

LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DISCURSO ANTIDEMOCRÁTICO E IMUNIDADE PARLAMENTAR: BREVE ANÁLISE DA PRISÃO DO DEPUTADO FEDERAL DANIEL SILVEIRA

Camila Gonzaga Vanini¹
Luis Fernando Corá Martins²

RESUMO

O presente trabalho pretende refletir e discutir o âmbito de aplicação da garantia constitucional da liberdade de expressão, tomando por caso concreto a análise dos aspectos constitucionais envolvendo a prisão do Deputado Federal Daniel Silveira, em razão de discurso promovido nas redes sociais, interpretado pelo Supremo Tribunal Federal como antidemocrático. Por meio ainda da revisão bibliográfica com aplicação do método indutivo, a presente pesquisa discorre a respeito da garantia da liberdade de expressão com breve análise de julgados relevantes do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, notadamente a ADPF 572 que declarou a constitucionalidade da Portaria 69/2019 e que originou a instauração do “Inquérito das Fake News”. Ainda, serão explicitadas breves considerações a respeito da imunidade parlamentar e como os institutos da liberdade de expressão e da imunidade parlamentar foram ponderados no caso concreto, resultando na prisão em flagrante do Deputado Federal.

Palavras-chave: Liberdade de Expressão. Imunidade Parlamentar. Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT

The present work intends to reflect and discuss the scope of application of the constitutional guarantee of freedom of expression, taking as a concrete case the analysis of the constitutional

¹Mestranda em Direitos Coletivos e Cidadania Minter UNAERP/FAISE. Especialista em Direito Processual Civil pela Damásio Educacional. Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (2017). Atualmente é docente do curso de Direito da Faculdade Estácio do Pantanal - Estácio Fapan nas Disciplinas de Direito Administrativo, Direito Civil (Contratos) e Teoria Geral do Processo e Fase de Conhecimento. Advogada Associada ao escritório Simões Santos e Nascimento Sociedade de Advocacia em Cáceres-MT. Email: vaninicamila@gmail.com

² Mestrando em Direitos Coletivos e Cidadania pela Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP. Pós-graduado em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC/MG. Bacharel em Direito pela Universidade de Cuiabá - UNIC. Foi Procurador Geral da Câmara Municipal de Santo Antônio de Leverger-MT, Assessor e Consultor Jurídico do Sindicato dos Trabalhadores do Sistema Agrícola, Agrário, Pecuário e Florestal do Estado de Mato Grosso e Advogado do escritório de advocacia Farag, Ferreira & Vieira Advogados. É Membro Efetivo da Comissão de Estudos Constitucionais da OAB/MT e Professor Universitário. Email: lfc.martins@outlook.com

aspects involving the arrest of Federal Deputy Daniel Silveira, due to a speech promoted on social networks, interpreted by the Supreme Court Federal as undemocratic. Through the bibliographical review with the application of the inductive method, this research discusses the guarantee of freedom of expression with a brief analysis of relevant judgments of the Federal Supreme Court on the subject, notably ADPF 572 which declared the constitutionality of Ordinance 69/ 2019 and which led to the establishment of the "Fake News Inquiry". Also, brief considerations will be explained regarding parliamentary immunity and how the institutes of freedom of expression and parliamentary immunity were considered in the specific case, resulting in the Federal Deputy's arrest in flagrante delicto.

Keywords: Freedom of Expression. Parliamentary Immunity. Federal Court of Justice.

1 INTRODUÇÃO

Os meios de comunicação entre as pessoas têm aumentado significativamente nos últimos anos e, com isso, um questionamento vem à tona: será que podemos realmente falar tudo o que pensamos? Esses fenômenos que possibilitam a nossa comunicação com inúmeras pessoas trouxeram, ao mesmo tempo, inclusive, proximidade com figuras que antes pareciam tão distantes da população, a exemplo dos políticos.

Em virtude dessa nova realidade que vivemos, um fato recente repercutiu muito a respeito dessa conjuntura apresentada. Trata-se do caso da prisão em flagrante do Deputado Federal Daniel Silveira que em transmissão “ao vivo” pelas suas redes sociais na internet proferiu um discurso agressivo contra as instituições da República. Diante disso, as indagações sobre a liberdade de expressão se ramificaram intensamente e muitas posições acerca do tema surgiram.

A “Liberdade de Pensamento” é acautelada e garantida pela Constituição Federal. Assim todos podem emitir suas opiniões, porém, essa conduta requer alguns limites. Isso porque consegue-se extrair nitidamente da Carta Magna que outros bens jurídicos também são protegidos pelo texto constitucional e se houver conflito entre esses institutos alguns deles poderão prevalecer em detrimento a liberdade de expressão.

Isto é, por vezes a livre manifestação de pensamento pode ser limitada para preservar outra garantia constitucional atingida, o que será abordado no item referente aos julgados do Supremo Tribunal Federal sobre o tema liberdade de expressão, considerando que a Corte já foi instada a se manifestar em hipóteses que restou evidenciado conflito entre a aplicação da liberdade de expressão e outras garantias de índole constitucional, como a necessidade de combate à discursos discriminatórios e antidemocráticos.

Ocorre que no caso de um parlamentar federal há uma garantia constitucional ainda mais extensa em relação a manifestação de suas opiniões. A Constituição Federal outorgou aos Deputados Federais e Senadores a chamada “imunidade parlamentar” em razão da função pública que ocupam. Dessa forma, a grande controvérsia jurídica suscitada para fatos semelhantes a estes que ocorreram no país diz respeito a existência ou não de limites para essa mencionada imunidade e, caso positivo, como proceder nessas situações.

Para alcançarmos esse fim devemos fixar entendimento quanto a garantia constitucional da liberdade de expressão, como a Suprema Corte brasileira vem se posicionando nessas ocorrências e, por fim, aduzir sobre as circunstâncias do fato levantado, bem como aludir os aspectos da imunidade parlamentar. Com a análise dessas concepções será possível no final correlacionar a “Imunidade Parlamentar” com a “Liberdade de Expressão”.

Esta investigação não se prenderá somente ao caso específico, mas também irá examinar a prospecção jurídica que dele se deriva. Nessa linha, conceitos da doutrina jurídica e da jurisprudência brasileira serão apresentados. Por conseguinte, a exposição do tema se justifica na hipótese de que é preciso averiguar onde existem as maiores necessidades de um amparo legal ou judicial, e, quais são os impactos ocasionados com as medidas que vigoram atualmente.

A livre manifestação de pensamento assenta na consubstancialização do “Estado Democrático de Direito”, uma vez que opõe e inibe diretamente qualquer possibilidade de autoritarismo nacional, protegendo a exteriorização de sensações dos indivíduos (TAVARES, A. R. 2020).

Já a referida imunidade parlamentar relaciona-se com a idealização de um instrumento constitucional que preserve o representante político de qualquer responsabilização civil ou criminal por suas “opiniões, palavras e votos” no exercício das suas atribuições e que tem por objetivo preservar a independência do Poder Legislativo em face dos demais Poderes (FERNANDES, 2017).

Essa prerrogativa respalda-se no entendimento de que o parlamentar precisa de uma maior autonomia nas suas condutas, dado que o agente político presumidamente, por meio da sua função de representatividade, defende os interesses de todos os seus eleitores e não somente suas próprias predileções. Por essa razão, torna-se indispensável uma apuração

que tenha por objetivo abordar os limites das duas garantias constitucionais e os reflexos dispostos para o âmbito jurídico, com a finalidade de alcançar a máxima efetividade dos direitos e garantias constitucionais, firmando o compromisso de uma sociedade livre, justa e democrática.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 A garantia da liberdade de expressão na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

De início, se faz primordial elucidar que a manifestação do pensamento, também conhecida como liberdade de pensamento, está assegurada no inciso IV³ do artigo 5º da Constituição Federal. Todavia, essa garantia pode ser avistada, ainda de que forma indireta, por todo o texto constitucional, como no caso do inciso IX⁴ do artigo 5º. A conjunção desses dois dispositivos fundamentais garante a exteriorização e divulgação dos pensamentos, ideologias e ações dos indivíduos, por exemplo.

Entretanto, nossa Carta Magna introduziu também alguns limites para a manifestação do pensamento a fim de proteger outros bens constitucionais tutelados, como a “intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas”, nos termos do inciso X do artigo 5º, que assegura o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Destaca-se que o artigo 5º, na sua integralidade, refere-se a um dos elementos mais importantes da Constituição, visto que estabelece os direitos fundamentais para todos os indivíduos, a exemplo do direito à vida, liberdade e igualdade. Sendo assim, a manifestação do pensamento representa uma das principais engrenagens para se efetivar o direito à plena liberdade dos cidadãos.

Nesse sentido, o artigo 5º, inciso IV, dispõe que “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”. À vista disso constata-se que é garantido a todos a liberdade para emitir suas opiniões sem que exista qualquer interferência do Estado ou de terceiros. Contudo, essa premissa não nos permite desrespeitar e ofender pessoas ou violar as leis de nosso país, como nas hipóteses de crimes de perigo abstrato. Desse modo, pode-se

³ IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

⁴ IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

dizer que a livre manifestação do pensamento somente será assegurada ao indivíduo que, expressando suas opiniões, concomitantemente respeite as outras normas jurídicas.

Evidencia-se, por óbvio, que o sentido da expressão “manifestação do pensamento” trazida pela Constituição Federal constitui exteriorização verbal, corpórea e emblemática do sujeito. Ou seja, se a pessoa guardar a opinião apenas na sua consciência, não vindo a transmitir para outra pessoa, não recairá sobre ela qualquer imputação. Ademais, a Constituição Federal impõe o dever de identificar aquele indivíduo que se manifesta, isto é, proíbe qualquer forma de anonimato. Em outras palavras, pode-se dizer que a revelação da identidade serve para que possam responsabilizar a pessoa que se pronuncia com excessos violadores de direitos.

A doutrina jurídica estabelece uma diferença conceitual nos termos: “liberdade de pensamento” e “liberdade de manifestação do pensamento”. A primeira definição compõe o significado de liberdade de manifestação do pensamento, porém só até o momento em que aquela opinião ainda se situa somente na consciência do indivíduo. A partir do instante que o sujeito exterioriza seus pensamentos para outras pessoas consuma-se a manifestação do pensamento. Por esse motivo, alguns teóricos aduzem que a expressão de sentido semelhante para definir a “liberdade de pensamento” seria o termo “liberdade de consciência”.

Sobre esse ponto, André Ramos Tavares dispõe que “na Constituição de 1988, o termo liberdade de expressão não se reduz ao externar sensações e sentimentos. Ele abarca tanto a liberdade de pensamento, que se restringe aos juízos intelectivos, como também o externar sensações” (TAVARES, 2020, p. 611).

Com base nesses entendimentos consolidados consegue-se, portanto, compreender toda a concepção e as possibilidades de se aplicar essa garantia constitucional. Assim, torna-se importante, consequentemente, consignar acerca da importância da liberdade de manifestação do pensamento na presente análise.

A respeito disso, em primeiro momento, frisa-se que a Constituição Federal foi promulgada durante o processo de redemocratização do país, logo após um período de regime ditatorial, em que existiram inúmeras limitações aos direitos fundamentais e a manifestação do pensamento.

Com a retomada da democracia, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 restabeleceu direitos fundamentais que antes estavam restringidos e a principal

garantia depois de décadas de censuras e limitações foi o amparo a livre manifestação do pensamento, sendo impensável a omissão ou recusa desse direito constitucional no processo de institucionalização da atual Carta Magna brasileira. Em vista disso, conclui-se que o ato de raciocinar e, posteriormente, externalizar este raciocínio compreende uma característica vital para se alcançar progressos sociais, econômicos e até mesmo culturais.

Além disso, a garantia da manifestação do pensamento positivada no texto constitucional não só assegura o direito do indivíduo declarar suas opiniões publicamente como também permite a tutela do pensamento íntimo, isto é, garante o direito ao silêncio ou de não expressar o pensamento. Ressalta-se ainda que a livre manifestação do pensamento consubstancia a lógica democrática, visto que apenas com a participação independente dos cidadãos expressando suas posições e opiniões que se alcança a plenitude da soberania popular.

Por fim, como já explanado, a Constituição Federal perante toda a sua estrutura e de diferentes formas garante a liberdade de manifestação do pensamento. No que diz respeito a isso podemos mencionar, podemos mencionar os demais incisos previstos no artigo 5º da Carta Magna, por exemplo, dentre eles o inciso V que estabelece o direito de resposta aos ofendidos; inciso IX que assegura a livre manifestação de “atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”; inciso XIV garante o livre acesso a informação, “resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional” e o inciso XVI que permite a liberdade de reunião, devendo a mesma ser pacífica e possibilitando que sejam feitas em locais abertos ao público.

Comentando a extensão de aplicação da liberdade de expressão, André Ramos Tavares (p. 611/612) explica que

Em síntese, depreende-se que a liberdade de expressão é direito genérico que finda por abarcar um sem-número de formas e direitos conexos e que não pode ser restringido a um singelo externar sensações ou intuições, com a ausência da elementar atividade intelectual, na medida em que a compreende. Dentre os direitos conexos presentes no gênero liberdade de expressão podem ser mencionados, aqui, os seguintes: liberdade de manifestação de pensamento; de comunicação; de informação; de acesso à informação; de opinião; de imprensa, de mídia, de divulgação e de radiodifusão.

Contudo, temos ainda outros dispositivos da Constituição Federal que asseguram a liberdade de manifestação do pensamento, a exemplo podemos citar o artigo 215 que

estabelece o livre exercício dos direitos culturais, bem como o “acesso às fontes da cultura nacional” e o artigo 220, que determina a livre manifestação do pensamento para criar, expressar e informar por meio dos veículos jornalísticos.

Portanto, constata-se que a liberdade de manifestação do pensamento é inquestionavelmente uma garantia constitucional e, também, um direito fundamental dos indivíduos. Reitera-se que ela mesma não possui caráter absoluto, ou seja, exige-se que alguns limites sejam respeitados, caso contrário não há que se falar em garantia constitucional da liberdade de expressão.

A eventual limitação ao princípio da livre manifestação do pensamento pauta-se em dois fatores essenciais, que são a observância das demais normas jurídicas e a vedação ao anonimato. Neste contexto, é possível considerar que a garantia da liberdade de expressão pode ser em alguns casos restringida ou afastada para proteger outros direitos constitucionais.

2.2 A liberdade de expressão na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e a ADPF 572

Retomando a ideia de que a atual Carta Magna buscou sempre proteger a livre manifestação do pensamento após um período de ditadura militar que vigorou no país por aproximadamente duas décadas e que tolheu sobremaneira diversos direitos e garantias individuais como a liberdade de expressão e de imprensa, temos que o Supremo Tribunal consolidou no período pós promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 jurisprudência que se pautou na proteção da liberdade de expressão dos indivíduos.

Vale ressaltar que o artigo 102 “caput” da Constituição Federal atribui ao Supremo Tribunal Federal “a guarda da Constituição”, possibilitando em seu inciso I, alínea “a” o ajuizamento de ações que visam o controle abstrato de constitucionalidade por meio da chamada Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI, a Ação Direta de Constitucionalidade – ADC e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF, prevista no §1º do mesmo artigo.

Regulamentando o disposto, temos a Lei nº. 9868/99, que dispõe a respeito do processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade, bem como a Lei nº. 9882/99, que versa a respeito do processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

A fim de compreender como o texto constitucional é interpretado e aplicado nos casos concretos, pontuaremos ao menos dois julgados em que o Supremo Tribunal Federal foi instado a se pronunciar sobre o tema liberdade de expressão: o julgamento da ADPF 130⁵, que declarou a Lei nº. 5.250/67, conhecida como “Lei de Imprensa”, incompatível com a ordem constitucional e mais recentemente a ADPF 572⁶, que entendeu pela constitucionalidade da abertura do Inquérito nº 4781, conhecido como “Inquérito das Fake News”, por meio da Portaria 69/2019 instaurada pelo ministro presidente do Supremo Tribunal Federal.

A declaração da inconstitucionalidade da Lei nº. 5.250/67 por meio da ADPF 130, julgada em 30 de abril de 2009, pode ser considerada um marco jurisprudencial na defesa da liberdade de expressão, justamente por declarar incompatível com a atual ordem democrática a conhecida “Lei de Imprensa” que foi promulgada no período de exceção da ditadura militar, e que nas palavras da ministra Carmen Lúcia, por ocasião de expressão do voto durante o julgamento da ADPF, tinha por objetivo “garrotear” a liberdade de expressão.

No mesmo sentido, o ministro Celso de Mello manifestou à época em seu voto pela revogação total da Lei de Imprensa e destacou que “nada é mais nocivo e perigoso do que a pretensão do Estado de regular a liberdade de expressão e pensamento”, firmando o compromisso constitucional de vedação da prática de censura ou condutas que pretendam limitar o pleno exercício da liberdade de expressão.

Por sua vez, a compreensão da ADPF 572, ainda que de forma bastante sucinta, é importante para a presente pesquisa justamente porque a prisão do Deputado Federal Daniel Silveira ocorreu por determinação do Ministro Alexandre de Moraes no âmbito do Inquérito 4781, e que foi o ministro relator escolhido pelo presidente do Supremo Tribunal Federal ministro Dias Toffoli para conduzir o procedimento investigatório.

Na data de 14 de março de 2021, o ministro do Supremo Tribunal Federal Dias Toffoli determinou por meio de Portaria e com fundamento no artigo 43 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal a abertura do “Inquérito das Fake News”, sob o nº. 4781.

⁵ ADPF 130, Relator(a): CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/2009, DJe-208 DIVULG 05-11-2009 PUBLIC 06-11-2009 EMENT VOL-02381-01 PP-00001 RTJ VOL-00213-01 PP-00020.

⁶ ADPF 572, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 18/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-271 DIVULG 12-11-2020 PUBLIC 13-11-2020.

O objetivo do inquérito seria a apuração de ataques, por meio da disseminação das “Fake News”, direcionados ao Supremo Tribunal Federal, aos ministros componentes da corte e seus familiares. O Ministro Dias Toffoli chegou a afirmar por ocasião do anúncio da instauração do inquérito que “não existe Estado Democrático de Direito nem democracia sem um Judiciário independente e sem uma imprensa livre”⁷.

A ADPF 572 foi ajuizada pelo partido REDE, que argumentava a inconstitucionalidade da Portaria 69/2019 com fundamentação que envolvia a ausência de justa causa do ato impugnado, vedação constitucional do tribunal de exceção, violação da separação dos poderes, violação da regra do juiz natural, violação do sistema acusatório, ausência de participação do MP, violação da súmula vinculante n. 14 e violação à liberdade de imprensa.

Apesar dos diversos argumentos levantados, a REDE no curso da ADPF requereu desistência do pedido, o que não foi acatado pelo ministro relator Edson Fachin, em aplicação analógica do art. 5º da Lei nº 9.868/99⁸, e a ação foi levada a julgamento pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em 10 de junho de 2020.

Na oportunidade prevaleceu o entendimento por dez votos a um de que a portaria da Presidência do Supremo Tribunal Federal que deu início às investigações é constitucional, com fundamento nos artigos 13, inciso I e artigo 43, ambos do Regimento Interno Supremo Tribunal Federal.

O único Ministro a divergir, Marco Aurélio de Mello, entendeu que o art. 43 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal não foi recepcionado pela Constituição de 1988, entendendo ainda ser caso de violação do sistema penal acusatório e que as investigações têm como objeto manifestações críticas contra os ministros que estariam protegidas pela liberdade de expressão e de pensamento.

Ainda que tenha havido apenas um voto divergente quando a constitucionalidade da Portaria 69/2019, a discussão travada no Supremo Tribunal Federal sobre as “Fake News” e a aplicação da garantia da liberdade de expressão no âmbito da ADPF 572 é absolutamente relevante, considerando o confronto entre entendimentos de que a liberdade de expressão não

⁷ A instauração da Portaria 69/2019 foi publicada como notícia no sítio do Supremo Tribunal Federal: <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=405790&ori=1>.

⁸ Art. 5º. Proposta a ação direta, não se admitirá desistência.

se presta a proteger notícias falsas e de que estas mesmas notícias estariam cobertas pela liberdade de expressão e livre manifestação do pensamento.

Além dos julgados citados, poderíamos destacar ainda outros relevantes julgados sobre a temática, como a ADI 4815, que entendeu como possível a publicação de biografias sem prévia autorização da pessoa do biografado, as ADPF 187 e ADI 4274, as quais que entenderam pela possibilidade de realização dos eventos conhecidos como “marcha da maconha”, que reúnem manifestantes favoráveis à descriminalização do uso da droga, a ADI 4451, que entendeu por declarar inconstitucionais os incisos II e III do art. 45 da Lei 9.504/97 e por arrastamento seus parágrafos 4º e 5º, que estabeleciam formas de restrição de sátiras políticas durante o período eleitoral e ainda o HC 83424/RS, popularizado como “Caso Ellwanger”, em que restou firmado o entendimento de que práticas discriminatórias e antissemitas não estão protegidas pela liberdade de expressão.

Principalmente por meio da análise dos julgados envolvendo a declaração da inconstitucionalidade da “Lei de Imprensa”, do reconhecimento da possibilidade de publicação de biografias sem prévia autorização do biografado e da autorização das “Marchas da Maconha”, extrai-se a preocupação do Supremo Tribunal Federal em proteger a liberdade de expressão e pensamento dos indivíduos, sem censuras prévias ou outros tipos de limitação.

No entanto, com os julgados que envolvem a declaração da constitucionalidade da abertura do “Inquérito das Fake News” e o “Caso Ellwanger”, podemos perceber que a garantia fundamental da liberdade de expressão não é absoluta, isto é, eventualmente pode encontrar limitações por força da aplicação de outras garantias também de índole constitucional.

A instauração do Inquérito 4781, é claro exemplo de como o Supremo Tribunal Federal entendeu que a liberdade de expressão não se presta a proteção de notícias inverídicas e que tenham por objetivo subverter a ordem democrática por meio do enfraquecimento do Supremo Tribunal Federal e ataque aos ministros que compõem a Corte, não bastando, portanto, mera invocação da garantia da livre manifestação do pensamento para que sejam protegidas notícias perpetrando inverdades, notadamente porque possuem o fito de serem contrárias ao Estado Democrático de Direito.

Ainda, o Caso Ellwanger demonstrou que a liberdade de expressão não pode ser utilizada como fundamento para práticas discriminatórias, que no caso concreto consistia em

divulgação por meio de escritos de conteúdo antissemita, o que reforça o entendimento do Supremo Tribunal Federal em afastar do âmbito da proteção da liberdade de expressão condutas eivadas de preconceitos e que, portanto, constituem práticas antidemocráticas.

No caso da prisão do Deputado Federal Daniel Silveira, decretada pelo ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes no âmbito do já citado Inquérito das Fake News, é interessante observar que houve aplicação do entendimento de que o discurso perpetrado em redes sociais pelo parlamentar não estaria protegido pela liberdade de expressão, justamente por ter sido interpretado como antidemocrático e atentatório à honrabilidade dos ministros da Corte.

Ocorre ainda que, para além da questão da liberdade de expressão, o caso da prisão do Deputado Federal Daniel Silveira é peculiar porque envolve a discussão sobre a própria possibilidade de prisão do deputado, considerando a existência da garantia da imunidade parlamentar, também de índole constitucional.

2.3 Considerações a respeito da prisão em flagrante do Deputado Federal Daniel Silveira

No dia 16 de fevereiro do ano de 2021, numa terça-feira de carnaval, o Deputado Federal Daniel Silveira foi preso por determinação do ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes⁹. A medida judicial se deu após o parlamentar publicar nas suas redes sociais um vídeo em que ofende os ministros da Suprema Corte brasileira. A tese fundamentada, em primeiro momento na decisão monocrática, se consubstanciou no argumento de que o político estaria criminosamente atacando a honra dos ministros da Corte e estaria também na flagrância de crime permanente contra a segurança nacional.

Não é demais lembrar que o Inquérito das Fake News foi instaurado justamente com o objetivo de proteger a honrabilidade dos ministros do Supremo Tribunal Federal, considerando que, em tese, o ataque aos ministros em razão do exercício de suas atribuições institucionais configura ataque à própria Corte e, por consequência, ao Estado Democrático de Direito.

Em poucos dias após a prisão em flagrante, o plenário do Supremo Tribunal Federal e a Câmara dos Deputados ratificaram a prisão e o parlamentar foi mantido preso.

⁹ Inquérito nº 4.781 Distrito Federal.

Diante dessa situação, vários apontamentos jurídicos foram feitos naquela oportunidade, dentre eles: a legitimidade do procedimento que foi instaurado de ofício pelo magistrado, a hipótese de ser ou não crime permanente, e, por fim, a liberdade de expressão associada a garantia constitucional da imunidade parlamentar. Os dois primeiros itens, apesar de configurarem aspectos processuais relevantes, não serão abordados nesta pesquisa, que tem por foco principal a análise do último apontamento.

Por conseguinte, a respeito dessa contenda jurídica o ministro relator ressaltou que a manifestação do parlamentar propõe a destituição, a cassação e a prisão de ministros, simplesmente por não estar de acordo com as posições defendidas pela Corte e que, nesse caso, a conduta não é compatível com a imunidade parlamentar.

Na decisão o ministro ainda sustenta que “atentar contra as instituições, contra a democracia e o Estado de Direito não configura exercício da função parlamentar”, e, ainda, destacou que “a imunidade material parlamentar não pode ser confundida com impunidade” (MORAES, 2021).

Dessa forma, o magistrado enquadrou a conduta do Deputado na Lei 7.170 de 1973, conhecida como Lei de Segurança Nacional, mais precisamente nos artigos 17, 18, 22, incisos I e IV, 23, incisos I, II e IV e 26¹⁰.

Por essa razão, a conduta do parlamentar, segundo consta nos autos processo, ultrapassou os limites da liberdade de expressão ou livre manifestação do pensamento, razão pela qual não houve a aplicabilidade da imunidade parlamentar, considerando-se que no caso concreto aplicar a imunidade seria forma de perpetrar impunidade em face de conduta que atenta contra as instituições democráticas.

¹⁰ Art. 17 - Tentar mudar, com emprego de violência ou grave ameaça, a ordem, o regime vigente ou o Estado de Direito.

Art. 18 - Tentar impedir, com emprego de violência ou grave ameaça, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados.

Art. 22 - Fazer, em público, propaganda: I - de processos violentos ou ilegais para alteração da ordem política ou social;

Art. 22 - Fazer, em público, propaganda: [...] IV - de qualquer dos crimes previstos nesta Lei.

Art. 23 - Incitar: I - à subversão da ordem política ou social;

Art. 23 - Incitar: [...] II - à animosidade entre as Forças Armadas ou entre estas e as classes sociais ou as instituições;

Art. 23 - Incitar: [...] IV - à prática de qualquer dos crimes previstos nesta Lei.

Art. 26 - Caluniar ou difamar o Presidente da República, o do Senado Federal, o da Câmara dos Deputados ou o do Supremo Tribunal Federal, imputando-lhes fato definido como crime ou fato ofensivo à reputação.

Desse modo, como já esclarecido anteriormente, a denominada “liberdade de expressão” requer limites que se desrespeitados podem restringir ou punir o indivíduo que se excedeu. Sendo assim, como constatado a livre manifestação do pensamento pode ser limitada para preservar outra garantia constitucional atingida.

No caso em questão, não há dúvidas que a fala do Deputado Federal em suas redes sociais pode configurar extrapolação dos limites da liberdade de expressão que podem resultar na imputação de sanções. Todavia, surge outro questionamento: e a imunidade parlamentar que os políticos dispõem, possui limites de aplicação?

Para alcançarmos uma resposta coerente se faz necessário compreender os fundamentos desta garantia constitucional. A previsão dessa prerrogativa está contida no artigo 53, caput e §2º, da Constituição Federal. O mencionado dispositivo deixa claro que os parlamentares federais são “invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos”. A Carta Magna ainda complementa estabelecendo que “os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável”.

Acerca disso, pode-se dizer que a Constituição Federal, com o objetivo de garantir maior autonomia aos representantes eleitos no desempenho de suas funções, implementou este instrumento protetivo, uma vez que o agente político não fala somente por ele, mas também se manifesta pelos cidadãos que o elegeram.

A ideia aqui se assemelha com a situação de uma pessoa que tem outorgada uma procuração para realizar algum ato em nome de outro. Nesse caso, por exemplo, a responsabilidade é do outorgante e não do outorgado que apenas o representa. Por esse motivo, justifica-se a concepção dessa garantia constitucional.

Sobre o tema, Bernardo Gonçalves Fernandes (2017, p. 982) discorre a respeito da finalidade da existência de imunidades parlamentares:

Sem dúvida, a finalidade das imunidades parlamentares é a proteção da independência do Poder Legislativo em relação aos outros Poderes e frente à própria sociedade, para que o mesmo possa desenvolver suas funções típicas e atípicas de forma adequada.

Assim sendo, elas (imunidades) visam ao desenvolvimento do princípio da separação dos Poderes e, com isso, desenvolve-se a própria lógica do Estado Democrático de Direito. Sem dúvida, um Poder Legislativo independente reforça o princípio democrático.

O autor ainda tece diferenciação entre a chamada imunidade material, que seria a supressão da responsabilidade civil, penal, disciplinar ou políticas dos deputados e senadores pelas opiniões, palavras e votos e a imunidade formal, compreendida na impossibilidade de que os deputados e senadores sejam presos, salvo a prisão em flagrante delito de crime inafiançável (FERNANDES, 2017).

Destaca-se, entretanto, que no caso abordado o Supremo Tribunal Federal defende a posição de que essa prerrogativa funcional não pode servir de subterfúgio para ilegalidades, no sentido de que, analogamente, o político não pode agir além da “procuração” que detém para falar em nome de seus eleitores. Logo, conclui-se que, para a justiça, essa “imunidade” não é também absoluta.

Por estas razões, fica claro que a imunidade parlamentar tanto no aspecto material como formal foi afastada no caso concreto, ante o entendimento de que restou caracterizada a prática de crime inafiançável sendo, portanto, cabível a prisão do deputado por manifestações de cunho antidemocrático que não estão acobertadas pela liberdade de expressão.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa buscou demonstrar que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal veio se consolidando após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 no sentido de promover e garantir os direitos fundamentais individuais e coletivos, dentre os quais a liberdade de expressão, intimamente relacionado com a livre manifestação do pensamento e a liberdade de imprensa, notadamente no âmbito do exercício do controle concentrado de constitucionalidade.

Foram abordados alguns julgados da Corte que indicam a consolidação da garantia de aplicação da liberdade de expressão tolhendo a prática de censura prévia ou qualquer tentativa de limitar a livre manifestação do pensamento, dando-se enfoque para o julgamento da ADPF 572, que entendeu pela constitucionalidade de instauração do chamado “Inquérito das Fake News” por meio da portaria 69/2019 pelo próprio Supremo Tribunal Federal.

Ainda, demonstrou-se que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal compreende que a garantia da liberdade de expressão não é aplicada de forma absoluta (assim como ocorre com os demais direitos e garantias fundamentais) e não se presta a proteção de

condutas antidemocráticas, discriminatórias e que violem a dignidade da pessoa humana, hipóteses em que seria possível afastando sua aplicação quando em confronto no caso concreto com outros direitos também de índole constitucional.

Para esta finalidade, utilizou-se como objeto de estudo o caso da prisão do Deputado Federal Daniel Silveira, que foi preso em flagrante no âmbito do Inquérito das Fake News, após manifestações consideradas antidemocráticas em sua rede social, em que discursava incisivamente de forma contrária a atuação dos ministros do Supremo Tribunal Federal e inclusive incitava o fechamento da instituição, escolhendo-se este caso concreto justamente por envolver a prisão de parlamentar que goza de imunidade sobre suas palavras, opiniões e votos.

A instauração do Inquérito 4781 por meio da Portaria 69/2019 do Supremo Tribunal Federal foi objetivo de controvérsia jurídica, tendo sido resolvido no âmbito da ADFP 572 a constitucionalidade da instauração do chamado “Inquérito das Fake News” pelo Supremo Tribunal Federal.

Em razão da análise, sobretudo dos julgados do Supremo Tribunal Federal, é possível observar uma crescente movimentação no sentido de que condutas antidemocráticas não sejam compreendidas como protegidas pela liberdade de expressão, o que deve ser analisado com cautela principalmente quando em confronto com outras garantias constitucionais, tal como a imunidade parlamentar abordada no caso da prisão do Deputado Federal Daniel Silveira.

Importante ressaltar, inclusive, que no caso da prisão do parlamentar foi compreendida a prática de crime contra a segurança nacional, o que configuraria a possibilidade de prisão em flagrante.

Feitas estas considerações, imprescindível analisar casuisticamente como os tribunais e o Supremo Tribunal Federal compreendem e promovem a aplicação da garantia da liberdade de expressão, a fim de que seja verificado se de fato há consolidação do compromisso constitucional de formação de uma sociedade livre, justa e democrática, tolhendo-se qualquer natureza de arbitrariedades.

Trata-se, desta forma, de desafio no Estado Democrático de Direito conciliar o pleno exercício da liberdade de expressão com os demais direitos e fundamentos constitucionais, a fim de que a livre manifestação de pensamento não seja utilizada como

instrumento de proteção de condutas antidemocráticas, discriminatórias ou que configurem a prática de ilícito.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 abr. 2021.

CANOTILHO, Gomes. MENDES, Gilmar. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luíz. **Comentários a Constituição do Brasil**. São Paulo: RT, 2013.

FERNANDES, B. G. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. v. 1. 1726p.

RAMOS, A. de C. **Curso de Direitos Humanos**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. v. 1. 1038p.

RAMOS, A. de C.. Liberdade de expressão e ideais antidemocráticos veiculados por partidos políticos – tolerância com os intolerantes? *In*: RAMOS, A. de C. (coordenador); CAZARRE, C. A. S.; KANAAN, A.; FONTELLA, C. D.; PELELLA, E.; SANSEVERINO, F. A. V.; GONCALVES, L. C. S.; OLIVEIRA, M. R.; SILVA, P. T. G.; RE, M. C.; ALMEIDA, R. M.; ARAUJO, S. M.; MEDEIROS, S. M.; SILVA, S. P. M. (Org.). **Temas de Direito Eleitoral no Século XXI**. 1. ed. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2012. v. 01. 538p.

SARMENTO, D. A **Liberdade de Expressão e o Problema do “Hate Speech”**. RDE., v. 4, p. 53-106, 2006.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. 1240p.

Submetido em 24.09.2021

Aceito em 18.10.2021