em lapso temporal que se estende de 20/12/2001³³ até 16/07/2017³⁴, totalizando 56 decisões, distribuídas entre 51 processos - em sua maioria inqueritos (80,4%). Para analisá-los, foram empregados os seguintes métodos:

quaisquer de suas opiniões, palavras e votos.

³³ Data que representa o termo inicial da atual redação do dispositivo constitucional atinente à imunidade parlamentar material.

³⁴ Esse termo final corresponde ao termo final utilizado em pesquisa empírica que embasou o presente artigo, realizada na Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público. Ver BARRETO, M. S. F. **Liberdade de Expressão Parlamentar: dimensões, elementos e âmbito de proteção da imunidade material**. 2017. Disponível em: <http://www.sbdp.org.br/publication/liberdade-de-expressao-parlamentar-dimensoes-elementos-e-ambito-de-protecao-da-imunidade-material/>.

Em primeiro lugar, foi adotada a perspectiva de ministros emissores de decisões e não de um Tribunal único, ainda que só sejam analisadas decisões colegiadas. Não é do escopo deste artigo o aprofundamento nessa questão, mas importa notar que, dentro de um mesmo Tribunal, há diversas agregações possíveis entre os ministros e isso impacta a forma e o conteúdo das decisões tomadas.

Na análise de elementos (seção 4), também foi empregada distinção proposta por Klafke e Pretzel (2014) em relação às coalizões para a fundamentação da decisão e a tomada da decisão em si. De acordo com os autores, há dois conceitos importantes no processo de *decision-making*: a maioria fundamentadora e a maioria decisora. A maioria decisora reflete pronunciamento sobre o mero resultado da ação em julgamento (procedência ou não, grosso modo), ao passo que a maioria fundamentadora representa a fundamentação que embasará o resultado final do acórdão, refletindo idealmente consensos e dissensos. Como nos foi importante saber quais os argumentos trazidos para fundamentar as posições vencedoras, nos apoiamos não apenas na corrente vencedora quanto ao dispositivo decisório, que indica se a ação foi procedente ou não, mas em específico nos votos que traziam os fundamentos vencedores, se é que possível os distinguir³⁵.

A partir disso, foi realizada análise estatística dos dados sumarizados nas fundamentações vencedoras, que permitiu a observação de possíveis correlações entre argumentos trazidos acerca de características do discurso e o resultado de acolhimento ou não da imunidade parlamentar.

Além disso, foi empregado método qualitativo para a análise de argumentos sobre o instituto da imunidade parlamentar e para a identificação das razões de decidir. Inclusive, na análise das razões de decidir (seção 5.2.2), foram selecionados argumentos não só das fundamentações vencedoras, mas também de outras partes do acórdão que não os votos vencidos, como os relatórios.

Por fim, partimos da diferenciação entre o que enseja a proteção de um discurso e os efeitos da proteção desse discurso, do que se passa a tratar na próxima seção.

³⁵ Isso trouxe algumas dificuldades justamente por o desenho institucional do STF não prezar pela formação de maiorias fundamentadoras: é comum não haver fundamentos compartilhados ou, ao menos dialogados, entre ministros. Em alguns casos, de ações julgadas em turmas, a mera agregação entre dois ministros da corrente vencedora já me representou uma "maioria fundamentadora", se os demais não compartilhavam fundamentos entre si.

3. Pressupostos para a incidência da imunidade material

A imunidade parlamentar material é um instituto aplicável, em sede penal, a casos em que há ou é provável que haja um crime contra a honra^{36, 37}. Na maioria dos casos, portanto, lida-se com, no mínimo, dois possíveis enquadramentos jurídicos, o de crime contra a honra³⁸ e o de imunidade parlamentar.

Nesse sentido, há quatro combinações possíveis dos enquadramentos jurídicos em cada caso, de acordo com a existência³⁹, em tese, de crime contra a honra⁴⁰ e a incidência de imunidade parlamentar. São elas:

- (I) existência de crime contra a honra e incidência de imunidade parlamentar;
- (II) não existência de crime contra a honra, mas incidência de imunidade parlamentar;
- (III) existência de crime contra a honra e não incidência de imunidade parlamentar e
- (IV) não existência de crime contra a honra e não incidência de imunidade parlamentar.

Esse modelo de base, porém, pode ser complexificado e simplificado, a depender de considerações acerca do método de julgamento ou dos efeitos de cada enquadramento sobre a utilidade do enquadramento posterior.

Para exaurir as situações hipotéticas, o modelo pode envolver o fator *ordem* de julgamento de cada enquadramento jurídico, o que dobra o número de hipóteses a oito. A importância disso se relaciona à consideração do enquadramento da imunidade parlamentar como prioritário ou não em relação ao(s) subseqüente(s), o que pode levar a

³⁶ Os ministros comumente chamam crimes contra a honra de 'delitos de opinião'.

³⁷ Isso porque, em não havendo a suspeita de um crime contra a honra, é improvável que se ajuíze ação contra congressista, a menos que se faça um pedido de explicações com vistas a elucidar o conteúdo do discurso proferido. O pedido de explicações é um instrumento utilizado quando há situação de dúvida, ambigüidade ou equívocidade quanto ao conteúdo de pronunciamentos, servindo ao aparelhamento da ação penal principal. Ele é disciplinado pelo art. 144 do Código Penal: Art. 144. Se, de referências, alusões ou frases, se infere calúnia, difamação ou injúria, quem se julga ofendido pode pedir explicações em juízo. Aquele que se recusa a dá-las ou, a critério do juiz, não as dá satisfatórias, responde pela ofensa.

³⁸ Pode haver o enquadramento de mais de um crime contra a honra nos casos, mas, para efeitos de simplificação analítica, admitiu-se como um enquadramento uno o de crime contra a honra, mesmo porque, para fins de observação dos efeitos, não há diferença digna de nota.

³⁹ Entenda-se aqui a consideração positiva de materialidade e autoria acerca do crime.

⁴⁰ “Em tese” porque, na verdade, se incide o instituto da imunidade parlamentar material, não há crime contra a honra, e é excluída a ilicitude do feito.

seu julgamento como matéria preliminar, capaz de impedir o julgamento do mérito do processo^{41, 42}.

Ao considerar os efeitos úteis de cada enquadramento, por outro lado, há a aproximação das situações (I) e (II), em um polo, e (III) e (IV) em outro, supondo a imunidade parlamentar ser o primeiro enquadramento a ser realizado. Isso se dá em decorrência do fato de que não importa, para fins de responsabilização do congressista, a constatação do crime contra a honra quando a imunidade é enquadrável em um caso. Ou seja, independentemente do resultado do enquadramento como calúnia, injúria ou difamação, o parlamentar será protegido pela imunidade, o que impede sua responsabilização penal. Nas hipóteses de descarte do enquadramento de imunidade, no entanto, o enquadramento penal que se segue terá efeitos úteis sobre o resultado do julgamento: se enquadrado crime contra a honra, o congressista será responsabilizado, caso contrário, não haverá responsabilidade.

Se considerarmos, entretanto, que o crime contra a honra será julgado antes, então apenas em caso de afirmação de sua materialidade ou autoria é que será útil o julgamento da imunidade material. Afinal, não existindo o crime ou não sendo autor do

⁴¹ O Regimento Interno do STF (RISTF) prevê que matérias preliminares serão apreciadas antes do mérito do processo, em consonância com o Código de Processo Civil (CPC). Dentre as matérias expressamente arroladas como preliminares no CPC, não consta a imunidade material de parlamentares. Isso, entretanto, não impede que ministros do Supremo Tribunal Federal julguem a matéria, por vezes, à título de matéria preliminar. Acolhida a imunidade como preliminar, a regra seria a extinção do julgamento do mérito do processo, tendo em vista que outras matérias assim rotuladas geram esse efeito. Nem sempre, contudo, o acolhimento de preliminares impede a apreciação do mérito.

Em relação ao todo dos processos, nove (quase 18%) tiveram a imunidade material julgada como preliminar. Em um desses processos, inclusive, o acolhimento da imunidade como preliminar não extinguiu o exame, ainda que em tese, do crime contra a honra. Dos processos restantes, um teve a imunidade julgada enquanto matéria prejudicial, trinta e três (cerca de 65%) foram julgados com o enquadramento da imunidade antes do enquadramento de crime contra a honra e, em oito (cerca de 16%), ocorreu o oposto.

⁴² Com as recentes mudanças no entendimento de ministros do STF sobre o foro por prerrogativa de função, é desejável que a imunidade material seja julgada como preliminar. Isso porque se entendeu que devem estar cumulativamente presentes os requisitos de (i) conexão com o exercício da função e (ii) cometimento de crime durante o mandato, requisitos que se identificam com aqueles que embasam a imunidade material.

crime o congressista em questão, o resultado de não-responsabilidade não será afetado pela incidência ou não de imunidade parlamentar.

4. Elementos usados para a tomada de decisões

Para a tomada de decisões acerca da imunidade parlamentar, diversas razões foram invocadas pelos ministros. Tanto razões de ordem mais abstrata, como sobre a existência, história e finalidades do instituto, quanto razões estritamente atinentes aos discursos em espécie foram trazidas. A essa segunda classe de razões se atribuiu o nome de elementos dos discursos, sendo eles capazes de projetar a decisão para um sentido ou para o outro, a depender de como foi sua agregação nos casos em discussão. Esses elementos, portanto, dizem respeito a razões individualizáveis daquelas decisões, com base exclusivamente naquilo estabelecido nas fundamentações vencedoras.

Essas razões individualizáveis foram lidas por um filtro binário, em termos de sua relevância ou irrelevância para a tomada da decisão. A relevância foi inferida a partir da argumentação dos ministros, que levantasse esses elementos, ao menos mencionando-os, seja para afirmar sua existência, seja para negá-la. A irrelevância, em contraste, foi traduzida de forma mais literal, pela menção expressa dos ministros acerca do não impacto daquele elemento para a tomada da decisão final⁴³. Com todas as facilidades que essa perspectiva traz para a análise quantitativa, ainda assim há que se ressaltar que ela não é suficiente para encarar a complexidade real das razões em jogo, demandando exame complementar, elucidado na seção 5.2.2⁴⁴.

Os elementos encontrados dizem respeito ora aos agentes envolvidos no proferimento e propagação do discurso, ora ao discurso em si, ou ao contexto discursivo. Cada grupo de elementos está elencado a seguir, bem como uma breve definição sobre o que se trata.

⁴³ A simples não menção a um elemento, na prática, tem efeitos análogos à não importância. No entanto, foi considerada a neutralidade da não menção para a análise dos dados, em nome da fidelidade ao que foi estritamente trazido pelos ministros individual ou coletivamente.

⁴⁴ Isso porque ela não apreende os traços específicos de cada elemento, mas sim sua mera consideração ou não como uma razão de peso para o caso em discussão. Um exemplo pode ser ilustrativo dessa questão: pode haver mais de uma condição ou qualidade de agente invocado por processo, o que efetivamente se deu em um dos processos analisados.

Os elementos relacionados aos agentes são:

Condição ou qualidade ("condição")

Algum papel profissional (profissão, candidatura, etc.) ou social (integração a um grupo social ou minoria) exercido, além do de congressista.

Intenção do querelado/ denunciado⁴⁵ ("intenção")

Consideração positiva ou negativa ou de dolo⁴⁶, ou de mera intenção de criticar, fiscalizar, narrar ou opinar, mutuamente excludentes entre si.

Já os elementos discursivos em sentido estrito são os seguintes:

Teor ("teor")

Conteúdo discursivo.

Linguagem usada ("linguagem")

Termos do discurso considerados no julgamento, geralmente porque ditos desproporcionais ou chulos. Eles também são aptos a ensejar responsabilização política nas casas legislativas, por falta de decoro.

Possível enquadramento de crime contra a honra⁴⁷ ("possível crime contra a honra")

Exame sobre materialidade e autoria em calúnia, injúria ou difamação para o julgamento do caso.

Exceção de verdade ("verdade")

Mecanismo que enseja prova de veracidade do fato imputado em acusações de calúnia ou difamação, tornando atípico esse fato.

Gravidade penal ("gravidade penal")

Enxergada geralmente sob a lente da inexistência, ela corresponde à adequação do pleito em sede penal. Alguns ministros acham que há discursos não detentores de lesividade necessária para serem litigados nessa esfera.

⁴⁵ Denunciados são aqueles que figuram no polo passivo de ações penais de iniciativa pública. Por outro lado, querelados são aqueles que integram o polo passivo em ações penais de iniciativa privada.

⁴⁶ Na verdade, o momento correto para o julgamento definitivo acerca de dolo na realização do discurso é após o recebimento da denúncia, na instrução probatória. Isso não impede, contudo, que haja juízo nessa fase sobre a matéria, mesmo porque há como excluir de plano a existência de dolo.

⁴⁷ Esse elemento já foi tratado anteriormente em duas situações diferentes. Primeiro, quando de seu enquadramento *em tese*, já que, na prática, a incidência de imunidade exclui a ilicitude do feito. Também foi mencionado o possível enquadramento "eficaz", quando do descarte da incidência de imunidade. Com relação a esse elemento aqui, há captação de ambas as situações indistintamente, afinal, elas geram o mesmo efeito: consideração dele como razão para decidir.

Área diversa da área política coberta pela imunidade ("área")

Área não protegida pela imunidade material, ainda que pertencente à esfera política, como a de divergências intrapartidárias ou mesmo a área pessoal.

Por último, são elementos contextuais:

Local de proferimento ("local")

Onde foi proferido o discurso pleiteado em juízo⁴⁸.

Repercussão ("repercussão")

Eco produzido pelo discurso proferido pelo parlamentar, seja em redes sociais ou outros meios de comunicação.

Evento antes ou durante o proferimento do discurso, ligado a ele ("evento")

Fato que revela a inserção do discurso em um panorama maior, que possivelmente elucida pressupostos para sua ocorrência.

Razão/ motivo do proferimento do discurso ("razão")

Diferente da intenção do agente, aponta para o porquê da existência daquele discurso em termos objetivos. Não será investigado o ânimo de cada agente, mas sim os elementos exteriores a ele que ajudam a entender a ocorrência do proferimento realizado, como a realização de atos tipicamente legislativos⁴⁹.

Resposta ("resposta")

Réplica a pronunciamento anterior, como a retorsão em casos de injúria, capaz de elidir a responsabilidade penal.

4.1. Prevalência dos elementos

A partir de uma análise sobre a incidência de cada um dos elementos nos processos, algumas tendências podem ser traçadas. Uma primeira observação é que o teor do discurso veiculado é uma razão prevalente para a decisão, aparecendo em 90% dos casos. Como único elemento invocado para julgar, porém, ele só apareceu em um⁵⁰ dos

⁴⁸ Cabe mencionar que nem sempre será pleiteado em juízo o discurso originalmente proferido pelo parlamentar, podendo ser pleiteado um discurso derivado do originalmente proferido.

⁴⁹ Outro exemplo da presença dessa razão é o de uma entrevista potencialmente ofensiva, concedida *em razão de* uma prévia ação parlamentar, não potencialmente ofensiva.

⁵⁰ Foi esse o caso do Inq nº 2.840 AgR/GO (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09/05/2013).

51 processos, ao passo que apareceu combinado apenas com elementos estritamente do discurso em outros dois⁵¹.

O local é o segundo elemento mais aportado entre os ministros, aparecendo em pouco mais de 60% dos casos, embora a taxa de justificação de sua irrelevância seja a mais alta também: em aproximadamente 15% dos processos se apontou a não importância do local do discurso para a incidência da imunidade parlamentar. Essa elevada taxa pode ser explicada pelo posicionamento de alguns ministros contra a doutrina da inviolabilidade absoluta⁵². De acordo com Celso de Mello, Mauricio Corrêa, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Marco Aurélio⁵³, não importa, para fins de exclusão de responsabilidade, que o discurso tenha sido proferido dentro das dependências do Congresso Nacional: de qualquer forma, deve ser analisado o teor discursivo para verificar a pertinência com o mandato parlamentar.

Bem como o teor discursivo, o local raras vezes é visto como suficiente para sustentar a decisão em um certo sentido. Em apenas três casos⁵⁴ isso ocorreu, todos no sentido do acolhimento da imunidade parlamentar, em conformidade com a doutrina da inviolabilidade absoluta. Como se pode observar, essa doutrina é controversa no Tribunal, sendo defendida por alguns ministros e rejeitada por outros. Isso será retomado na seção 5.

Em terceiro lugar no quesito prevalência está o elemento da possível existência de crime contra a honra, com aplicação em quase 60% das decisões. Vale perceber que, nas decisões em que se usa desse elemento, nem sempre houve igual menção ao elemento intencional. Esse foi o caso de cerca de 20% desses processos: julgou-se com base na

⁵¹ Esses casos foram: Inq nº 3.925/DF (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 27/10/2015) e Pet nº 5.875 AgR/DF (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 17/03/2017).

⁵²A inviolabilidade absoluta, conforme defendida por outros ministros, está relacionada à automaticidade de proteção dos discursos proferidos dentro do Congresso Nacional. Nesses casos, argumenta-se que, em se tratando de discurso proferido dentro do recinto legislativo, a imunidade incide de forma peremptória, independentemente do teor daquilo veiculado.

⁵³ Esse ministro tanto rechaçou quanto defendeu essa posição.

⁵⁴ Inq nº 1.400 QO/PR (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, j. 04/12/2002), Inq nº 4.177/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, j. 12/04/2016) e Inq nº 3.817/DF (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 07/04/2015).

possibilidade ou não de crime contra a honra, passando-se ao largo da consideração sobre a intenção do agente emissor do discurso, mesmo porque, definitivamente, ela cabe ser feita apenas após o recebimento da denúncia contra esses parlamentares⁵⁵. Cabe notar também que, levando a tendência dos elementos anteriores ao extremo, em nenhum caso o elemento possível crime contra a honra foi, sozinho, suficiente para motivar um sentido decisório, estando sempre associado ao teor discursivo, no mínimo. Esses três elementos estão presentes em mais de 50% dos casos. Após eles, os elementos mais presentes são evento, intenção e condição/qualidade, com percentuais entre 40 e 50%. Todos esses elementos dependem do conteúdo discursivo, ainda que, na maioria das vezes, associem-se também a outros elementos.

Em seguida na ordem de prevalência decrescente, aparecem área, razão e resposta, com percentuais entre 10 e 20%. Nenhum desses elementos configura uma forte razão para decidir, apresentando alto índice de agregação a outros elementos, sejam eles do discurso, do agente ou do contexto. A regra é que concorram entre quatro e sete elementos diferentes para decisões em que há área ou razão. Para a resposta, não há um padrão verificável; geralmente ela aparece combinada a diversos outros elementos, mas em um caso ela sustentou sozinha um sentido decisório⁵⁶.

Finalmente, os elementos verdade, repercussão, gravidade penal e linguagem aparecem em menos de 10% das decisões. Conforme tendência que aparece também nos elementos razão e área, eles também são invocados juntamente com vários outros elementos, combinando-se com até mais seis diferentes.

Em suma, foi possível observar a concorrência de elementos muito diversos entre si para a tomada de decisões, representando ora razões mais fortes, ora menos para algum sentido decisório. De qualquer maneira, é exceção que, sozinho, um elemento sustente uma decisão, em conjunto com razões de ordem mais abstrata. Os elementos do agente, discurso e contexto aparecem combinados em proporções muito diferentes entre si. Foi observável, porém, a associação total dos elementos possível crime contra a honra, evento, intenção e condição em relação ao teor discursivo.

Feita essa análise, partimos às considerações sobre a abrangência do instituto da imunidade material.

⁵⁵ Na maioria dos casos da amostra, se julga justamente o recebimento da denúncia.

⁵⁶ O caso foi o do Inq nº 1.937/DF (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 24/09/2003).

5. Âmbito de proteção da imunidade material

Para tratar do âmbito de proteção da imunidade material, são sugeridos dois *approaches*. O primeiro se relaciona aos aspectos estruturantes do instituto da imunidade, sendo extraído de argumentos dos ministros com maior nível de abstração. O segundo, por outro lado, diz respeito às razões que individualizam o discurso em cada caso, sendo extraído tanto da agregação dos elementos já estudados quanto das razões para decidir, ambas complementares nessa análise⁵⁷. Ao primeiro *approach* damos o nome de estrutural, ao segundo, de incidental.

Combinando a análise dos *approaches* com a hipótese sobre a dependência da proteção ao discurso em relação ao local onde ele foi proferido, dentro ou fora do Congresso Nacional, chegamos ao panorama a seguir revelado. Antes de partir a ele, todavia, cabe fazer uma ressalva quanto à ambiguidade da hipótese de que aos discursos proferidos dentro do Congresso incidirá maior proteção.

Originalmente, pensamos que os discursos proferidos dentro do Congresso teriam *mais proteção* do que os discursos proferidos fora do recinto parlamentar. Essa hipótese, porém, apresenta uma dubiedade, conforme se verificou posteriormente: "mais proteção" pode incorporar duas concepções diferentes. A primeira delas é a de que proteger mais discursos significa proteger um maior número de discursos e, portanto, aferir seu grau de proteção implica a comparação entre a quantidade de discursos proferidos e protegidos tanto dentro quanto fora do ambiente parlamentar.

Em contrapartida, a segunda concepção pressupõe que a maior proteção de discursos está relacionada a maior variabilidade entre os discursos protegidos, isto é, à abrangência maior de discursos muito diferentes entre si. Para se aferir isso, é preciso realizar não uma comparação entre a quantidade proporcionalmente protegida de discursos por local, mas sim uma filtragem de acordo com os diferentes conteúdos protegidos. Ambas as concepções serão analisadas quando do exame do *approach* incidental ao âmbito de proteção. Primeiro, porém, será examinado o *approach* estrutural.

⁵⁷ A análise de elementos é limitada *ab initio*, já que se detecta a importância ou não de um determinado elemento para o julgamento - e não seu conteúdo. Portanto, ainda que pareça útil, essa análise deve ser complementada por uma análise das razões para decidir um caso.

5.1. Approach estrutural: traços do instituto da imunidade parlamentar

Para esboçar o âmbito de proteção da imunidade material em termos mais abstratos, não só é necessário se atentar aos argumentos que traduzem as concepções dos ministros acerca do instituto em questão, como também a suas finalidades e às funções parlamentares. As finalidades são importantes porque ajudam a delimitar o próprio campo da imunidade, trazendo fundamentos para se estender ou restringir a aplicação a casos específicos. Elas conferem clareza e orientação aos ministros, dando um sentido à existência do instituto.

Também as funções parlamentares aparecem como uma outra limitação importante ao esboço da inviolabilidade. Elas estão ligadas às concepções sobre o mandato parlamentar e sua extensão, que são encampadas quando se trata das finalidades do instituto em questão. Assim, não é possível entender as finalidades da imunidade material sem sustentar alguma concepção subjacente acerca de quais são as atividades a serem exercidas pelos parlamentares, como se observará a seguir. Entender quais são essas funções, portanto, também dá clareza aos ministros para a decisão sobre se um discurso está ou não protegido pela imunidade material.

5.1.1. Finalidades do instituto da imunidade parlamentar

Dentre os acórdãos analisados, há diversos argumentos sobre as finalidades da inviolabilidade. São eles:

bom exercício do mandato representativo;

livre e independente exercício do mandato legislativo;

garantia do amplo exercício da liberdade de expressão e de crítica no exercício das múltiplas funções parlamentares;

garantia da democracia.

Uma primeira observação quanto a esses argumentos de finalidade é que eles não são estanques. Eles podem aparecer combinados e, com efeito, apresentam relações entre si. O argumento do bom exercício do mandato representativo, por exemplo, está ligado ao argumento do livre e independente exercício desse mandato. O *bom* exercício pressupõe um exercício dentro das condições adequadas, que se coadunam com a liberdade e independência do poder que se detém. Portanto, (a) e (b) representam

argumentos similares, sendo as condições do segundo argumento pressupostas para o primeiro argumento.

O argumento (c) pode também ser enxergado de maneira instrumental a (a). Tanto a liberdade de expressão quanto a liberdade de crítica, enxergada como um campo específico do discurso, são vistas como ferramentas ao exercício das funções parlamentares, possivelmente assegurando o bom exercício do mandato. A própria liberdade no exercício do mandato legislativo (argumento (b)), na verdade, implica a liberdade de expressão (argumento (c)).

Por fim, o argumento (d) pode ser visto como uma consequência dos argumentos anteriores. Exercer um bom mandato, isto é, um mandato livre e independente, em que são asseguradas a liberdade de expressão e crítica, enseja o desempenho da democracia, dentre outros inúmeros fatores, é claro.

A dificuldade que se põe aqui, para todos os argumentos, é a necessidade de concepções subjacentes a que eles se lastreiem. Independência, liberdade, liberdade de expressão e de crítica, funções parlamentares e democracia são conceitos disputados por diferentes tradições no campo das ciências humanas. Não faz parte do escopo deste artigo a abertura desse campo teórico, no entanto. Cabe notar, também, que, ao reverenciar esses argumentos, não necessariamente os ministros oferecem insumos teóricos para que se compreenda a tradição a que eles se filiam.

De qualquer forma, ainda que não se discuta em termos teóricos todos esses conceitos, vale o esboço empírico dos achados sobre as funções parlamentares, discutidas em certo grau pelos ministros quando do aporte de argumentos sobre finalidades da imunidade material. Ele será feito no tópico a seguir.

Vale mencionar também que, juntamente com as finalidades supracitadas, surgem argumentos quanto a não-finalidades do instituto em questão. A principal delas, reiteradamente evocada, é a de que a imunidade parlamentar não pode ser traduzida em estatuto pessoal do congressista, apta a gerar total irresponsabilidade jurídica, independentemente do que for proferido. Assim, a imunidade tem sua razão de ser por representar um predicamento *intuitu functionae*, e não *intuitu personae*.

Outra não-finalidade é a criação de desigualdades no âmbito eleitoral. Essa afirmação foi realizada em processos em que se discutia a condição de parlamentar candidato que proferiu discursos potencialmente ofensivos. Nesses casos, argumenta-se no sentido de que, em prol da paridade de armas, princípio reconhecido no direito eleitoral, não se

poderia considerar a imunidade do parlamentar. Isso porque a candidatura do congressista não revela um ofício parlamentar.

Por fim, foi invocada uma não-finalidade diversa em um único caso, em que o deputado federal Jair Bolsonaro teceu comentários alegadamente violentos à deputada Maria do Rosário⁵⁸. No julgamento desse caso, os ministros afirmaram que a imunidade parlamentar não pode atuar em favor da violência de gênero, incentivando a desqualificação da condição feminina.

5.1.2. Funções parlamentares

As funções parlamentares elencadas pelos ministros são várias. Além da função tipicamente legislativa, com a qual todos concordam, há outras:

discursar;

tratar de matérias de interesse coletivo ou geral, que podem ser

traduzidas em três níveis de competências formais e seus desdobramentos político-partidários: a) competências do poder legislativo como um todo; b) competências da casa legislativa em que atue o parlamentar federal; c) competências singulares do agente enquanto membro do Poder⁵⁹;

fiscalizar e controlar o patrimônio público, combatendo a má utilização da coisa pública;

investigar no âmbito das Comissões Parlamentares de Inquérito.

⁵⁸ Após alguns episódios de enfrentamento verbal entre os deputados, Jair Bolsonaro deu uma entrevista ao Jornal Zero Hora, afirmando que nunca estupraria a deputada Maria do Rosário "porque ela é muito ruim", "muito feita", não faz o seu "gênero" (FOSTER, Gustavo. **Bolsonaro diz que não teme processos e faz nova ofensa: "Não merece ser estuprada porque é muito feia"**. GaúchaZH, 10/12/2014), o que foi discutido no Supremo Tribunal Federal.

⁵⁹ Voto do min. Ayres Britto no Inq n° 2036/PA (Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Britto, j. 23/06/2004), retomado nos Inquéritos n° 2332 AgR/DF (Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, j. 10/02/2011) e 2674/DF (Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, j. 26/11/2009), pp. 97 e 98.

Novamente, não é possível considerar essas funções isoladamente, afinal, elas se combinam largamente ao longo do exercício parlamentar. O discursar, especialmente, é uma função transversal às atividades parlamentares. Nesse sentido, como defendido por Rosa Weber no Inq n° 3814/DF⁶⁰ as atividades parlamentares são substancialmente discursivas. É inerente ao cargo de congressista o uso do discurso, entendido aqui como um método para o exercício das atividades parlamentares.

Bem como em (a), as funções elencadas em (b) são transversais ao exercício parlamentar. Qualquer das três competências enumeradas em (b) são guiadas pelo tratamento como matéria de interesse coletivo ou geral. De maneira diversa, as funções (c) e (d) são mais particulares, representando mecanismos de freios e contrapesos do sistema democrático brasileiro. (c) e (d) são funções parlamentares exercidas em diálogo direto com atribuições e autoridade de outros poderes da República, a saber, o administrativo/executivo e o judiciário.

5.1.3. Âmbito de proteção da imunidade material: estrutural

Os argumentos usados pelos ministros quanto ao que a inviolabilidade abrange são, alguns mais, outros menos, pacíficos no Tribunal. São eles, seguidos dos respectivos índices de aceitação no STF, os seguintes:

a inviolabilidade não é absoluta (pacífico)

a inviolabilidade não se dá somente no exercício do mandato, mas também em razão dele (pacífico)

a inviolabilidade é absoluta para discursos proferidos dentro do Congresso Nacional (controverso)

O primeiro argumento merece pontual recapitulação histórica constitucional. A Constituição de 1967 previa expressamente a imunidade material para deputados e senadores *no exercício do mandato*, o que veio a ser suprimido pela nova ordem constitucional. O artigo 53 da Constituição de 1988 estabelece apenas que os congressistas serão invioláveis por suas opiniões, palavras e votos, tanto no âmbito civil quanto no âmbito penal. Apesar dessa supressão, nenhum dos ministros acredita ser a inviolabilidade absoluta. Nesse sentido, ela só tem o condão de proteger discursos de alguma forma relacionados ao exercício do mandato parlamentar.

⁶⁰ Supremo Tribunal Federal, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 07/10/2014.

Isso, aliás, está relacionado ao segundo argumento invocado pelos ministros, também de bastante consenso. De acordo com ele, não só imunidade parlamentar se dá no exercício do mandato, conforme previa a Constituição de 1967, mas também em razão dele. Isso quer dizer que o que atrai a imunidade é a conexão efetiva do discurso com o desempenho de funções parlamentares, não havendo presunção de conexão em razão meramente do proferimento ter sido feito durante o mandato legislativo. Inclusive, vem sendo utilizada a ideia de que deve haver um "nexo de implicação recíproca"⁶¹ entre o discurso e o fato de exercer um mandato parlamentar.

A maior divergência entre os ministros nesse debate é que, para alguns, esse nexo de implicação recíproca é dispensável para discursos proferidos dentro da ambiência do Parlamento. Para eles, há presunção de conexão do discurso proferido dentro do Congresso com o exercício do mandato, sendo praticamente automático o julgamento⁶². Isso nos leva ao terceiro argumento, que sintetiza a discussão sobre aplicabilidade ou não da doutrina da inviolabilidade absoluta, também explicada na seção 4.

5.2. *Approach* incidental: elementos e razões de decidir sob a lente da incidência ou não da inviolabilidade

5.2.1. Âmbito de proteção por elementos

Foram distinguidas treze categorias que qualificam e individualizam os discursos em espécie. Por serem muitas, porém, resta inviabilizada a análise de possível correlação⁶³ com a incidência ou não de imunidade parlamentar. Por isso, esse *approach*

⁶¹ Essa expressão foi cunhada no Inq nº 390 QO/RO (Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 27/09/1989).

⁶² Ver Werhan (2004), capítulo 4. O autor defende que, havendo restrições aos discursos com base em conteúdo (*content based restrictions*), é mais difícil sustentar essas restrições ou julgar cada discurso individual como enquadrável ou não nessas restrições. Por outro lado, havendo restrições que não levam o teor discursivo em conta, usando como critério proibitivo o local, por exemplo, as restrições são de mais fácil sustentação e mais automático julgamento.

⁶³ Correlação é uma medida estatística de relacionamento linear entre variáveis, que pode ser medida de algumas formas diferentes. A intenção, de qualquer maneira, é observar se as variáveis são alteradas conjuntamente, o que, entretanto, não pode levar a uma relação de causalidade por si só.

foi pensado considerando os elementos como sendo ou do discurso, ou do contexto ou do agente.

Foi possível traçar apenas uma correlação significativa⁶⁴, entre a utilização de elementos do discurso em si e a não incidência da imunidade parlamentar, através do coeficiente de correlação⁶⁵. Foi apontada uma correlação negativa de -0,42, o que significa que os elementos do discurso em si apresentam-se razoavelmente associados à não incidência da imunidade parlamentar. Assim, é mais comum que em processos em que se nega a existência de imunidade parlamentar haja maior número de elementos do discurso em si em comparação a processos de incidência de imunidade parlamentar. Isso faz sentido se considerarmos o acolhimento da doutrina da inviolabilidade absoluta de discursos proferidos dentro do Congresso por alguns ministros.

Em suma, percebe-se correlação não relevante entre os elementos do agente e contexto e a incidência da imunidade parlamentar nos casos específicos. O que se pode afirmar é que, ao excluir um certo discurso do âmbito de proteção da imunidade material, é provável que se use elementos do discurso em si, mais do que quando se enquadra um discurso no âmbito de proteção da inviolabilidade.

5.2.2. Âmbito de proteção por razões de decidir

Tendo em vista a hipótese de que há maior proteção, a princípio, para os discursos proferidos dentro do Congresso, foi pensada uma divisão entre os discursos efetivamente litigados em (a) discursos protegidos pela imunidade parlamentar, dentro ou fora do ambiente congressual e (b) discursos não protegidos pelo instituto, também dentro ou fora desse ambiente. Após essa divisão por incidência de imunidade e por

⁶⁴ As correlações traçadas foram entre os elementos do agente e a incidência de imunidade, resultando em -0,261; entre elementos do contexto de imunidade, de 0,14 e entre elementos do discurso e imunidade, que resultou em -0,42.

⁶⁵ Ele é a medida padronizada para a aferição da associação entre as variáveis, podendo variar de -1 até +1. O coeficiente +1 indica que duas variáveis estão perfeitamente correlacionadas de forma positiva, ou seja, quando uma aumenta, a outra aumenta na mesma proporção. Já um coeficiente 0 indica a ausência de relacionamento entre as variáveis, i.e., se uma se altera, a outra permanece igual. Por fim, um coeficiente -1 indica um relacionamento negativo perfeito: enquanto uma variável aumenta, a outra diminui por um valor proporcional. Além disso, os valores a que o coeficiente pode chegar, mensurando a correlação entre variáveis, são comumente vistos da seguinte maneira: $\pm 0,1$ representa baixa correlação, $\pm 0,3$ média e $\pm 0,5$ alta (FIELD, 2009, pp. 128 e 129).

local, foi realizado esforço de aproximação ou diferenciação entre eles, formando grupos de discursos detentores de traços comuns.

5.2.2.1. Discursos protegidos dentro do Congresso Nacional

Todos os discursos protegidos dentro do Congresso Nacional, que totalizam um número de seis, têm como objeto condutas de funcionários públicos, seja no âmbito da vida pessoal, seja no âmbito da vida profissional, incluída aqui a atividade parlamentar. Em metade dos processos em que eles são colocados em discussão, é afirmada de modo conclusivo a existência de inviolabilidade absoluta para discursos proferidos dentro do Congresso. Nos outros processos, há outras razões que não só o local, para apoiar a decisão de incidência da imunidade.

5.2.2.2. Discursos protegidos fora do Congresso Nacional

Os discursos proferidos fora do Congresso Nacional apresentam uma variabilidade maior em relação àqueles proferidos em suas dependências. Podemos separá-los em quatro grupos, de acordo com sua especificidade⁶⁶:

discursos sobre funcionários públicos e empresa concessionária de serviço público, totalizando seis;

discursos em referência a fatos ou pessoas investigadas em Comissões, como as CPIs, da Câmara ou Senado, totalizando um número de três;

discursos ligados à área profissional dos querelantes sobre condutas desses querelantes nessa área, totalizando quatro e

um discurso sobre conduta de candidata, envolvendo conflito pessoal.

5.2.2.3. Discurso não protegido dentro do Congresso Nacional

O único discurso não protegido proferido dentro do Congresso Nacional foi aquele proferido pelo deputado Jair Bolsonaro, tendo por alvo a deputada Maria do Rosário⁶⁷. Na verdade, esse discurso específico, originado em uma entrevista, encontra

⁶⁶ Com efeito, alguns grupos são mais específicos que outros, como o (b) em relação ao (a). Em casos de enquadramento possível em mais de um grupo, adotou-se o critério da maior especificidade para a inclusão no grupo.

⁶⁷ Esse discurso foi julgado no Inq n° 3932/DF, em conjunto com a Pet n° 5432/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/06/2016).

precedentes em 2003, quando o deputado disse à deputada que jamais a estuproaria porque ela não merece. Em 2014, o deputado interpelou novamente a deputada no Plenário da Câmara dos Deputados, reiterando o discurso anterior. Então, um dia depois, em entrevista ao Jornal Zero Hora, explicou o motivo: “porque ela é muito ruim, porque ela é muito feia, não faz meu gênero”. Segundo o relator do caso, ministro Luiz Fux, esse discurso, que condicionou a prática criminosa de estupro ao merecimento da deputada federal, não poderia ser acobertado pela imunidade. O ponto é que, ainda que o discurso proferido na Tribuna do Congresso Nacional também tenha sido colocado em questão, somente o discurso proferido em entrevista no gabinete do deputado (portanto, dentro do Congresso) ensejou responsabilização.

Isso porque, no primeiro caso, o relator acolheu a doutrina da inviolabilidade absoluta, afirmando que a jurisprudência do STF entende ser impossível a responsabilização do parlamentar por palavras ditas no recinto da Câmara dos Deputados. Já quanto ao discurso realizado em entrevista, o ministro afirmou que o fato de o parlamentar tê-la realizado no ambiente parlamentar foi meramente acidental e o discurso proferido poderia ser enquadrado em dois dos três tipos penais chancelados pela acusação.

Expostas essas observações quanto ao caso, algumas conclusões podem ser tiradas. Em primeiro lugar, é de se reiterar a importância da doutrina da inviolabilidade absoluta para discursos proferidos no Congresso Nacional *stricto sensu*⁶⁸, é dizer, na Tribuna ou no Plenário das Casas Legislativas. Ainda que o supramencionado discurso tenha conteúdo semelhante àquele da entrevista (e, portanto, entendido como não relacionado ao mandato ou não derivado dele), ele não ensejou responsabilização *porque* proferido em recinto comumente visto como de "debate democrático de fatos e ideias"⁶⁹.

Um segundo ponto a se notar relaciona-se à argumentação sobre o caráter incidental do local de realização da entrevista. Até o julgamento do presente caso, não havia sido invocado o gabinete de um deputado, que se inclui no Congresso Nacional *lato sensu*, como local de realização de entrevista. Com efeito, entrevistas ocorreram em diversos

⁶⁸ Colocam-se aqui como Congresso *stricto sensu* os ambientes em que ocorrem o debate aberto de ideias, em oposição aos ambientes reservados aos deputados individualmente.

⁶⁹ Voto do relator ministro Luiz Fux, Inq n° 3932/DF/ e Pet 5432/DF (Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/06/2016), p. 25.

outros locais, inclusive documentados dos autos. O ponto é que, nem sempre, o local de proferimento dessas entrevistas é reputado importante; na verdade, o comum é que não seja. Quando esse local esteve presente, foi para, inclusive, reforçar a desconexão em relação ao mandato parlamentar, como no caso de um discurso proferido em sede de clube de futebol.

Uma hipótese para explicar essa não importância é o fato de os discursos serem conferidas à mídia e, portanto, poderem ser acessados por milhares de cidadãos posteriormente, independentemente do lugar em que foram proferidos. Nesse sentido, o que importa é o veículo em que a entrevista foi disseminada e não propriamente onde ela aconteceu. O público pensado para a entrevista não é o entrevistador ou eventualmente quem mais esteja no momento de sua concessão, mas sim quem virá a lê-la ou acessá-la posteriormente.

Essa hipótese, por um lado, poderia ser olhada sob o filtro do elemento 'repercussão', que procura precisamente captar se houve preocupação, para fins de responsabilização penal, sobre os efeitos de um discurso na sociedade. Entretanto, esse elemento não apresentou incidência significativa na amostra colhida, tendo sido invocado expressamente em apenas dois processos. Por outro lado, o fato de não se verbalizar a preocupação com a repercussão não impede que sua importância seja suposta, justamente, pela não menção ao local de proferimento da entrevista.

De qualquer maneira, não se pode perder de vista que isso não explica a responsabilidade penal. Afirmar a disponibilidade de conteúdo a grande número de pessoas posteriormente não implica intrinsecamente a conexão com o mandato parlamentar ou a derivação a partir dele. O que ela explica é apenas a redução da importância ao local da entrevista, em prol da observação de suas finalidades, quais sejam, atingir um grande número de pessoas ou potencializar o alcance de um discurso. Em contrapartida, afirmar o local da realização da entrevista é uma estratégia direta para o estabelecimento da conexão com o mandato parlamentar. No caso em discussão, por exemplo, tentou-se afirmar que o discurso da entrevista também estaria coberto pela inviolabilidade absoluta por ter sido expresso nas dependências congressuais.

5.2.3.4. Discursos não protegidos fora do Congresso Nacional

Também nesse caso, assim como no de discursos protegidos fora do Congresso, há uma variabilidade maior de discursos litigados, agrupados da seguinte maneira:

discursos referentes à atuação de funcionários públicos e consequências de suas condutas, totalizando sete;

discursos proferidos por parlamentar candidato ou pré-candidato em âmbito eleitoral, em número de dois;

discursos em área da política não relacionada ao exercício das funções parlamentares, também em número de dois;

discursos de parlamentares inseridos em uma área profissional sobre conduta de querelantes nessa área, totalizando três.

5.2.2.5. Discursos protegidos *versus* não protegidos

Assim agrupados os discursos, cabem alguns apontamentos. Primeiro, vale ressaltar que se trata aqui apenas dos discursos efetivamente litigados, ou seja, aqueles que foram levados ao STF, em sua competência para julgar os processos daqueles detentores de foro por prerrogativa de função. Isso quer dizer que, em se tratando da variabilidade dos discursos, tem-se um retrato momentâneo, de acordo com os parâmetros temporais da amostra captada, em relação à imunidade material.

Em segundo lugar, há que se notar a não uniformidade de critérios para o agrupamento de discursos. Como as próprias razões para decidir foram muito diversas entre si, não foi possível utilizar apenas um critério, como interlocutor ou alvo do discurso, para agrupar os proferimentos.

Feitos esses apontamentos, é possível traçar respostas à hipótese retratada no início dessa seção, a depender o método que se usa. Em se adotando o critério de maior proteção como maior proporção de discursos protegidos por local de proferimento, tem-se a confirmação da hipótese proposta. 85,71% dos discursos proferidos dentro do Congresso ensejaram proteção pela imunidade parlamentar, ao passo que, fora do Congresso, 68,18% ensejaram-na.

Pela perspectiva da variabilidade de discursos protegidos e não protegidos, porém, a resposta muda em termos descritivos. Há apenas um grupo de discursos protegidos expressos dentro do Congresso Nacional, que é o daqueles discursos voltados à conduta de funcionários públicos. Já quanto aos discursos proferidos fora das dependências congressuais, a variabilidade é significativamente maior: foram detectados quatro grupos de discurso. De qualquer forma, ainda que seja essa a resposta empírica, as orientações fixadas no caso *Bolsonaro vs. Maria do Rosário* (único caso de discurso

proferido dentro do Congresso, mas não protegido⁷⁰) indicam para o caminho da inviolabilidade absoluta dos discursos proferidos na Tribuna ou no Plenário das Casas Legislativas. Assim, com efeito, seria maior a proteção aos discursos nesses locais, em comparação com aqueles fora dessas dependências: independentemente do conteúdo, esses discursos automaticamente teriam proteção.

6. Conclusão

Em suma, procuramos analisar o panorama da liberdade de expressão parlamentar no STF. Como observado, há divergências sobre o modo de operação do instituto da imunidade parlamentar. Ainda que haja pontos pacíficos, como a ideia de que os discursos abrangidos pela imunidade não só são aqueles no exercício do mandato, mas também em razão dele, há discordâncias notáveis, como a doutrina da inviolabilidade absoluta. Mesmo sendo significativo o coro de ministros que discorda da aplicabilidade da presunção suposta pela inviolabilidade absoluta (na atual composição da Corte, quatro ministros), é igualmente expressivo o número de ministros que a aclama. Inclusive, no bojo da única decisão que resultou em responsabilização penal de deputado federal, defendeu-se a doutrina da inviolabilidade absoluta para discursos proferidos *na Tribuna* das Casas Legislativas.

Também, ao longo do artigo, foi mostrada a concorrência de diversos elementos, sejam eles do discurso, do contexto ou do agente, para a tomada de decisões sobre a proteção ou não de um pronunciamento pela imunidade material. Os mais recorrentes foram o teor, local, possível enquadramento como crime contra a honra, intenção e condição. É raro, no entanto, que esses elementos apareçam sozinhos para embasar um sentido decisório, estando, na verdade, combinados de diversas maneiras possíveis. Não foi possível, entretanto, estabelecer correlações significativas entre esses elementos em espécie e a incidência ou não da imunidade. A única correlação relevante foi a negativa entre algum elemento do discurso e a incidência do instituto, o que aponta para o fato de que, em não se protegendo discursos, é comum que a fundamentação passe pelo teor daquilo que foi proferido ou outro elemento do discurso em sentido estrito.

⁷⁰ Ainda que o local tenha sido considerado irrelevante para a responsabilização, em razão do discurso dado em entrevista.

Com todos esses insumos, chegamos à conclusão de que, em termos quantitativos, há maior proteção aos discursos proferidos dentro do recinto congressional em relação àqueles proferidos fora. Por outro lado, a variabilidade observada desses discursos é muito menor, em comparação com os discursos litigados expressos fora das dependências do Congresso, ainda que haja, de qualquer modo, a orientação normativa da inviolabilidade absoluta.

7. Bibliografia

ALMEIDA, E. M. **Decisão do STF sobre foro deixa lista infundável de dúvidas.** Folha de São Paulo, 04 de maio de 2018. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/05/decisao-do-stf-sobre-foro-deixa-lista-infundavel-de-duvidas.shtml>>. Acesso em 11/07/2018.

BEZERRA, E. **Pedido de explicações cabe apenas em caso de dúvida.** Revista Consultor Jurídico, 25 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-fev-25/pedido-explicacoes-cabe-apenas-duvida-reafirma-stf>>. Acesso em 02/07/2018.

BARRETO, M. S. F. **Liberdade de Expressão Parlamentar: dimensões, elementos e âmbito de proteção da imunidade material.** 2017. Disponível em <<http://www.sbdp.org.br/publication/liberdade-de-expressao-parlamentar-dimensoes-elementos-e-ambito-de-protacao-da-imunidade-material/>>. Acesso em: 09/07/2018.

CORREL (Função CORREL). **Suporte do Office.** Disponível em: <<https://support.office.com/pt-br/article/CORREL-Fun%C3%A7%C3%A3o-CORREL-995dcef7-0c0a-4bed-a3fb-239d7b68ca92>>. Acesso em 14/11/2017.

FIELD, A. Capítulo 1: Tudo o que você sempre quis saber sobre estatística. Capítulo 3: Explorando dados. Capítulo 4: Correlação. In: _____. **Descobrimo a estatística usando o SPSS.** Tradução: Lorí Viali. 2ª edição. Porto Alegre: Artmed, 2009. pp. 56-57, pp. 85-87, pp. 125-129.

FOSTER, G. **Bolsonaro diz que não teme processos e faz nova ofensa: "Não merece ser estuprada porque é muito feia".** Gaúcha ZH, 10/12/2014. Disponível em: <<https://gauchazh.clicrbs.com.br/geral/noticia/2014/12/Bolsonaro-diz-que-nao-teme-processos-e-faz-nova-ofensa-Nao-merece-ser-estuprada-porque-e-muito-feia-4660531.html>>. Acesso em 03/11/2017.

KLAFKE, G. F.; PRETZEL, B. R. **Processo Decisório no Supremo Tribunal Federal: aprofundando o diagnóstico das onze ilhas.** Revista de Estudos Empíricos em Direito: v.1, n.1, pp. 89-104, 2014.

MACEDO JUNIOR, R. P. **Freedom of Expression: what lessons should we learn from US experience?** Revista DireitoGV : v. 13, n.1, pp. 274-302, jan-abril 2017.

MATSUURA, L. **Se ofensa é clara, não cabe interpelação criminal.** Revista Consultor Jurídico, 15 de dezembro de 2008. Disponível em: <[https://www.conjur.com.br/2008-dez-15/ofensa clara nao cabe pedido explicacao](https://www.conjur.com.br/2008-dez-15/ofensa_clara_nao_cabe_pedido_explicacao)>. Acesso em 02/07/2018.

MEDINA, D. E. L. El derecho de los jueces: obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del derecho judicial. Legis, 2012.

MENDES, C. H. **Lendo uma decisão: obiter dictum e ratio decidendi. Racionalidade e retórica na decisão.** Sociedade Brasileira de Direito Público, 2010. Disponível em: <http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/19_Estudo%20dirigido%20-%20Ratio%20decidendi%20e%20obter%20dictum%20-%20Conrado%20Hubner%20Mendes.pdf>. Acesso em: 09/07/2018.

PEARSON (Função PEARSON). **Suporte do Office.** Disponível em: <<https://support.office.com/pt-br/article/pearson-fun%C3%A7%C3%A3o-pearson-0c3e30fc-e5af-49c4-808a-3ef66e034c18>>. Acesso em 05/07/2018.

WERHAN, K. The Central Organizing Principles of Free Speech Jurisprudence. The Codified First Amendment. In: _____. **Freedom of Speech: A Reference Guide to the United States Constitution.** Westport: Praeger, 2004. pp. 69-106.