ALMIR
MEGALI
NETO

O IMPEACHMENT DE DILMA ROUSSEFF

PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

CAPES

EXPERT
EDITORA DIGITAL

Este livro se dedica ao estudo da forma pela qual o Supremo Tribunal Federal exerceu o controle jurisdicional do processo de impeachment de Dilma Rousseff. O texto está dividido em duas partes. Na Parte I são recuperados os pressupostos de legitimação do controle jurisdicional do processo de impeachment assumidos pelo próprio Tribunal ao longo da sua história institucional. Pressupostos estes que conferiram características próprias ao instituto no constitucionalismo brasileiro e que foram e ainda são objeto de forte oposição por parte da doutrina. Na Parte II são analisadas as principais decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal no decorrer do impeachment de Dilma Rousseff. A partir da construção realizada na Parte I, bem como com o avanço dos estudos desenvolvidos na própria Parte II deste livro, essas decisões são criticadas em razão de suas falhas e contradições.

ISBN 978-65-89904-06-9

Ilustrações de capa por Luiza Maria Benevenuto de Paula

Direção editorial: Luciana de Castro Bastos
Diagramação: Daniel Carvalho e Vandemilson Ramos
Capa: Luiza Maria Benevenuto de Paula
Revisão: Do autor

A regra ortográfica usada foi prerrogativa do autor.

Todos os livros publicados pela Expert Editora Digital estão sob os direitos da Creative Commons 4.0 BY-SA. https://br.creativecommons.org/
"A prerrogativa da licença creative commons 4.0, referencias, bem como a obra, são de responsabilidade exclusiva do autor"

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
MEGALI NETO, ALMIR
O impeachment de Dilma Rousseff perante o Supremo Tribunal Federal
Autor: Almir Megali Neto.
Belo Horizonte, 2021: Editora Expert.
ISBN: 978-65-89904-06-9
1. Direito Constitucional 2. impeachment 3. Direito I. Título
CDD: 341.2

Esta contratação esta sendo custeada por recursos do PROEX 1218/2019 Proc. 23038.018994/2019-15 / Programa de Excelência Acadêmica/ Custeio

Pedidos dessa obra:

experteditora.com.br
contato@editoraexpert.com.br

Dr. Eduardo Goulart Pimenta
Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFMG e PUC/MG

Dr. Rodrigo Almeida Magalhães
Professor Associado da Faculdade de Direito da UFMG e PUC/MG

Dr. João Bosco Leopoldino da Fonseca
Professor Titular da Faculdade de Direito da UFMG

Dr. Marcelo Andrade Féres
Professor Associado da Faculdade de Direito da UFMG

ALMIR MEGALI NETO

O impeachment de Dilma Rousseff perante o Supremo Tribunal Federal

Aos meus pais,
Almir e Cristina, por tudo.

De tudo, ficaram três coisas: a certeza de que ele estava sempre começando, a certeza de que era preciso continuar e a certeza de que seria interrompido antes de terminar. Fazer da interrupção um caminho novo. Fazer da queda um passo de dança, do medo uma escada, do sono uma ponte, da procura um encontro (SABINO, 2006, p. 145).

AGRADECIMENTOS

Este livro, com algumas poucas alterações, é resultado da Dissertação de Mestrado por mim defendida junto ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais e sua publicação contou com financiamento do Programa de Excelência Acadêmica - PROEX - da CAPES.

Como não poderia ser diferente, deixo, inicialmente, um agradecimento ao meu orientador, Professor Titular Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira, pela condução da orientação deste trabalho. Pela confiança em mim depositada e por ter sido o melhor conselheiro que eu poderia ter durante a realização desta pesquisa, totalmente solidário às minhas ideias e sempre disponível para ajudar naquilo que fosse preciso.

Agradeço também aos Professores Doutores Emilio Peluso Neder Meyer e Thomas da Rosa de Bustamante, pelas contribuições dadas a esta pesquisa quando da realização das bancas de qualificação e de defesa, pelas indicações bibliográficas que muito me foram úteis ao longo do período de mestrado e pela inspiração cotidiana de suas reflexões.

Ao Professor Doutor Adamo Dias Alves, pelas reflexões nas reuniões do Grupo de Estudos em Teoria Crítica e Constitucionalismo. Sou igualmente grato ao Professor Doutor David Francisco Lopes Gomes, pela oportunidade de trabalho conjunto nos dois Congressos realizados no marco da celebração dos trinta anos da Constituição de 1988 que em muito contribuiu para a minha formação enquanto pesquisador.

Aos meus pais, Almir e Cristina, por proporcionarem as condições necessárias para que eu possa realizar os meus sonhos. Ao meu pai, pelas palavras de incentivo que me ajudaram a concluir este projeto. À minha mãe, pelo cuidado de todas as horas e por tornar minhas manhãs de estudo mais agradáveis ao som do melhor da música popular brasileira. Aos meus avós, pelo exemplo de caminhada com fé. Aos meus irmãos, Henrique e João Gabriel, pela amizade de sempre.

À Thatiana, por fazer do período desta pesquisa ser-tão nordestino. À Luiza, pelo amor e carinho que deixam a vida mais doce.

À Raquel Possolo, pela nossa amizade que desde os tempos de graduação se confunde com nossas agendas de pesquisa e com aquilo que nos move. Ao Rayann Massahud, por ter me mostrado que nunca é tarde demais para se fazer velhos amigos. À Jessica Holl, pela presença durante toda essa caminhada.

Aos queridos Carlos Alberto Esteves, Deivide Júlio Ribeiro e Igor Viana, pela amizade iniciada durante a minha preparação para ingresso no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, que se consolidou durante o período de mestrado e que eu pretendo levar para a vida!

Ao Robson Valadares, Tiago Clemente e Victor Bicalho, que, mesmo diante do rigor e da seriedade que perpassam o ambiente acadêmico, com a sua companhia, conseguiram fazer dele um espaço mais agradável e divertido. Ao Felipe Gallo, pelas sempre ricas discussões eleitoralistas. Ao Phillippe Silva, pela sensibilidade do seu olhar da vida política. Ao Rafael Patrus, pela interlocução.

Às contribuições dadas pelos e pelas colegas do Grupo de Estudos em Teoria Crítica e Constitucionalismo e do Centro de Estudos sobre Justiça de Transição em nossas discussões sobre nossos projetos de pesquisa. Sou especialmente grato a: Amós Silvestre, Ana Carolina Rezende, Ernane Salles, Gabriela Moura, Henrique Pereira, Isabela Corby, João Pedro, Mariana Rezende, Mariana Tormin e Sophia Bastos.

Ao Bruno Costa, Caio Dehon, Lucas Ubiratan, Luís Fernando e Vitor Cirino, obrigado por vocês existirem, amigos! Ao Breno Resende e ao Gustavo de Assis, que, apesar do tempo e da distância, sempre estiveram tão presentes.

Aos servidores da Secretaria do Programa de Pós-Graduação e da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, pela disposição e gentileza dispensadas nos atendimentos diários. Aos servidores da Coordenadoria de Análise de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Arquivo Nacional, pela atenção dispensada às solicitações de julgados históricos do Tribunal. Por fim, agradeço

à CAPES, pelo apoio financeiro que tornou possível a realização bem como a publicação deste trabalho.

PREFÁCIO

Fico muito feliz pelo convite de Almir Megali Neto para prefaciar *O impeachment de Dilma Rousseff perante o Supremo Tribunal Federal*, obra que tem por base a Dissertação de Mestrado de seu autor, orientada por mim e aprovada com a nota máxima pela banca examinadora também composta pelos caríssimos Professores Doutores Thomas da Rosa de Bustamante e Emilio Peluso Neder Meyer, perante o Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais.

O impeachment de Dilma Rousseff perante o Supremo Tribunal Federal é, certamente, se não for a melhor, uma das mais precisas e preciosas obras de análise da atuação do Supremo Tribunal Federal no controle de constitucionalidade e de legalidade, realizado ao longo do processo de *impeachment* contra a Presidenta Dilma Rousseff.

Como as leitoras e leitores irão perceber, Almir Megali Neto não apenas recupera o julgamento da ADPF n. 378, sobre o pano de fundo da história constitucional brasileira, que se remete à Primeira República, mas também retoma os diversos mandados de segurança impetrados ao longo de todas as fases do processo de *impeachment* contra a Presidenta Dilma Rousseff. E, mais, Almir Megali Neto dialoga criticamente com as principais posições teóricas nacionais e estrangeiras a respeito do tema, tendo como marco teórico uma compreensão crítica e constitucionalmente adequada ao Estado Democrático de Direito acerca do sistema de governo presidencialista no Brasil.

Assim, após a introdução que coloca de forma brilhante e irretocável aqueles que são os marcos teóricos, a metodologia e o problema a ser enfrentado ao longo de todo o texto, a presente obra divide-se em duas grandes partes. A primeira trata das características próprias do *impeachment* na tradição republicana brasileira e a segunda, especificamente, do processo de *impeachment* da Presidenta Dilma Rousseff.

O que está em questão na primeira parte, dividida em três capítulos, é mostrar, sobretudo, no que o *impeachment* no Brasil se diferencia do *impeachment* nos Estados Unidos da América. E, para além

disso, as continuidades e descontinuidades sob a Constituição de 1891, sob a Constituição de 1946 e a Lei n. 1.079/50 e sob a Constituição de 1988. Sendo que a referência teórica central a ser criticada e mesmo superada é a do Min. Paulo Brossard. E não faltam, contudo, críticas quanto ao modo com que essa *tradição brossardiana* leu inadequadamente o próprio direito constitucional estadunidense, o que é feito com base na recuperação de fontes primárias, hoje, sobretudo, disponíveis. Assim, história, teoria e direito constitucional comparado se entrecruzam numa construção rigorosa e precisa.

Já a segunda parte irá deter-se, após a recuperação de toda uma história constitucional reconstruída como aprendizagem social de longo prazo, sobre o processo de *impeachment* da Presidenta Dilma. Essa segunda parte é, inclusive, mais longa, sendo composta por sete capítulos.

Após a recuperação da Questão de Ordem n. 105/2015 da Câmara dos Deputados e a análise pormenorizada da ADPF n. 378, que servirá de base, inclusive, para a análise crítica acerca da coerência ou não da atuação dos Ministros do STF em relação aos pressupostos normativos nela, mais uma vez, assentados (até porque há o precedente do *impeachment* do Presidente Fernando Collor), Almir Megali Neto passa a examinar, a *destrinchar*, as questões acerca do procedimento de votação do parecer da Comissão Especial da Câmara, as impugnações do próprio parecer dessa Comissão e à abertura do processo, o velho tema da chamada matéria "*interna corporis*" e, por fim, as decisões do Senado e as penas aplicáveis a um Presidente da República. Questões, essas, nem todas examinadas e, cabe grifar, ainda deixadas *em aberto* pelo STF, do ponto de vista da sua legalidade e constitucionalidade.

Almir Megali Neto, então, no capítulo sete, trata do Mandado de Segurança n. 34.441, ou seja, do "controle jurisdicional do processo de *impeachment* colocado à prova". Esse capítulo final exige um olhar retrospectivo sobre tudo o que até então havia sido tratado, sendo que Almir assim o faz de forma simplesmente *magistral*.

Por fim, podemos dizer que as *considerações finais* são a "chave de ouro" de tudo o que foi desenvolvido ao longo dessa obra brilhante.

Sendo ainda que a tabela de decisões e o anexo trazem indexadas as decisões e, especialmente, os casos selecionados para realização da pesquisa qualitativa de jurisprudência.

Para mim e para a banca que analisou a Dissertação de Mestrado com base na qual a presente obra foi elaborada, estamos também diante do testemunho-síntese de uma geração de pensadoras e de pensadores do Direito Constitucional e da Filosofia Política, em especial, mas não somente, da Faculdade de Direito da UFMG, a quem presto homenagem nas pessoas das Professoras Doutoras Maria Fernanda Salcedo Repolês, Juliana Neuenschwander Magalhães, Beatriz Vargas Ramos Gonçalves de Rezende, Carol Proner e Gisele Cittadino e dos Professores Doutores Thomas da Rosa de Bustamante, Emilio Peluso Neder Meyer, Bernardo Gonçalves Fernandes, Alexandre Gustavo Melo Franco Bahia, Diogo Bacha e Silva, Paulo Roberto Iotti Vecchiatti e, sempre, Menelick de Carvalho Netto e Lenio Luiz Streck. Que esta obra seja um testemunho para o futuro acerca de como nós vemos a história e a teoria constitucionais e, especialmente, julgamos criticamente o processo marcadamente inconstitucional de *impeachment* da Presidenta Dilma Rousseff. Uma Presidenta que foi condenada à perda do mandato sem ter cometido **nenhum** crime de responsabilidade.

Como tive oportunidade de dizer, e esta obra também comprova isso de modo inconteste, a discussão acerca da *legitimidade* ou não desse processo de *impeachment* jamais deve ser dissociada da questão acerca da sua *legalidade*. Principalmente para aqueles que, como nós, consideramos, sob a inspiração do grande Friedrich Müller, que a legitimidade é um conflito concreto *do* e *no* próprio direito positivo. Erram, portanto, todos aqueles que pensam que teria sido respeitado o devido processo legal e legislativo. Não foi!

A análise da ADPF 378 e de todos os mandados de segurança que se seguiram a ela demostram que o Congresso Nacional, com *desvio de finalidade, sem justa causa* e por desrespeito a diversas normas legais pertinentes, além da omissão de Ministros do STF na garantia da Constituição e da lei, cometeu *fraude à Constituição* ou, se se quiser afirmar com todas as letras, cometeu um verdadeiro *golpe parlamentar*

de Estado, ao destituir de seu mandato a Presidenta Dilma Rousseff, cujas consequências normativas e disfuncionais reverberam até hoje.

Que esta obra, *O impeachment de Dilma Rousseff perante o Supremo Tribunal Federal,* de Almir Megali Neto, possa também legar às gerações futuras a consciência cívica do quão frágil é a democracia e de que não há democracia em desrespeito à Constituição e à legalidade. E que não há garantia da Constituição e da legalidade sem mobilização política autônoma, sem a construção de uma eticidade política reflexiva, *ilustrada*, e sem a fiscalização diuturna por parte de uma doutrina jurídica comprometida com a formação democrática da opinião e da vontade pública-política. Enfim, sem a formação e permanência *no tempo*, sempre ameaçada e arriscada, de uma "sociedade aberta de intérpretes da Constituição" (Peter Häberle).

Belo Horizonte, 25 de março de 2021.

Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira
Professor Titular de Direito Constitucional da Faculdade de Direito da UFMG.

APRESENTAÇÃO

O livro de Almir Megali Neto, "O impeachment de Dilma Rousseff perante o Supremo Tribunal Federal" não poderia ser publicado em melhor hora. Trata-se de uma das mais cuidadosas investigações sobre a relação entre Poder Judiciário e processos de impeachment na comunidade científica brasileira. O autor foi aluno do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais e vem desenvolvendo uma brilhante e promissora carreira acadêmica. Sua Dissertação de Mestrado, agora convertida em livro, é um dos melhores trabalhos recentemente defendidos no referido Programa.

A obra vai às raízes da noção brasileira de crimes de responsabilidade ainda na Primeira República, percorrendo o histórico constitucional até a Constituição de 1988. Apresenta também uma recuperação do instituto do impeachment no contexto norte-americano, com uma singular discussão sobre o caso de Andrew Johnson. Para além disso, o trabalho enfrenta a caracterização jurídica da formação do instituto do impeachment – permitindo separá-lo da moção parlamentarista de desconfiança. Em seguida, o autor enfrenta o objeto principal de sua pesquisa, o impeachment de Dilma Rousseff e o modo como o STF o tratou. A ADPF 378, ações diretas de inconstitucionalidade e mandados de segurança têm suas decisões cuidadosamente analisadas. Ao cabo, discute-se também o significado da penalização da presidente da república por crime de responsabilidade, além do teste final: iria mesmo o STF realizar um controle efetivo de constitucionalidade do processo de impeachment no MS 34.441? O leitor já sabe de antemão que não. Porém, o autor demonstra qual era o real dever da Corte naquele feito: verificar a existência de justa causa para o processamento do impeachment, algo que vem sendo recorrentemente demonstrado como inexistente.

Ao capitular ante tal dever, o STF contribuiu para um largo processo de instabilidade do constitucionalismo brasileiro. Contribuiu também para que a diferença entre presidencialismo e parlamentarismo, ou entre impeachment e moção de desconfiança, fosse flexi-

bilizada. Não é preciso muito esforço para perceber os danos à estabilidade institucional brasileira que decorreram da abertura da caixa de pandora com o golpe parlamentar de 2016: aprofundamento das medidas inconstitucionais e ilegais da operação lava jato; militarização crescente da política; expansão do processo de polarização política fundado no anti-petismo; relativização de diversas garantias penais (por exemplo, a presunção de inocência) e mesmo parlamentares; flexibilização do próprio texto da Constituição de 1988; radicalização do discurso político, especialmente em plataformas digitais; eleição de um político tradicional de ultradireita para a presidência da república, com todos os predicados para mergulhar o país na pior crise sanitária de sua história.

Não se trata, portanto, de um cenário aprazível. Longe disso, ele tem sido desesperador. A obra de Almir Megali Neto, contudo, empresta o tradicional rigor da pesquisa jurídica brasileira para a análise crítica (mas sempre respeitosa) da atuação de uma fundamental instituição de Estado, o Supremo Tribunal Federal. A judicialização crescente da política, um fenômeno do Direito Constitucional Comparado, é questionada e pode-se verificar que ela tem uma tonalidade pouca apega à consistência e à integridade. Uma pena para as instituições constitucionais brasileiras. Espera-se que mais trabalhos com o valor acadêmico da pesquisa aqui apresentada possam ajudar a reformar o ensino e a pesquisa do Direito no Brasil. Contra formações tecnicistas e acríticas que, recentemente, têm dado os piores contributos para o constitucionalismo brasileiro, a pesquisa de Almir Megali Neto tem um potencial contributivo enorme. Que ela possa ser lida e amplamente difundida.

Belo Horizonte, 29 de março de 2021.

Emilio Peluso Neder Meyer
Professor Associado de Direito Constitucional da Faculdade de Direito da UFMG
Pesquisador em Produtividade do CNPQ (304158/2018-6)

SUMÁRIO

O impeachment de Dilma Rousseff perante o Supremo Tribunal Federal

1. INTRODUÇÃO 23

PARTE I
AS CARACTERÍSTICAS DISTINTIVAS DOS CRIMES DE RESPONSABILIDADE NA TRADIÇÃO REPUBLICANA BRASILEIRA DO *IMPEACHMENT*

Capítulo 1

As lições que vêm da República Velha 47

1.1. O controle jurisdicional do processo de *impeachment* e a exigência de lei especial federal que defina os crimes de responsabilidade e estabeleça as regras de processo e julgamento no marco da Doutrina Brasileira do Habeas Corpus 47

1.2 O controle jurisdicional do processo de *impeachment* na Constituição de 1988: superando a doutrina brossardiana do *impeachment*. 63

1.3 A necessidade de lei especial federal que defina os crimes de responsabilidade e estabeleça as regras de processo e julgamento ... 93

Capítulo 2

Ecos da tradição norte-americana e da doutrina brossardiana do *impeachment*: a natureza política dos crimes de responsabilidade.... 129

2.1 O caso Andrew Johnson e o dilema instaurado em torno do significado das *impeachable offenses* 129

2.2 A natureza política dos crimes de responsabilidade no atual debate brasileiro: apontamentos críticos 135

Capítulo 3

Revisitando o constitucionalismo norte-americano: o sentido das *impeachable offenses* ontem e hoje 171

3.1 A importância de um *impeachment* constitucionalmente adequado em um sistema presidencialista de governo 171

3.2 Os debates sobre o *impeachment* na Convenção da Filadélfia: a necessidade do instituto, a definição das *impeachable offenses* e o arranjo institucional adotado 187

3.3 Os debates sobre o *impeachment* no período da ratificação: um instrumento para a defesa do sistema de *checks and balances* 199

PARTE II
O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO *IMPEACHMENT* DA PRESIDENTA DILMA ROUSSEFF

Capítulo 1

Reforçando uma posição de compromisso: o Supremo Tribunal Federal antes do *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff..... 222

1.1 A Questão de Ordem n. 105/2015 da Câmara dos Deputados e o Supremo Tribunal Federal enquanto garantidor do devido processo legal do processo de *impeachment* 222

Capítulo 2

ADPF n. 378: explicando o percurso de análise 249

2.1 Os dispositivos normativos da Lei n. 1.079/50 impugnados 252

2.2 O cabimento da ADPF n. 378 e as premissas teóricas que sustentaram o voto do ministro Edson Fachin: a relevância das questões constitucionais que gravitam em torno do *impeachment* do presidente da República..... 257

2.3 Os pontos de convergência entre os votos proferidos pelos ministros Edson Fachin e Luís Roberto Barroso 280

2.4 As divergências entre os votos dos ministros Edson Fachin e Luís Roberto Barroso 300

Capítulo 3

Da definição do rito de votação do parecer pelo prosseguimento da denúncia aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados 330

3.1 O mandado de segurança n. 34.115 e a votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados em juízo 331

3.2 A ADI n. 5.498 e os mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128.. 335

3.3 As decisões proferidas na ADI n. 5.498 e nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128: porque não se tratava de uma decisão do STF para manter a presidenta no cargo 341

3.4 Análise das decisões proferidas na ADI n. 5.498 e nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128 363

Capítulo 4

Do objeto do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados 379

4.1 Os mandados de segurança n. 34.130 e 34.131: questionando os limites do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados 380

4.2 As decisões proferidas nos mandados de segurança n. 34.130 e 34.131 382

4.3 A mitigação da incidência das garantias fundamentais processuais do acusado como mitigação do próprio papel a ser exercido pelo STF na tarefa de controlador do devido processo legal do processo de *impeachment*..... 403

Capítulo 5

A votação do pedido de autorização para a abertura do processo de *impeachment* como ato interna corporis da Câmara dos Deputados: o mandado de segurança n. 34.181 419

5.1 O caso em juízo e a decisão monocrática proferida pelo ministro Luiz Fux..... 420

5.2 Lavando as mãos: por uma crítica à equiparação da votação de autorização para abertura do processo de *impeachment* a um ato interna corporis da Câmara dos Deputados..... 422

Capítulo 6

As penas aplicáveis ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade e as perguntas ainda não respondidas pelo STF 443

6.1 As impetrações direcionadas ao STF contra o fatiamento da votação no caso Dilma 444

6.2 As decisões proferidas pela ministra Rosa Weber..... 447

6.3 O mandado de segurança n. 21.689 e as penas aplicáveis ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade: há algum caminho a seguir? 451

Capítulo 7

O mandado de segurança n. 34.441: o controle jurisdicional do processo de *impeachment* colocado à prova..... 469

7.1 As questões preliminares e o contexto político que motivou o processo de *impeachment*..... 470

7.2 Os fundamentos do mandado de segurança n. 34.441 475

7.3 Os atos coatores impugnados 479

7.4 As decisões monocráticas proferidas pelos ministros Teori Zavascki e Alexandre de Moraes 483

7.5 As decisões proferidas no mandado de segurança n. 34.441 e o controle jurisdicional do processo de *impeachment* segundo a jurisprudência do STF 498

CONSIDERAÇÕES FINAIS 518

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 528

TÁBUA DE DECISÕES 543

ANEXO 553

(Tabela demonstrativa dos casos selecionados para realização da pesquisa qualitativa de jurisprudência) 553

1. INTRODUÇÃO

No dia 29 de maio de 2017, durante evento realizado no Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o papel das Supremas Cortes nas democracias constitucionais contemporâneas,[1] o ministro Luís Roberto Barroso disse, ao se referir ao processo de *impeachment* da presidenta Dilma Roussef, que, "independente de qualquer juízo de mérito sobre Justiça ou não da decisão parlamentar, o STF não interveio nessa deliberação um pouco pela crença de que um país dividido politicamente não caberia a ele fazer escolhas políticas". Nas palavras de Barroso, "esse foi o processo que tivemos aqui é que gerou, como qualquer observador atento perceberá, uma sociedade que guarda essa cicatriz e ainda está dividida em torno desse procedimento".[2]

Se o diagnóstico de que a sociedade brasileira estava politicamente dividida em torno da regularidade do processo de *impeachment* que resultou no afastamento da presidenta Dilma Rousseff não é original,[3] o que chama atenção na manifestação do ministro Luís Roberto Barroso é a sua compreensão em relação não apenas ao instituto do *impeachment*, mas, também, ao papel que deveria ser adotado pelo STF em relação ao controle de um processo tal como este. Como visto, Barroso chega a equiparar o processo de *impeachment* e a possibilidade de intervenção jurisdicional no curso do feito a uma opção política. Por essa chave de leitura, os rumos que poderiam ser dados ao processo ficariam ao sabor das maiorias políticas ocasionais e o Tribunal teria a possibilidade de optar por intervir, ou não, no decorrer do processo,

1 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF. **Especialistas explicam papel do Judiciário na defesa da democracia e dos direitos fundamentais.** 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=344909>. Acesso em: 01 jun. 2017.

2 FALCÃO, Márcio. **Barroso: sociedade guarda cicatriz do impeachment**: Ministro afirmou que STF optou por não interferir no mérito, pois não caberia fazer escolha política. 2017. Disponível em: <https://jota.info/justica/barroso-sociedade-guarda-cicatriz-do-impeachment-29052017>. Acesso em 01 jun. 2017.

3 Alexander Hamilton, no artigo 65 de "O Federalista", já alertava para o fato de que *impeachments* presidenciais certamente agitariam as paixões políticas da sociedade, dividindo-a em facções favoráveis e contrárias ao presidente, de acordo com o espectro político-partidário pré-existente. Sobre isso, Cf. HAMILTON, 2008, p. 321.

cujas decisões, supostamente, teriam natureza eminentemente política.

É preciso, todavia, ter cuidado com afirmações tais como as feitas pelo ministro Luís Roberto Barroso, principalmente, quando se leva em consideração as especificidades da tradição republicana brasileira do *impeachment*. Afinal de contas, como alertado pelo *chief justice* John Marshall em *McCulloch v. Maryland*, ainda em 1819, é preciso estar atento ao fato de que é uma Constituição que se está a interpretar.[4] Suas disposições, portanto, não podem ser interpretadas de forma desarticulada. Pelo menos dois questionamentos podem ser feitos a partir da descrição do papel desempenhado pelo STF no curso do processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff, pelo ministro Luís Roberto Barroso: (i) trata-se, o processo de *impeachment*, de escolha entre alternativas de projetos políticos distintos para o país? e (ii) o papel do STF em processo de *impeachment* se limita ao de um mero espectador daquilo que se passa no interior das Casas do Congresso Nacional podendo decidir quando deveria intervir no curso do feito?

A resposta a esses dois questionamentos exige uma incursão na tradição republicana brasileira do *impeachment*. A doutrina jurídica pátria e a jurisprudência do STF em relação à matéria auxiliam a busca por respostas a essas indagações que, ao fim e ao cabo, estão diretamente relacionadas ao papel desempenhado pelo Tribunal em relação ao controle do devido processo legal do processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff.

Muito se discutiu a respeito de qual postura deveria ter sido adotada pelo Tribunal durante esse processo político de responsabilização. Desde que Eduardo Cunha, então presidente da Câmara dos Deputados, autorizou a abertura de processo de *impeachment* em face da presidenta Dilma Rousseff, no dia 02 de dezembro de 2015,[5] uma série de impugnações judiciais foi formulada com o objetivo de questionar

4 No original: *"We must never forget that it is a constitution we are expounding".*

5 BRASIL – SENADO FEDERAL. **Impeachment de Dilma Rousseff marca ano de 2016 no Congresso e no Brasil.** 2016. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/12/28/impeachment-de-dilma-rousseff-marca-ano-de-2016-no-congresso-e-no-brasil>. Acesso em: 02 ago. 2017.

a regularidade dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela tramitação do feito e a fim de obter a melhor interpretação dos dispositivos constitucionais, legais e regimentais aplicáveis à espécie. Daí em diante, pode-se dizer que "formou-se no Brasil um campo propício para a teoria constitucional rever aquele instituto" (BACHA E SILVA; BAHIA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 16).

Para se ter uma noção do volume de casos que chegou à apreciação apenas do STF envolvendo questões relativas ao processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff, constatou-se, no quadro do complexo sistema de jurisdição constitucional brasileiro, um total de cinquenta ações, dentre processos subjetivos e objetivos. Não foi apenas a ex-presidenta que provocou o Tribunal durante o transcurso do processo. Em uma pesquisa no sítio eletrônico do STF, constatou-se que, tanto seus correligionários, quanto a oposição no Congresso Nacional, bem como cidadãos, partidos políticos e associações provocaram a jurisdição do STF a intervir no curso do feito.[6]

Pois bem, diante desse cenário, constata-se que o STF foi um ator institucional relevante do processo de *impeachment* instaurado em face da presidenta Dilma Rousseff. Aliás, foi exatamente nesse sentido o prognóstico feito pelo então presidente do Tribunal, ministro Ricardo Lewandowski, no Relatório Anual de Atividades do STF de 2015. Para tanto, vejam-se as palavras por ele utilizadas para encerrar aquele "ano" do Poder Judiciário.

> O cenário de perplexidades jurídicas com o qual a sociedade brasileira conviveu no decorrer do ano que finda já nos dá mostras de que irá repetir-se em 2016. Sem embargo, aos cidadãos brasileiros sempre estarão abertas as portas do Supremo Tribunal Federal, instituição que jamais se furtou

6 Para além do debate travado no âmbito do órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro, destacam-se as várias ações populares propostas por cidadãs e cidadãos questionando a regularidade dos atos praticados ao longo do processo, demonstrando que a questão não ficou restrita ao âmbito do STF. Apesar de relevantes, referidos casos não serão objeto de estudo do presente trabalho. Nesse ponto, em particular, agradeço às contribuições prestadas a esta pesquisa por Isabela Corby.

> a enfrentar os questionamentos que lhe foram colocados, por mais complexos que se afigurassem, sempre vocacionada à nobre missão de guardar o fiel cumprimento da Constituição e, por consequência, de promover a pacificação social e o equilíbrio institucional (LEWANDOWSKI, 2016, p. 8).[7]

Nesses termos, o presente trabalho se dedicará a recuperar a maneira pela qual o STF lidou com a matéria, isto é, como o STF entendeu seu papel de controlador do devido processo legal do processo de *impeachment* ao decidir os casos que foram levados à sua jurisdição, tanto antes quanto depois da autorização que deu prosseguimento à denúncia por crime de responsabilidade em desfavor da presidenta Dilma Rousseff pela presidência da Câmara dos Deputados. Com isso, acredita-se ser possível vislumbrar se as próprias decisões proferidas ao longo do *impeachment* foram válidas e ao mesmo tempo legítimas do ponto de vista de sua coerência com o posicionamento assumido pelo próprio Tribunal e por seus ministros em casos anteriores, a partir da matriz teórica do Direito como integridade (DWORKIN, 1999).

Trata-se, portanto, de compreender, a partir das decisões proferidas pelo STF e por seus ministros, ao longo do processo de *impeachment* instaurado em face da presidenta Dilma Rousseff, qual é o sentido do controle jurisdicional do processo de *impeachment* que se autoexpressa ao longo de toda cadeia de tomada de decisão no decorrer desse processo e se, e em que medida, referidas decisões foram válidas e ao mesmo tempo legítimas do ponto de vista de sua coerência decisória segundo a matriz teórica do Direito como integridade (DWORKIN, 1999) para, com base nesses elementos, e, a partir da própria atuação do Tribunal, fazer uma análise crítica da sua atuação.

7 É certo que, ao dizê-lo, o ministro Ricardo Lewandowski não se referia tão somente às impugnações judiciais direcionadas ao STF sobre as controvérsias surgidas no curso do *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff. Mas, por outro lado, também parece inegável que esse caso estivesse inserido no contexto das por ele denominadas "perplexidades jurídicas" que assolaram a sociedade brasileira no decorrer de 2015 e que muito provavelmente seria novamente objeto de apreciação por aquele Tribunal em 2016.

De antemão, vale ressaltar que, para essa matriz teórica, a exigência de coerência não se equipara a uma mera exigência de obter respostas iguais em casos análogos, como que se a resposta para os casos submetidos à apreciação dos órgãos do Poder Judiciário dependesse unicamente da observância da forma pela qual os casos análogos foram decididos no passado. Como apontam Bahia, Fernandes, Bacha e Silva e Cattoni de Oliveira (2017, p. 167), ao se referirem à coerência de princípio nas decisões do STF em matéria de *impeachment* do presidente da República, isso corresponderia tão somente a "uma concepção do convencionalismo semântico que exige apenas uma coerência estratégica com as decisões dadas no passado".

Não. A matriz teórica do Direito como integridade requer mais. Trata-se da necessidade de se adotar uma postura interpretativa crítica, construtiva, autorreflexiva e problematizante em relação aos casos submetidos à apreciação jurisdicional, de modo que a prática judicial seja capaz de oferecer a melhor interpretação possível aos direitos compartilhados por uma comunidade de princípios.[8] A coerência decisória exigida pela matriz teórica do Direito como integridade exige "uma coerência não apenas com regras pré-estabelecidas, mas coerência com os princípios de Direito que devem dar sentido a essas regras" (BAHIA; FERNANDES; BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 167). Nas palavras do jusfilósofo norte-americano,

> O direito como integridade nega que as manifestações do direito sejam relatos factuais do convencionalismo, voltados para o passado, ou programas instrumentais do pragmatismo jurídico, voltados para o futuro. Insiste em que as afirmações jurídicas são opiniões interpretativas que, por esse motivo, combinam elementos que se voltam tanto para o passado quanto para o futuro; interpretam a prática jurídica contemporânea como uma política em processo de desenvolvimento. [...] Segundo o

8 Sobre isso, Cf. CARVALHO NETTO; SCOTTI, 2012, p. 45-88.

> direito como integridade, as proposições jurídicas são verdadeiras se constam, ou se derivam, dos princípios de justiça, equidade e devido processo legal que oferecem a melhor interpretação construtiva da prática jurídica da comunidade (DWORKIN, 1999, p. 271-272).

Considerando o Direito como um empreendimento público e coletivo que é compartilhado pela sociedade, afirma-se que os direitos são produto da história e da moralidade, uma vez que observam o desenvolvimento em termos histórico-institucionais, a partir do compartilhamento, em uma dada sociedade, em um dado contexto histórico, dos mesmos direitos de liberdade e igualdade. Dessa maneira, o processo interpretativo se apresenta como um empreendimento coletivo, aberto a novas interpretações e, ao mesmo tempo, a constante revisão, de modo que se rejeita a discricionariedade para solução dos casos concretos submetidos à apreciação judicial bem como que se encontre o fundamento de legitimidade de uma decisão *a priori* (como quer o convencionalismo) ou *a posteriori* (como quer o pragmatismo).[9]

Para uma análise tal como esta, o presente trabalho está dividido em duas partes. Em um primeiro momento, na Parte I, o esforço recairá na tarefa de recuperar, no interior da própria tradição republicana brasileira do *impeachment*, os elementos que a distinguem da matriz norte-americana do *impeachment* que lhe serviu de inspiração. Essa recuperação é importante, pois, acredita-se que toda discussão sobre o papel exercido (e, talvez, que poderia ter sido exercido) pelo STF em relação aos casos que chegaram à sua jurisdição no decorrer do processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff têm, como pano de fundo, os elementos que distinguem a tradição republicana brasileira do *impeachment* da norte-americana.

Esses elementos referem-se (i) à possibilidade de conhecimento de questões surgidas no decorrer do processo de *impeachment* pelo

9 Para uma análise da noção de integridade na obra de Ronald Dworkin, Cf. BUSTAMANTE, 2018, p. 158-178.

STF quando houver lesão ou ameaça de lesão a direito das partes; e (ii) à necessidade de observância dos mandamentos da lei especial que define os crimes de responsabilidade e estabelece as regras de processo e julgamento no decorrer de todas as etapas do procedimento. A cognoscibilidade jurisdicional de questões relativas ao processo de *impeachment* do presidente da República, bem como a exigência de tipificação em lei especial, tanto das infrações passíveis de deflagrar um processo de responsabilização tal como este, quanto do rito a ser observado no decorrer do processo, estão diretamente relacionadas à compreensão dos crimes de responsabilidade no Brasil e, justamente em virtude disso, impõem uma série de exigências, não apenas de ordem legal, mas, também, de ordem constitucional, que devem ser observadas quando da condução do feito.

Nessa empreitada, a ida ao entendimento consolidado ao longo da história institucional do STF em relação à matéria é fundamental, assim como um olhar atento à doutrina pátria do *impeachment* e ao uso que esta fez e tem feito do Direito norte-americano. A partir de então, será possível compreender como o STF ajudou a construir as exigências que se impõem aos poderes constituídos nas relações por eles estabelecidas quando deflagrados processos de *impeachment* em face do presidente da República em solo pátrio. Exigências essas que, mais uma vez, se impõem justamente em razão dos elementos que distinguem a tradição republicana brasileira da tradição norte-americana do *impeachment*.

Em sendo assim, é preciso destacar que "a figura do *impeachment* nasceu na Inglaterra, com forma definida e bem estruturada, dali passando para os Estados Unidos, e, deste país, para o Brasil, onde encontrou clima propício" (CRETELLA JÚNIOR, 1992, p. 14). Portanto, para dizer com José Ribas Vieira e Maria Margarida Lacombe (2016, p. 1), "tanto no corpo da Constituição americana de 1787 quanto no quadro constitucional brasileiro, a adoção do *impeachment* resultou de um processo de recepção. Os EUA herdaram da Inglaterra e nós dos americanos".

Dessa maneira, pode-se dizer que o instituto assume traços característicos distintos em cada uma das matrizes constitucionais que lhe adotaram. Para o objetivo deste trabalho, importa vislumbrar como as tradições constitucionais norte-americana e brasileira lidaram com o instituto. Aquela, porque, pela primeira vez na história, adaptou um instituto inicialmente gerado em uma monarquia a um Estado que adotou a república como forma de governo e o presidencialismo como sistema de governo. Sendo assim, o caso norte-americano importa, pois foi o responsável por introduzir o instituto nos sistemas constitucionais modernos que seguiram o modelo ali adotado. Um olhar para a tradição constitucional norte-americana do *impeachment* também se justifica, pois, além do seu pioneirismo na matéria, sua influência na prática constitucional brasileira se fez observar desde os primeiros anos de vigência da Constituição de 1891, a primeira constituição republicana brasileira, nas decisões proferidas pelo STF e nos estudos doutrinários produzidos sobre o tema. Constantes são as menções da jurisprudência do STF e da doutrina brasileira do *impeachment* à compreensão deste instituto na matriz norte-americana.

A partir de então, a Parte I deste trabalho inicialmente se dedicará à compreensão da distinção que se inaugura, ainda na República Velha, entre as tradições norte-americana e brasileira do *impeachment*. Como fio condutor dessa discussão, adota-se os acórdãos proferidos pelo STF quando do julgamento dos habeas corpus n. 4.091 e n. 4.116, respectivamente, nos anos de 1916 e 1918.

No primeiro, o Tribunal reconhece a cognoscibilidade jurisdicional de questões relativas ao processo de *impeachment*, superando o entendimento anteriormente adotado no sentido da natureza eminentemente política do instituto. Relevante para a superação desse entendimento é a doutrina sustentada pelo ministro Pedro Lessa em relação ao caráter heteróclito ou misto dos crimes de responsabilidade no sistema jurídico-normativo brasileiro, fazendo do *impeachment* um instituto de natureza política e jurídico-penal.

Com a mudança de orientação sobre a natureza dos crimes de responsabilidade, o Tribunal passou a reconhecer sua competência

para apreciação da matéria. Vale destacar que a relação estabelecida entre a natureza dos crimes de responsabilidade e a cognoscibilidade jurisdicional das questões surgidas no decorrer deste processo de responsabilização política acaba por justificar a possibilidade de controle jurisdicional do feito. Tanto é assim que, enquanto o entendimento jurisprudencial do STF se manteve fiel à concepção segundo a qual o *impeachment* seria instituto de caráter eminentemente político, o Tribunal não conheceu os feitos que foram levados à sua jurisdição. Somente a partir da mudança proclamada no julgamento do habeas corpus n. 4.091 (HC n. 4.091), questões relativas ao processo de *impeachment* passaram a ser conhecidas no âmbito do Tribunal.

Quando em 1918 o STF decidiu o habeas corpus n. 4.116 (HC n. 4.116), fixou-se o entendimento segundo o qual competiria privativamente à união federal legislar sobre crimes de responsabilidade, mais uma vez, levando-se em consideração para tanto a natureza jurídica dessas infrações. Em virtude do caráter heteróclito ou misto dos crimes de responsabilidade, reconheceu o Tribunal que os estados-membros não poderiam legislar sobre a matéria, sob pena de invadirem a esfera de competência legislativa privativa reservada à união federal. Isso porque, competindo à união federal legislar privativamente sobre direito penal e, sendo os crimes de responsabilidade infrações que, pelo menos em parte, possuem caráter penal, conforme entendimento formado no julgamento do HC n. 4.091, não poderiam os estados-membros criar figuras delitivas distintas das estabelecidas pela legislação federal de regência da matéria.

Dessa maneira, torna-se possível vislumbrar como o STF foi capaz de construir uma interpretação dos crimes de responsabilidade que se afasta da matriz constitucional que influenciou sobremaneira os trabalhos constituintes que resultaram na Constituição de 1891, a doutrina jurídica do momento e a própria jurisprudência do Tribunal. No marco da Doutrina Brasileira do Habeas Corpus, que, por si só, já representa uma importante distinção da matriz constitucional brasileira em relação à matriz constitucional norte-americana daquele período, o Tribunal foi capaz de reconhecer os dois elementos que dis-

tinguem a tradição brasileira republicana do *impeachment* da tradição norte-americana do *impeachment*.

Nesse contexto, reconheceu-se a possibilidade de cabimento do habeas corpus a hipóteses nas quais direitos fundamentais distintos do direito à liberdade de locomoção fossem violados ou estivessem sob ameaça de lesão. Para o STF, o sistema de direitos fundamentais instituído pela Constituição de 1891 deveria contar com mecanismos processuais aptos à sua garantia. Isso quer dizer que, já àquele momento, o Tribunal reconheceu a importância de assegurar tutela jurisdicional às garantias processuais do acusado por crimes de responsabilidade, da mesma maneira que se asseguravam as garantias processuais dos réus por crimes comuns.

Não sem resistência, referido entendimento irá se manter no âmbito do STF logo no período imediatamente subsequente à promulgação da Constituição de 1988. É por isso que após a seção 1.1, do Capítulo 1, da Parte I, deste livro se dedicar às lições que vêm da República Velha, as seções 1.2 e 1.3 deste mesmo capítulo serão dedicadas à compreensão da forma pela qual as referidas lições foram assimiladas pela jurisprudência do Tribunal no pós-1988. Essencial para a compreensão da forma pela qual o STF lidou com essas questões nesse período é o resgate da doutrina de Paulo Brossard, autor que produziu uma das mais influentes obras sobre o *impeachment* no Direito brasileiro e que naquele momento integrava o Tribunal na condição de ministro. É, portanto, imprescindível que se estude a forma pela qual as aqui chamadas lições da República Velha foram assimiladas pela jurisprudência do STF no período pós-1988 em conjunto com a doutrina brossardiana do *impeachment*.

Sendo assim, na seção 1.2 deste trabalho, será apresentado o debate que se instaurou no âmbito do STF em relação à possibilidade da congnoscibilidade jurisdicional de questões relativas ao processo do *impeachment* no pós-1988. Como fio condutor dessa investigação, adota-se o mandado de segurança n. 20.941 (MS n. 20.941), oportunidade na qual, pela primeira vez em sua história, o STF teve diante de si uma impugnação judicial destinada a questionar a regularidade dos atos

praticados pelas autoridades responsáveis por conduzir um processo político de responsabilização em vias de ser instaurado contra um presidente da República.

Antes de apreciar o mérito da causa, o Tribunal teve de enfrentar a preliminar de falta de jurisdição suscitada pelo ministro Sepúlveda Pertence. Para o deslinde da questão, mais uma vez, o STF teve de enfrentar o dilema instaurado em torno da natureza do *impeachment* no Direito brasileiro. Se se tratasse de um instituto de caráter eminentemente político, tal como havia vigorado nos primeiros anos da República Velha e como havia sido sustentado por Paulo Brossard em seu estudo monográfico sobre o tema, faltar-lhe-ia competência para apreciar a matéria. Por outro lado, se se tratasse de um instituto de natureza política, mas, também, jurídico-penal, como assentado pela jurisprudência do Tribunal, pelo menos desde 1916, estariam abertas as portas da jurisdição do STF para conhecimento da causa.

A forma pela qual o ministro Sepúlveda Pertence inaugura seu voto-vista nesse mandado de segurança é um tanto quanto indicativa da relevância que a compreensão acerca da natureza jurídica dos crimes de responsabilidade assume para a cognoscibilidade jurisdicional da matéria. Veja-se:

> Peço vênia para deter-me na preliminar de cabimento do mandado de segurança, em especial, na perquirição da admissibilidade do controle do Poder Judiciário sobre os atos do Poder Legislativo inseridos no processo pro crime de responsabilidade atribuído ao Presidente da República. A indagação frequentemente traz à tona a polêmica sobre a natureza penal ou política do **impeachment**, que sói apaixonar todos quantos têm versado sobre a matéria, nos pretórios ou em trabalhos de doutrina (BRASIL, 1996, p. 24-25) (Destaques do original).

Nessa oportunidade, o ministro Sepúlveda Pertence suscitou a ausência de jurisdição do STF para conhecer da matéria, em virtude da natureza eminentemente política do *impeachment*. Acompanhado dos ministros Paulo Brossard e Célio Borja, Pertence restou vencido nessa preliminar. Reconheceu o STF que, diante do princípio da inafastabilidade da prestação jurisdicional, do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição de 1988, combinado com o seu papel precípuo de guardião da Constituição (artigo 102, *caput*), seria seu papel resguardar os direitos das partes diante de eventuais lesões ou ameaças de lesões advindas de atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do processo político de responsabilização do presidente da República.

Isso não quer dizer que o STF assumiu para si as competências que a própria Constituição delegou às Casas do Congresso Nacional para a condução de processos de *impeachment*. Nem poderia fazê-lo. O que o Tribunal assentou, na trilha do entendimento consagrado pela sua jurisprudência, ainda em 1916, foi a sua competência para resguardar o devido processo legal do processo de *impeachment*, bem como a observância dos direitos fundamentais das partes, justamente para que as etapas do procedimento pudessem se desenvolver válida e regularmente perante a ordem jurídico-constitucional estabelecida e o processo pudesse ser revestido de legitimidade.

Para a construção desse entendimento, foi fundamental a superação da doutrina brossardiana do *impeachment* que encontrou eco dentro do Tribunal não apenas em virtude da presença de Paulo Brossard que, àquele tempo, integrava o STF na condição de ministro e que se manteve fiel à sua construção doutrinária, mas, também, da filiação dos ministros Sepúlveda Pertence e Célio Borja a essa corrente doutrinária. Dessa maneira, a seção 1.2 se desenvolverá a partir de uma contraposição entre o entendimento formado pela maioria do Tribunal no sentido da cognoscibilidade jurisdicional da matéria e o entendimento doutrinário sustentado por Paulo Brossard, a fim de demonstrar as incoerências teóricas internas à doutrina brossardiana do *impeachment*

que, ao fim e ao acabo, acaba por confundir *impeachment* com voto de desconfiança próprio do sistema parlamentarista de governo.

Na seção 1.3, a tarefa será de recuperar o entendimento formado pelo STF em relação à importância da lei especial federal que define os crimes de responsabilidade e estabelece as regras de processo e julgamento. Para essa discussão, adota-se como premissa necessária para o entendimento da questão a diferença estabelecida pelo próprio texto constitucional entre os dois sistemas de responsabilização do presidente da República durante o exercício do seu mandato. Tratam-se, respectivamente, da responsabilidade pela prática de crimes comuns, desde que cometidos durante o exercício do mandato e com relação direta com as funções presidenciais, e pela prática dos crimes de responsabilidade definidos pela legislação especial regulamentadora da matéria.

A partir de então, novamente, toma-se como fio condutor a doutrina brossardiana do *impeachment* e suas repercussões para o atual debate constitucional brasileiro manifestada, principalmente, na proposta de Rafael Mafei Rabelo Queiroz que, ao considerar o instituto como eminentemente político, defende não haver razões para que a união federal possua competência legislativa privativa para dispor sobre a matéria. Novamente, a discussão recai sobre as características distintivas assumidas pela figura dos crimes de responsabilidade na experiência constitucional brasileira que, por sua vez, remontam ao contexto das inovações introduzidas na República Velha sobre essas figuras delitivas.

Ao considerar que os crimes de responsabilidade seriam figuras delitivas que possuiriam, pelo menos em parte, caráter jurídico-penal, a jurisprudência do STF se firmou a partir de 1918, com o julgamento do HC n. 4.116, no sentido de que competiria à união federal legislar sobre crimes de responsabilidade. Nesse sentido, a legislação estadual regulamentadora da matéria somente poderia subsistir validamente no sistema jurídico-normativo pátrio se não ultrapassasse os limites estabelecidos pela Constituição Federal, isto é, se não invadisse a esfera de competência legislativa privativa da união federal para legislar

sobre os crimes de responsabilidade, porque somente ela, união federal, poderia dispor sobre o direito penal substantivo.

Referido entendimento se consolidou no âmbito da jurisprudência do STF a ponto de ter sido adotado pela Lei n. 1.079/50, em seu artigo 74. No pós-1988, a jurisprudência do Tribunal também se manteve coesa nesse sentido, a ponto de se editar a súmula n. 722, posteriormente convertida na súmula vinculante n. 46, para dispor que compete privativamente à união federal legislar sobre crimes de responsabilidade, compreendendo-se, aí, sua definição bem como suas regras de processo e julgamento. Diversos dispositivos normativos estaduais foram declarados inconstitucionais pelo STF nesse período, seja por definirem crimes de responsabilidade distintos dos definidos pela Lei n. 1.079/50, seja por criarem procedimentos distintos dos previstos pela legislação especial que regulamenta a matéria.

Tudo isso se mostra relevante para este trabalho, pois demonstra a necessidade de observância das disposições legais aplicáveis à espécie para a válida e regular deflagração de processos de *impeachment* no Brasil, como uma exigência dos traços característicos que o instituto assumiu em solo pátrio. É que o caráter em parte penal dos crimes de responsabilidade na tradição republicana brasileira do *impeachment* faz com que seja da união federal a competência para legislar sobre a matéria. Dessa forma, não apenas a legislação estadual regulamentadora da matéria no âmbito das ordens jurídicas parciais dos estados-membros é considerada inconstitucional em caso de divergência com o modelo federal adotado, mas, também, eventual processo de *impeachment* instaurado contra o presidente da República que se afaste das prescrições da Lei n. 1.079/50.

No Capítulo 2, da Parte I, deste livro, enfrenta-se a proposta teórica de Rafael Mafei Rabelo Queiroz sobre os crimes de responsabilidade, em especial, naquilo que neste trabalho se denominou de ecos da doutrina brossardiana do *impeachment* e da tradição norte-americana do *impeachment*. Na seção 2.1, o esforço recairá na tarefa de recuperar as principais linhas da defesa de Andrew Johnson, então presidente dos Estados Unidos da América, no processo de *impeachment* por ele

enfrentado perante o Congresso norte-americano. Aqui, será possível vislumbrar que, não obstante a inexistência de um documento legal que tipifique as *impeachable offenses,* naquele sistema constitucional, não há margem de liberdade para que os congressistas definam a cada momento quais condutas seriam passíveis de serem enquadradas na categoria dos "outros crimes graves e contravenções".

Em seguida, na seção 2.2, é apresentada a proposta teórica de Rafael Mafei Rabelo Queiroz que, tendo como referenciais teóricos a doutrina brossardiana do *impeachment* e a tradição norte-americana do *impeachment,* propõe que os crimes de responsabilidade no Direito brasileiro teriam caráter eminentemente político. O enfrentamento, por assim dizer, dessa proposta teórica é relevante, pois, assumindo a doutrina de Paulo Brossard como marco de suas investigações, Queiroz acaba por cair nas mesmas incoerências internas de Brossard. Além disso, a abordagem comparativa de análise apresentada por Queiroz acaba por apagar as distinções existentes entre as tradições constitucionais por ele estudadas. Ao que parece, a intenção do autor é sugerir que, no Brasil, seja adotado um critério de definição dos crimes de responsabilidade semelhante aos critérios que têm sido utilizados para definição das *impeachable offenses* nos Estados Unidos da América.

Acontece que o próprio STF, no decorrer de sua história institucional, já reconheceu as diferenças existentes entre as tradições brasileira e norte-americana do *impeachment,* impossibilitando a importação daquilo que é feito nos Estados Unidos da América em relação à definição das *impeachable offenses,* como propõe Rafael Mafei Rabelo Queiroz. O reconhecimento das distinções existentes entre ambas as tradições constitucionais foi feito pelo Tribunal ainda na República Velha, quando do julgamento dos habeas corpus n. 4.091 e n. 4.116, bem como no período pós-1988, principalmente durante o julgamento dos mandados de segurança n. 21.564, n. 21.623 e n. 21.689, impetrados pelo então presidente da República, Fernando Collor de Mello, em desfavor das autoridades responsáveis pela condução do processo de *impeachment* instaurado contra ele.

Em virtude da repercussão que a proposta teórica apresentada por Rafael Mafei Rabelo Queiroz tem causado no debate público contemporâneo, tem-se como justificada, em primeiro lugar, o seu enfrentamento, como forma de demonstrar suas incoerências teóricas internas. Por isso, o Capítulo 2 deste trabalho se dedica a enfrentá-la. Em segundo lugar, tem-se como justificada a ida ao debate norte-americano do *impeachment* para que se possa melhor compreender o que ali se entendeu e se entendido em relação à matéria.

Nesse sentido, o Capítulo 3, da Parte I, deste trabalho, propõe um olhar sobre a experiência norte-americana do *impeachment*. Em um primeiro momento, na seção 3.1, propõe-se a recuperação das necessidades sentidas naquela experiência constitucional da adoção de um instituto que pudesse servir à responsabilização do chefe do Poder Executivo sem, contudo, fazer do presidente refém do Congresso. Ou, se se preferir, em termos constitucionalmente adequados. A partir da experiência colonial e do próprio conhecimento acerca da prática parlamentar britânica, inaugura-se uma novidade: o instituto do *impeachment*, cujas origens remontam ao passado monárquico da Coroa britânica, é adaptado à forma de governo republicana e ao sistema de governo presidencialista. No entanto, o instituto precisaria passar por mudanças nesse processo de adaptação.

Daí dizer-se que o instituto passou por um processo de "americanização". É por isso que, na sequência, na seção 3.2, propõe-se a ida aos debates ocorridos na Convenção da Filadélfia, a fim de se extrair das próprias manifestações dos pais fundadores, as justificativas para a necessidade de adoção do instituto, para a definição das *impeachable offenses* e para o arranjo institucional adotado. Por fim, na seção 3.3, do Capítulo 3, tem-se como justificada a ida aos debates ocorridos no período de ratificação do texto constitucional elaborado pela Convenção da Filadélfia, para que se possa compreender como o *impeachment* foi concebido pelo povo estadunidense no interior do sistema de freios e contrapesos instituído pela Constituição. Para tanto, adota-se como fio condutor os escritos de "O Federalista".

A partir dessa revisitação ao constitucionalismo norte-americano, três lições podem ser tiradas para o caso brasileiro. Em primeiro lugar, o próprio processo de recepção do instituto do *impeachment* no interior dos sistemas constitucionais que adotam a forma de governo republicana e o sistema de governo presidencialista exigiu, desde o primeiro momento, adaptações. Sendo assim, não há problema algum que outras tradições constitucionais imprimam traços característicos próprios ao instituto quando da recepção do mesmo em suas ordens constitucionais. Essas adaptações, por si sós, não fazem dessas experiências constitucionais melhores nem piores, mas, apenas e tão somente, diferentes. Em segundo lugar, o parlamento não está autorizado a proceder como bem lhe apetecer nos processos de *impeachment* instaurados em face do presidente. Isso quer dizer que, motivações de ordem político-partidárias, por mais que sejam elemento inerente a esse processo de responsabilização, não podem se sobrepor às exigências de ordem legal impostas aos atores políticos do momento. Em terceiro lugar, é o *impeachment* um instituto destinado à defesa de uma constituição e do sistema de freios e contrapesos por ela instituído. Nesse sentido, ainda que esteja aberta a possibilidade de se socorrer ao instituto para atingir outras finalidades, tais tentativas devem ser rechaçadas.

A partir de então, inaugura-se a Parte II deste trabalho, na qual serão analisadas as decisões proferidas pelo STF no caso Dilma, propriamente dito. Com isso, pretende-se compreender o papel exercido pelo Tribunal ao longo desse processo e, ao final, verificar se seria possível falar em uma coerência decisória, a partir da matriz teórica do Direito como integridade, à luz daquilo que o próprio Tribunal fez, tendo como parâmetro para a análise, o papel assumido pelo STF ao longo de suas manifestações anteriores, não apenas no caso Dilma, mas, também, em casos semelhantes de sua história institucional, na exata medida em que estes se fizerem necessários. Antes, porém, de uma apresentação geral do percurso que será trilhado na segunda etapa deste trabalho, é preciso detalhar os critérios de busca utilizados por esta pesquisa para seleção dos casos decididos pelo Tribunal en-

volvendo questões relativas ao controle jurisdicional do devido processo legal do *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff.

Com efeito, é chegada à hora de apresentar os critérios metodológicos a partir dos quais os casos foram selecionados. Como o presente trabalho busca identificar a compreensão do STF em relação ao sentido da jurisdição constitucional que se autoexpressa em suas decisões proferidas na qualidade de controlador do devido processo legal do processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff, foi realizada uma busca no sítio oficial do Tribunal das oportunidades nas quais o mesmo se manifestou em relação à regularidade dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela tramitação do feito, bem como do melhor sentido que se poderia extrair das disposições constitucionais, legais e regimentais aplicáveis à espécie.[10]

Neste trabalho, foram utilizados como recortes jurisprudenciais os critérios: (i) institucional; (ii) temático; (iii) processual; (iv) temporal; (v) subjetivo; e (vi) funcional. Nesse sentido, averiguou-se, no sítio eletrônico oficial do STF (critério institucional), todas as oportunidades nas quais o Tribunal fora instado a se manifestar sobre a regularidade dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do processo de *impeachment* instaurado em face da presidenta Dilma Rousseff, bem como sobre a definição do melhor sentido normativo das disposições constitucionais, legais e regimentais aplicáveis à espécie (critério temático), tanto nos processos subjetivos quanto nos processos objetivos em trâmite perante aquele Tribunal (critério processual), no período compreendido entre o segundo semestre de 2015, período no qual se iniciaram as discussões em torno da possibilidade de instauração de processo de *impeachment* contra a presidenta Dilma Rousseff, até a sessão de julgamento ocorrida no Senado Federal em 31 de agosto de 2016 (critério temporal), contemplando os nomes dos protagonistas na tramitação do processo: Eduardo Cunha, Waldir Cardoso, Renan Calheiros e Ricardo Lewandowski, respectivamente, presidente da Câmara dos Deputados, vice-presidente da Câ-

10 Os critérios metodológicos utilizados para orientar a pesquisa tomaram como referência as reflexões de Juliana Palma, Marina Feferbaum e Victor Pinheiro. Sobre isso, Cf. PALMA; FEFERBAUM; PINHEIRO, 2012, p. 108-129.

mara dos Deputados, presidente do Senado Federal e presidente do STF à época dos fatos;[11] Rogério Rosso, Raimundo Lira, Jovair Arantes e Antonio Anastasia, respectivamente, presidentes bem como relatores das Comissões Especiais do *impeachment* em cada uma das Casas do Congresso Nacional; a própria presidenta Dilma Rousseff; e seu advogado de defesa durante todo o processo, José Eduardo Cardozo (critério subjetivo). Foram incluídas, ainda, as funções exercidas por cada um dos atores relevantes deste caso, a saber: presidente da Câmara dos Deputados, presidente da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados, relator da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados, presidente do Senado Federal, presidente da Comissão Especial do *impeachment* do Senado Federal, relator da Comissão Especial do *impeachment* do Senado Federal e presidente da República (critério funcional).

Com a delimitação do problema de pesquisa, bem como dos critérios para a realização do recorte jurisprudencial, os acórdãos e decisões monocráticas proferidas pelo STF encontrados foram analisados a partir das seguintes variáveis de pesquisa: (i) partes envolvidas; (ii) data de julgamento; (iii) resultado do julgamento; (iv) controle do devido processo legal do processo de *impeachment*; (v) controle de constitucionalidade das disposições legais e regimentais aplicáveis à hipótese; e (vi) principais linhas argumentativas desenvolvidas nas decisões analisadas.

O material de análise corresponde às decisões colhidas no repertório de jurisprudência do STF disponibilizadas para consulta no seguinte endereço eletrônico: http://www.stf.jus.br. A consulta foi

11 Com relação ao ex-deputado federal Eduardo Cunha, presidente da Câmara dos Deputados no período de tramitação da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da presidenta Dilma Rousseff naquela Casa legislativa, é importante destacar que o mesmo fora afastado de suas funções por decisão monocrática proferida pelo ministo Teori Zavascki, posteriormente referendada pelo Plenário do STF, em 05 de maio de 2016, nos autos da ação cautelar n. 4.070. Por tal razão, também foram consideradas as palavras-chave "Waldir Cardoso" e "presidente interino da Câmara dos Deputados" na pesquisa jurisprudencial realizada no sítio oficial do STF. É que Waldir Maranhão Cardoso ocupava a vice-presidência da Casa à época dos fatos, vindo a substituir o então presidente da Câmara dos Deputados, deputado Eduardo Cunha, no período de afastamento de suas funções determinado pelo STF.

realizada no dia 20 de dezembro de 2018, das 14 horas às 22 horas, contemplando os recortes jurisprudenciais destacados acima. A busca foi realizada na seção de pesquisa jurisprudencial do sítio oficial do Tribunal no campo "processos", "por parte ou advogado", incluindo as palavras-chave "Eduardo Cosentino da Cunha", "Waldir Maranhão Cardoso", "José Renan Vasconcelos Calheiros", "Enrique Ricardo Lewandowski", "Rogério Schumann Rosso", "Raimundo Lira", "Jovair de Oliveira Arantes", "Antonio Augusto Junho Anastasia", "Dilma Vana Rousseff", "José Eduardo Cardozo, "presidente da Câmara dos Deputados", "presidente interino da Câmara dos Deputados", "presidente da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados", "relator da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados", "presidente do Senado Federal", "presidente da Comissão Especial do *impeachment* do Senado Federal", "relator da Comissão Especial do *impeachment* do Senado Federal" e "presidente da República".

Aplicando os recortes institucional, temático, processual, e temporal ao universo de casos encontrados, a partir da pesquisa realizada com cada uma das palavras-chave utilizadas no campo destinado à pesquisa jurisprudencial no sítio eletrônico oficial do STF, encontrou-se um total de 42 (quarenta e dois) mandados de segurança, 05 (cinco) habeas corpus, 01 (uma) reclamação constitucional, 01 (uma) ação direta de inconstitucionalidade e 01(uma) arguição de descumprimento de preceito fundamental direcionadas ao Tribunal. Referidos dados podem ser contemplados nas tabelas constantes do Anexo deste trabalho. Para melhor atender aos objetivos assumidos pela presente proposta investigativa, optou-se por fazer uma seleção dos casos que efetivamente foram estudados no decorrer do presente trabalho.

Dessa maneira, não foram considerados, para fins deste trabalho, os mandados de segurança que sequer foram conhecidos pelo STF, em virtude da ausência de legitimidade ativa do impetrante que não ostente a qualidade de parlamentar para requerer, em juízo, a tutela do devido processo legislativo, conforme a tradicional jurisprudência do Tribunal a respeito da matéria.[12] Nesses termos, foram ex-

12 Para uma leitura crítica a essa orientação jurisprudencial, Cf. CATTONI DE

cluídos do universo de análise os mandados de segurança n. 33.844, n. 34.190, n. 34.191, n. 34.192, n. 34.208, n. 34.372, n. 34.375, n. 34.376, n. 34.377, n. 34.383, n. 34.391, n. 34.411 e n. 34.430.

Também não foram aqui analisados os habeas corpus impetrados em favor da acusada que não foram conhecidos ao argumento da inadequação da via processual eleita, que, nos termos da já tradicional jurisprudência do STF sobre o tema, limita o cabimento dessa ação constitucional apenas à tutela do direito de locomoção do indivíduo. Por essa razão, os habeas corpus n. 132.231, 132.730, 134.055, 134.092 e 134.222 foram excluídos da análise aqui realizada.

Foram excluídos os casos em que não foi possível identificar algum dos elementos relevantes das demandas, tais como, o pedido, a causa de pedir e os documentos necessários para ingressar em juízo como, por exemplo, procuração e elementos probatórios pré-constituídos. Enquadraram-se nesse grupo os mandados de segurança n. 33.928, n. 34.090, n. 34.120, n. 34.139 e n. 34.198.

Também foram excluídos da análise: a) a impetração direcionada a sanar eventual omissão arbitrária e ilícita do presidente da Câmara dos Deputados em dar prosseguimento às denúncias ofertadas em desfavor da chefa do Poder Executivo, como se passou no mandado de segurança n. 33.903; b) a impetração cujo objeto tenha sido perdido, em virtude de decisões proferidas posteriormente pelo Tribunal ou pelas próprias autoridades responsáveis pela tramitação do feito, como se passou no mandado de segurança n. 33.931; c) a impetração direcionada a sanar omissão arbitrária e ilegal do presidente da Câmara dos Deputados, como no mandado de segurança n. 34.142; d) a impetração cujos impetrantes formularam pedido de desistência do feito, como no mandado de segurança n. 33.921; e) a impetração que não foi conhecida por ter sido impetrada por parlamentar que, na verdade, postulava em nome próprio direito alheio, como nos mandados de segurança n. 33.920 e n. 34.133; e f) os mandados de segurança n. 34.193 e n. 34.371 que, de acordo com a própria impetrante, Dilma Rousseff,

OLIVEIRA, 2016a; e CATTONI DE OLIVEIRA, 2018, p. 1-30.

possuiriam, respectivamente, relação de continência e conexão com o mandado de segurança n. 34.441 (MS n. 34.441).

Após essa filtragem, a amostra de casos analisados perfaz um total de 19 (dezenove) julgados, sendo: 16 (dezesseis) mandados de segurança, 01 (uma) reclamação constitucional, 01 (uma) ação direta de inconstitucionalidade e 01 (uma) arguição de descumprimento de preceito fundamental. São eles: (i) os mandados de segurança n. 33.837, n. 33.838, n. 34.115, n. 34.127, n. 34.128, n. 34.130, n. 34.131, n. 34.181, n. 34.378, n. 34.379, n. 34.384, n. 34.385, n. 34.394, n. 34.403, n. 34.418, e n. 34.441; a reclamação n. 22.124 (Rcl n. 22.124); (ii) a ação direta de inconstitucionalidade n. 5.498 (ADI n. 5.498); e (iii) a arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 378 (ADPF n. 378).

Dessa amostragem, serão trabalhados em conjunto: (i) os mandados de segurança n. 33.837 e n. 33.838, bem como a Rcl n. 22.124; (ii) os mandados de segurança n. 34.115, n. 34.127 e n. 34.128, bem como a ADI n. 5.498; (iii) os mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131; e (iv) os mandados de segurança n. 34.378, n. 34.379, n. 34.384, n. 34.385, n. 34.394, n. 34.403 e n. 34.418.

De forma especificada, a Parte II deste trabalho, dedica-se, inicialmente, a uma análise das decisões proferidas pelo STF e por seus ministros tanto em um momento anterior, quanto em um momento imediatamente posterior ao recebimento da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da presidenta Dilma Rousseff. Serão trabalhados no primeiro capítulo da Parte II deste trabalho os mandados de segurança n. 33.837 e n. 33.838, bem como a Rcl n. 22.124 que reforçaram o entendimento jurisprudencial consolidado no âmbito do Tribunal a respeito do controle jurisdicional do processo de impeachment e das exigências impostas às autoridades responsáveis pela condução do feito pela lei especial que define os crimes de responsabilidade e estabelece as normas de processo e julgamento nesses casos. Posteriormente, no Capítulo 2, da Parte II, deste trabalho, será trabalhada a ADPF n. 378, na qual o STF realizou o juízo de recepção da Lei n. 1.079/50, com apoio na sua jurisprudência formada em relação à matéria no decorrer da década de 1990.

Já no Capítulo 3, da Parte II, deste trabalho, serão trabalhados os casos relacionados à tramitação, propriamente dita, da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da presidenta Dilma Rouseff perante a Câmara dos Deputados. Nesse sentido, inicialmente serão trabalhados os mandados de segurança n. 34.115, n. 34.127 e n. 34.128 que questionavam o rito de votação que deveria ser adotado no momento da apreciação do parecer aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados pelo Plenário daquele órgão legislativo, bem como a ADI n. 5.498 que questionava a compatibilidade da interpretação conferida aos artigos 218, parágrafo 7º, combinado com 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, pelo presidente daquela Casa legislativa.

No Capítulo 4, por sua vez, serão analisados os mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131 que impugnavam o conteúdo do parecer que seria apreciado pelo Plenário da Câmara dos Deputados para fins de autorização do Senado Federal a instaurar processo por crime de responsabilidade contra a presidenta da República. Na sequência, no Capítulo 5, será trabalhado o mandado de segurança n. 34.181, no qual se impugnava ato praticado pelo presidente da Câmara dos Deputados que autorizou os líderes partidários a realizarem encaminhamento da votação de suas bancadas em momento anterior à apreciação pelo Plenário daquela Casa legislativa do parecer aprovado pela Comissão Especial do *impeachment*.

No Capítulo 6, da Parte II, deste trabalho, serão trabalhados os casos decididos pelos ministros do STF envolvendo questões relativas à regularidade da tramitação do processo de *impeachment* instaurado contra a presidenta Dilma Rousseff pelo Senado Federal. Em primeiro lugar, ocupa-se da análise dos mandados de segurança n. 34.378, n. 34.379, n. 34.384, n. 34.385, n. 34.394, n. 34.403 e n. 34.418 que impugnavam o fatiamento da votação ocorrido quando da sessão de julgamento da acusada pelo Plenário do Senado Federal que deliberou pela condenação da presidenta da República, cominando-lhe apenas a pena de perda do mandato. Ao final, no Capítulo 7, será trabalhado o mandado de segurança n. 34.441, no qual se questionava a regulari-

dade procedimental do processo de *impeachment* no Senado Federal e, especificamente, as violações às garantias processuais fundamentais da acusada ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, a ausência de justa causa apta a justificar a válida e regular deflagração do processo de *impeachment* e o desvio de finalidade contínuo em virtude de ato de recebimento da denúncia por crime de responsabilidade pelo presidente da Câmara dos Deputados que eivou de nulidade todo o procedimento observado no interior das Casas congressuais.

De posse desses casos, o estudo avança para identificar o posicionamento assumido pelo STF e por seus ministros, de modo a levantar e a descrever os principais fundamentos que nortearam a atuação do Tribunal bem como de seus membros em tais casos. Em seguida, procede-se a um estudo analítico e crítico dessas decisões, procurando identificar e discutir os fundamentos teóricos que lhe dão sustentação, atentando-se, sempre, para os contornos, parâmetros e especificidades que abalizaram a atuação do STF e de seus membros em relação ao *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff em comparação com aquilo que o próprio Tribunal assumiu para si ao longo da sua história institucional na tarefa de controlador do devido processo legal do processo de *impeachment*, na exata medida em que tais precedentes se fizerem necessários para a compreensão da questão levada à jurisdição do Tribunal.

A partir de então, acredita-se ser possível vislumbrar o sentido da jurisdição constitucional que se autoexpressa nas decisões proferidas pelo STF e por seus ministros ao longo do controle jurisdicional do processo *impeachment*, bem como do papel que deve ser exercido pela jurisdição constitucional na mediação entre os Poderes Legislativo e Executivo, a partir da aplicação das disposições constitucionais, legais e regimentais aplicáveis à espécie. Ao final, da perspectiva teórica adotada neste trabalho, acredita-se que será possível vislumbrar a inexistência de coerência decisória nas decisões aqui analisadas.

PARTE I

AS CARACTERÍSTICAS DISTINTIVAS DOS CRIMES DE RESPONSABILIDADE NA TRADIÇÃO REPUBLICANA BRASILEIRA DO *IMPEACHMENT*

Capítulo 1

As lições que vêm da República Velha

1.1. O controle jurisdicional do processo de *impeachment* e a exigência de lei especial federal que defina os crimes de responsabilidade e estabeleça as regras de processo e julgamento no marco da Doutrina Brasileira do Habeas Corpus

Como afirma Pontes de Miranda (1967b, p. 356), "a inserção das espécies de responsabilidade no texto constitucional é tradição brasileira, no tocante ao direito material da responsabilização, desde a Constituição de 1824". Assim o fizeram a Constituição de 1824 em seu artigo 134; a Constituição de 1891 em seu artigo 54, parágrafos 1º e 2º; a Constituição de 1934 em seu artigo 57, caput; a Constituição de 1937 em seu artigo 85, caput; a Constituição de 1946 em seu artigo 89, parágrafo único; a Constituição de 1967 em seu artigo 84 parágrafo único; a Emenda Constitucional n. 01/69 em seu artigo 82, parágrafo único; e a Constituição de 1988 em seu artigo 85, parágrafo único.[13] Portanto, a conclusão a que se chega é que, no Direito brasileiro, "sem lei que defina os crimes, não há crime de responsabilidade" (PONTES DE MIRANDA, 1967b, p. 374).

Logo no início do período republicano, a grande questão que se colocou frente a essa peculiaridade da tradição brasileira do impeachment, foi a de saber se os estados-membros teriam competência

13 Para uma recuperação do tratamento conferido pelas ordens constitucionais brasileiras ao instituto do *impeachment*, Cf. BAHIA; BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 16-32.

para legislar sobre crimes de responsabilidade de seus presidentes.[14] Apesar da matéria já estar pacificada no âmbito da jurisprudência do STF no pós-1988, como atesta a súmula n. 722 do STF, posteriormente convertida na súmula vinculante n. 46, importantes lições podem ser tiradas da forma pela qual a controvérsia foi dirimida pelo Tribunal na República Velha, de modo a contribuir para a compreensão da dinâmica instaurada entre os poderes de Estado quando da ativação do instituto nos dias atuais.

Traço característico das nações que adotam o federalismo como forma de Estado é a autonomia dos estados-membros. Nas palavras de Raul Machado Horta (2003, p. 361), "a autonomia do Estado-membro constitui elemento essencial à configuração do Estado federal". Autonomia esta que, nas palavras do referido autor, refere-se à "revelação de capacidade para expedir normas que organizam, preenchem e desenvolvem o ordenamento jurídico dos entes públicos" (HORTA, 2003, p. 363).

Pois bem, tratando-se especificamente da autonomia legislativa dos estados-membros, Lêda Boechat Rodrigues, em a "História do Supremo Tribunal Federal", afirma que "o Supremo Tribunal Federal, em matéria de federalismo, nunca variou seu modo de julgar" (RODRIGUES, 1965, p. 35). De acordo com a autora que, no volume III de sua obra, dedica-se a levantar informações sobre o Tribunal, seus juízes e julgados célebres no período compreendido entre 1910 e 1926, o STF, inspirando-se na prática constitucional norte-americana e nas lições do chief justice John Marshall adotou, desde o início, a premissa segundo a qual, em uma federação, só há um ente dotado de soberania, a união federal. Os estados-membros, por sua vez, teriam apenas autonomia. Nesse período, mais conhecido como o período da Doutrina Brasileira do Habeas Corpus, "a adoção desse princípio pelo Supremo Tribunal Federal mostrou-se muito importante na declaração de inconstitucionalidade de leis estaduais" (RODRIGUES, 1965, p. 35).[15]

14 Para uma recuperação histórica da atuação do STF nesse período, Cf. CRUZ, 2004, p. 267-283; STRECK, 2018, p. 123-140.

15 Para uma recuperação da autonomia dos estados-membros no Direito brasileiro e, em especial, durante o período de vigência da Constituição de 1891, Cf. HORTA, 2003,

Assim se passou no caso do *impeachment* do então presidente do estado do Mato Grosso, general Caetano de Albuquerque, perante o Congresso Legislativo daquele estado. Albuquerque tomou posse do cargo em 1913, sendo recebido com certo agrado pela população local. Contudo, o clima favorável ao presidente recém-empossado durou pouco, chegando, até mesmo, a se instaurar um conflito armado entre as facções políticas locais daquele estado-membro. Como pano de fundo da desavença política estava interesses econômicos das elites locais relacionados à concessão de vastas porções de terras públicas.

Para se ter uma ideia da tensão política no estado do Mato Grosso, o Congresso Legislativo estadual, alegando coação e pressão do presidente Caetano de Albuquerque, chegou a impetrar um habeas corpus perante o STF para que o Tribunal lhe assegurasse o direito de reunião sem qualquer interferência do chefe do Poder Executivo local. No sul do estado, um conflito armado havia sido deflagrado e Albuquerque solicitou intervenção de tropas federais para fazer cessar o conflito e, com isso, restaurar a paz e a ordem (RODRIGUES, 1965, p. 299).

Foi o estopim para que o Congresso Legislativo do Estado do Mato Grosso decidisse instaurar um processo de *impeachment* contra o presidente Caetano de Albuquerque pela prática de cinco crimes de responsabilidade tipificados pela legislação estadual que regulamentava a matéria. É interessante notar algumas manifestações dos atores políticos interessados no deslinde deste processo. Como relata Rodrigues (1965, p. 300), "na Câmara Federal, o Deputado Pereira Leite afirmava ser 'perigoso o precedente que se quer abrir em Mato Grosso'". Por sua vez, "no Senado Federal, o Senador Azeredo, rompido com o General Caetano, dizia ser 'o *impeachment* um processo de natureza política, que não visa a punição de um crime, mas simplesmente afastar do exercício do cargo o Governador que mal gere a coisa pública'". O próprio general Caetano de Albuquerque, no dia do oferecimento da denúncia em seu desfavor, recuperando Thomas Jefferson, dizia que "a tirania dos legisladores seria o perigo mais terrível".

p. 364-410.

Nesse cenário político hostil foi impetrado, perante o STF, habeas corpus em favor do presidente do estado do Mato Grosso. Alegava-se que Albuquerque estava sofrendo ameaça de violência e coação, em razão da abertura de processo de *impeachment* de forma ilegal e por abuso de poder em seu desfavor pelo Congresso Legislativo estadual. Em síntese, as alegações do *writ* eram no sentido de que (i) tal processo seria inconstitucional; (ii) a assembleia local funcionava de forma ilegal, em razão da ausência da quantidade suficiente de deputados desimpedidos; e (iii) faltaria justa causa para o válido e regular transcurso do processo.

Foi, portanto, nessa oportunidade que o Tribunal "travou a primeira discussão jurisprudencial sobre a natureza do *impeachment* no direito brasileiro" (HORBACH, 2007, p. 116). Isso porque, até então, o STF já possuía alguns entendimentos no sentido de que questões relacionadas à regularidade dos atos praticados no decorrer de processos de *impeachment* não poderiam ser levadas à sua jurisdição, já que a matéria se limitaria à economia interna dos Congressos Legislativos estaduais, em razão de sua natureza eminentemente política.[16] Estava, pois, colocada diante do STF a árdua tarefa de, primeiro, saber se o pedido poderia, ou não, ser conhecido pelo Tribunal para, em seguida, saber se o processo de *impeachment* instaurado pelo Congresso Legislativo do estado do Mato Grosso violava, ou não, algum direito do paciente.

O ministro Oliveira Ribeiro, relator do habeas corpus n. 4.091 (HC n. 4.091), suscitou preliminar para não se conhecer do pedido, por entender ser o *impeachment* instituto de natureza estritamente política, isto é, instaurado por órgãos políticos que, motivados por razões políticas, resolveriam por termo final ao mandato conferido nas urnas ao chefe do Poder Executivo. Ribeiro fez questão de rememorar a jurisprudência do Tribunal nesse exato sentido em casos anteriores. Nas palavras do ministro Oliveira Ribeiro,

16 Sobre isso, Cf. PINTO, 1992, p. 83-84.

> o Supremo Tribunal não deveria conhecer do pedido, porque o *impeachment* – ou processo do governador do Estado estabelecido na respectiva Constituição estadual, não é um processo crime conforme o nosso direito processual, é sim uma providência política, tomada por uma assembleia política contra uma autoridade por motivos de ordem meramente política – por isso mesmo escapa em absoluto ao conhecimento do Poder Judiciário. Porque assim já resolveu este Supremo Tribunal em face do próprio art. 27 da Constituição de Mato Grosso, que agora está em causa no acórdão unânime de 23 de abril de 1904, de forma que fora relator o honrado ministro Piza e Almeida – o que, aliás, já tinha dito no acórdão de 22 de julho de 1899 o mesmo juiz Piza. E não descubro razão jurídica, ou motivo de ordem constitucional que leva o Supremo Tribunal a alterar sua jurisprudência (Min. Oliveira Ribeiro, voto no HC n. 4.091, p. 1).

O ministro Pedro Mibielli acompanhou o voto do ministro relator. Para Mibielli, o pedido sequer deveria ser conhecido, "porque manifesta, clara e nitidamente o caso é fundamentalmente político, e ao Tribunal não cabe competência para conhecê-lo" (Min. Pedro Mibielli, voto no HC n. 4.091, p. 1). Ambos permaneceram vencidos nesta tese.

Logo em seguida, o ministro Pedro Lessa conheceu do pedido. Segundo Lessa, "ficou instituído entre nós o *impeachment*, não em tudo idêntico ao norte-americano" (Min. Pedro Lessa, voto no HC n. 4.091, p. 1). Dado que em sistemas presidencialistas de governo, o Poder Executivo é independente politicamente do Poder Legislativo, de modo que aquele não depende da confiança política deste para exercer suas funções, Lessa conclui que "o *impeachment* é uma providência necessária" (Min. Pedro Lessa, voto no HC n. 4.091, p. 1). A partir de então,

questiona o ministro: "de que natureza é o *impeachment*? É na sua essência uma medida constitucional, ou política ou uma medida de ordem penal?" (Min. Pedro Lessa, voto no HC n. 4.091, p. 1). A resposta veio logo na sequência: o *impeachment* "é um instituto político, ou de índole constitucional, e por seus efeitos ou consequências, de ordem penal" (Min. Pedro Lessa, voto no HC n. 4.091, p. 1). Assim, para Lessa, "o *impeachment*, pois, tem um duplo caráter, é um instituto heteróclito" (Min. Pedro Lessa, voto no HC n. 4.091, p. 1).

O ministro Eneas Galvão também conheceu do pedido rejeitando, portanto, a preliminar suscitada pelo ministro Oliveira Ribeiro, relator do caso. Opondo-se à tese de que faltaria jurisdição ao STF para apreciar as questões colocadas nesta demanda por, supostamente, ser o *impeachment* um instituto de natureza eminentemente política, o ministro Galvão sustentou que a relevância do instituto do *impeachment* para qualquer sistema jurídico-normativo somente se justifica se o mesmo for manejado de acordo com os ditames legais. Isto é, se as autoridades responsáveis pela condução do feito atuarem dentro dos limites estabelecidos pela ordem jurídica posta e se forem observados os direitos do acusado. Nesse sentido, ao contrário do ministro Oliveira Ribeiro, para quem, o *impeachment* poderia ser motivado por razões de ordem meramente política, o ministro Eneas Galvão sustentou que o instituto somente poderia ser validamente ativado caso o acusado fosse denunciado pela prática de alguma conduta previamente estabelecida pela Constituição e pela lei especial regulamentadora da matéria como apta a justificar a abertura do processo.

> O prestígio, a força, a obrigatoriedade de um ato dessa natureza, repousa na presunção de sua conformidade com a lei constitucional, não tem existência legal se é exorbitante das faculdades do poder que o pratica, se não se contém nas suas atribuições e lesa um direito que juridicamente não pode ser atingido por ele. Neste habeas corpus argúi-se a inconstitucionalidade do *impeachment*,

> contesta-se esse poder ao legislativo estadual, nega-se a este, ao menos, autoridade para, com a perda do cargo presidencial, declarar a incapacidade do paciente para o exercício de outros cargos, e sob esses aspectos é claro, que ao exame do Tribunal não pode ser subtraído o habeas corpus [...].
> Objeto do *impeachment* são essas faltas, sejam elas ou não crimes previstos no Código Penal, possa ou não delas resultar matéria para o processo criminal perante a autoridade judiciária competente para a imposição das penas declaradas no mesmo código. Nos termos do art. 54, ns. 1 a 8, da Constituição Federal e de vários dispositivos da lei n. 30, de 8 de janeiro de 1892, não somente infrações de direito penal, mas outros muitos atos contrários ao bom desempenho da função governamental e que não são violação daquela natureza, motivam o *impeachment* (Min. Eneas Galvão, voto no HC n. 4.091, p. 2-3).

O ministro Guimarães Natal também votou no sentido contrário ao defendido pelo ministro Oliveira Ribeiro. Para Guimarães Natal, o *impeachment* não teria natureza eminentemente política, como sustentado pelo relator do caso. Em seu voto no HC n. 4.091, Natal foi expresso em dizer que a atribuição de natureza meramente política ao instituto do *impeachment* seria capaz de desnaturar a forma e o sistema de governo adotados pela Constituição, pois, se assim o fosse, o Poder Executivo estaria subordinado ao Poder Legislativo, de modo que o sistema de freios e contrapesos adotado pela Constituição estaria em risco constante. Isso, contudo, não seria capaz de retirar uma certa carga política que seria própria ao instituto do *impeachment*, mas, indubitavelmente, conferiria a ele um caráter penal, no sentido de que a remoção do chefe do Poder Executivo deveria estar condicionada aos

ditames estabelecidos pela Constituição e pela lei especial regulamentadora da matéria.

> O *impeachment* tal como o consagrou a Constituição Federal nos artigos 53 e 54, não é um processo exclusivamente político, destinado a dirimir os conflitos entre o Executivo e o Legislativo pela privação do mandato do chefe daquele poder, quando, a juízo do Legislativo, seja a sua permanência considerada contrária aos interesses do Estado. Esse caráter exclusivamente político o tornaria incompatível com o regime presidencial, que adotamos, porque entregaria ao arbítrio do Legislativo a estabilidade do Executivo, o que caracteriza o regime parlamentar, que os fundadores da República expressamente condenaram. É também um processo penal e de acentuado caráter judicial: primeiro, porque só poderá ser motivado pela perpetração de um crime definido em lei anterior (art. 54, § 1º da Const.); 2º, porque a pena a ser aplicada no *impeachment* não é somente a da privação do cargo, mas também a da incapacidade para exercer qualquer outro (art. 33, § 3º.); terceiro, porque é julgado pelo Senado como Tribunal de Justiça nos claros e expressos termos do § 1º do art. 33 da Constituição (Min. Guimarães Natal, voto no HC n. 4.091, p. 4).

A ordem requerida no HC n. 4.091 foi denegada pelo STF, que, apesar de ter conhecido do pedido, entendeu não haver constrangimento ilegal a ser sanado pelo *writ*, já que o procedimento adotado pelo órgão legislativo local seria compatível com a Constituição de 1891. É que de acordo com o art. 63 da Constituição, os estados-membros deveriam reger-se pelas constituições e leis que adotassem obser-

vados os princípios constitucionais da união. Em sendo assim, o *impeachment,* uma vez adotado pelo artigo 27 da Constituição do estado do Mato Grosso e contando com regulamentação em nível de legislação especial daquele estado, não poderia proporcionar, segundo a maioria formada neste caso, qualquer constrangimento ilegal ao paciente. Eis a ementa do acórdão:

> O direito do *impeachment* é conferido aos Estados pelo artigo 63 da Constituição da República, quando diz que "estes se regerão pela Constituição e leis que adotarem, respeitados os princípios constitucionais da União". A União consagra o *impeachment* no artigo 58 da mesma Constituição política. O processo a que responde o paciente está estabelecido no artigo 27 da Constituição de Mato Grosso; isto posto, sendo incontestável a competência da Assembléia Legislativa de Mato Grosso para processar o paciente na qualidade de presidente do Estado por fatos que os citados artigo 27 e leis especiais do Estado qualificam de crime de responsabilidade, é evidente que qualquer constrangimento daí resultante contra o paciente não pode dar lugar ao *habeas corpus* com fundamento no artigo 72, § 22, da Constituição Federal, que se refere à coação por ilegalidade ou abuso de poder (HC n. 4091, p. 1).

Em 1918, o STF julgou o habeas corpus n. 4.116 (HC n. 4.116), impetrado em favor do general Caetano de Albuquerque. Nessa nova impetração, conforme anota Lêda Boechat Rodrigues (1965, p. 306), alegava-se que "está na consciência de toda gente que o Presidente do Estado do Mato Grosso é vítima de uma medida inconstitucional da Assembleia do Estado para destituí-lo do cargo que ocupa". O *writ* estava fundamentado sob as seguintes premissas: (i) "inconstituciona-

lidade do processo"; (ii) "funcionamento ilegal da Assembleia"; e (iii) "falta de justa causa da Lei do Estado do Mato Grosso" (RODRIGUES, 1965, p. 306).

A maioria formada no julgamento do HC n. 4.116 entendeu que deveria haver um paralelismo entre a maneira pela qual os crimes de responsabilidade e suas respectivas regras de processo e julgamento são definidos pela união federal e o processo e julgamento dos crimes de responsabilidade nos estados-membros. Nesse sentido, formou-se uma corrente majoritária no sentido de que a lei estadual mato-grossense que regulamentava o processo e julgamento de *impeachment* naquela unidade federativa e que definia os crimes de responsabilidade seria inconstitucional, pois, o Congresso Legislativo local havia invadido a competência privativa da união federal para legislar sobre direito penal. Abaixo, colaciona-se a ementa do acórdão:

> Conhece-se originariamente do pedido de *habeas corpus*, porque, importando seu deferimento uma restrição à ordem de *habeas corpus* anteriormente concedida à Assembléia Legislativa do Estado de Mato Grosso, garantindo o livre exercício de suas funções constitucionais, entre as quais está a de processar o presidente do Estado, tal restrição não poderia ser feita pelo juiz da primeira instância, mas só pelo próprio Tribunal. O *impeachment*, na legislação federal, não é um processo exclusivamente político, mas um processo criminal de caráter judicial. Daí resulta: primeiro, que os Estados não podem legislar sobre os casos de *impeachment*, porque é necessário que estes assumam a figura jurídica de crime e o definir crimes é atribuição privativa do Congresso Nacional; segundo, que, no processo do *impeachment*, dever-se-á conformar com os princípios constitucionais da União, assegurando ao acusado a mais ampla

> defesa com todos os recursos e meios essenciais a ela; terceiro, que a lei estadual de Mato Grosso, em virtude da qual foi instaurado o processo ao paciente, é inconstitucional, por ter definido os casos de *impeachment* e alterado e modificado o Código Penal, lei substantiva, e ainda por ter no processo se afastado dos moldes da Constituição Federal (Min. Guimarães Natal voto HC n. 4.116, p. 1).

Um anúncio deste novo entendimento adotado pelo STF em 1918 talvez tenha sido feito pelo voto do ministro Guimarães Natal, ainda quando do julgamento do HC n. 4.091. Naquela oportunidade, Natal ficou vencido no ponto segundo o qual a legislação estadual que define os crimes de responsabilidade e estabelece as regras de processo e julgamento deveria necessariamente observar as disposições da Constituição de 1891, em especial, a regra do seu artigo 34, § 23, que conferia à união competência privativa para legislar sobre direito penal.

Isso não quer dizer, como já dito anteriormente, que o ministro Guimarães Natal compreendia os crimes de responsabilidade como meros crimes comuns. Pelo contrário, Natal os compreendia como um misto político e jurídico-penal assim como, por exemplo, Pedro Lessa e Eneas Galvão. Porém, para Natal, em virtude do caráter em parte penal dos crimes de responsabilidade, estes deveriam ser definidos pela união federal que, por sua vez, também deveria definir as penas aplicáveis em tais casos. Em sendo assim, veja-se abaixo trecho do voto proferido pelo ministro Guimarães Natal no HC n. 4.091:

> Poderiam os Estados adotar esse instituto nas respectivas Constituições? Sem dúvida, mas com esse caráter de processo judicial e nos moldes, porque, do contrário, violariam a proibição contida no art. 63 da Constituição Federal. Essa competência, porém, dos Estados está sujeita a

> uma restrição, qual a estabelecida pelo art. 34 § 23 da Constituição Federal, que declara da atribuição privativa do Congresso Nacional definir crimes e editar penas (Min. Guimarães Natal voto no HC n. 4.091, p. 4).

Com base nos entendimentos firmados no julgamento dos habeas corpus n. 4.091 e n. 4.116, extraem-se duas importantes lições que distinguem a tradição republicana brasileira do *impeachment* da tradição norte-americana que serviu de inspiração para a Constituição de 1891. Trata-se da compreensão segundo a qual os crimes de responsabilidade possuem natureza jurídica mista, isto é, política e jurídico-penal e que, em virtude disso, é possível o controle jurisdicional do processo de *impeachment*, sendo exigida, ainda, lei especial federal que defina os crimes de responsabilidade bem como as regras de processamento e julgamento.

A preocupação, portanto, àquele tempo, era a de preservar a forma de governo republicana e o sistema de governo presidencialista, por meio do sistema de freios e contrapesos adotado pela Constituição. Esse ideal foi recuperado pelo ministro Guimarães Natal, na parte final do seu voto no HC n. 4.091, quando de maneira extremamente feliz afirmou que "o regime republicano não periga somente quando uma Assembleia Legislativa se sente coacta, periga também quando uma Assembleia pretende afastar do poder sem razões legais que o justifiquem um Presidente".

Os excessos de poder e o ambiente político conturbado da Primeira República forneceram terreno fértil para a criação da Doutrina Brasileira do Habeas Corpus, tida pela historiadora Lêda Boechat Rodrigues, como "a maior criação jurisprudencial brasileira" (RODRIGUES, 1965, p. 17). Para referida autora, essa jurisprudência criativa teria sido capaz de elevar "o Supremo Tribunal Federal ao nível das mais altas Cortes Judiciárias do mundo, até sobrepujando-as neste particular" (RODRIGUES, 1965, p. 21).

As razões do momento, segundo a autora, exigiram uma atuação jurisdicional mais responsável por parte da Suprema Corte do país com a garantia de direitos fundamentais, a ponto de não se tolerar violações a direitos fundamentais que não pudessem ser reparadas pelos instrumentos processuais disponíveis. Diante da ausência de remédios constitucionais destinados à tutela dos direitos fundamentais, a solução foi expandir as hipóteses de cabimento do habeas corpus para além dos casos de lesão ou ameaça de lesão à liberdade de locomoção. A partir de então, a ilegalidade e o abuso de poder que colocassem em risco o exercício dos direitos fundamentais do indivíduo ensejaria o cabimento do *writ*.[17] Isso se tornou possível a partir da redação conferida ao artigo 72, § 22, da Constituição de 1891, segundo o qual: "dar-se-á o habeas corpus, sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou coação por ilegalidade ou abuso de poder".

Em discurso proferido no Senado Federal sobre a Doutrina Brasileira do Habeas Corpus, no dia 22 de janeiro de 1915, Rui Barbosa deu o tom da extensão conferida ao remédio heróico pela jurisprudência do STF, confira-se:

> A definição do habeas corpus na Constituição vigente é esta: "Dar-se-á o habeas corpus, sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou coação por ilegalidade ou abuso de poder". Não se fala em prisão, não se fala constrangimentos corporais. Fala-se amplamente, indeterminadamente, absolutamente em coação e violência; de modo que, onde quer que surja, onde quer que se manifeste a violência ou a coação, por um desses meios, aí está estabelecido o caso constitucional do habeas corpus.

17 Para uma recuperação da criação da Doutrina Brasileira do Habeas Corpus pela jurisprudência do STF, Cf. RODRIGUES, 1965, p. 29-41.

> Coação, definirei eu, é a pressão empregada em condições de eficácia contra a liberdade de um direito, qualquer que esse seja. – E violência? Violência é o uso da força material ou oficial, debaixo de qualquer uma das duas formas, em grau eficiente para evitar, contrariar ou dominar o exercício de um direito.
>
> Logo, srs. senadores, o habeas corpus hoje se estende a todos os casos de constrangimento corporal; o habeas corpus hoje se estende a todos os casos em que um direito nosso, qualquer direito, estiver ameaçado, manietado, impossibilitado no seu exercício pela intervenção de um abuso de poder ou de ilegalidade (RODRIGUES, 1965, p. 141).

Segundo aponta Rodrigues (1965, p. 33), a Doutrina Brasileira do Habeas Corpus se deve muito mais ao gênio do ministro Eneas Galvão do que de Pedro Lessa. É que para Pedro Lessa, o habeas corpus somente poderia ser expandido para tutela de outras liberdades quando a liberdade de locomoção fosse condição indispensável para o exercício dessas outras liberdades. Ou seja, "dentro dessa concepção que atrelava o habeas corpus à liberdade de locomoção, Pedro Lessa era contrário à extensão exagerada de sua utilização contra todo e qualquer ato lesivo do Poder Público" (HORBACH, 2007, p. 79).

Por sua vez, Eneas Galvão sustentava a necessidade de expansão do *writ* a todos os casos nos quais, por ilegalidade ou abuso de poder, as liberdades individuais fossem lesadas ou estivessem ameaçadas de lesão. Galvão sustentava que os sucessivos ataques à liberdade individual justificariam a ampliação do habeas corpus pela jurisprudência do STF que, ao fazê-lo, estaria, na verdade, "cumprindo a sua missão de tutelar direitos, está evoluindo com as necessidades de justiça; se há excesso, é o excesso que leva ao caminha da defesa das liberdades constitucionais" (RODRIGUES, 1965, p. 34).

Nesse período de consolidação da República, a influência do sistema constitucional norte-americano foi inegável, não apenas no Brasil, como em todo o continente. Como afirma George Billias (2009, p. 105), quando o Brasil se tornou uma República, com a promulgação da Constituição de 1891, nenhuma outra região do planeta fazia uso tão expressivo das instituições que compõem o constitucionalismo norte-americano. Assim como a Constituição argentina de 1853, a Constituição de 1891 foi uma das mais influenciadas pelo constitucionalismo norte-americano (BILLIAS, 2009, p. 136). Os três elementos distintivos da experiência constitucional norte-americana, quais sejam: o presidencialismo, o federalismo e o controle jurisdicional de constitucionalidade das leis em sua modalidade difusa (BILLIAS, 2009, p. xiii), foram adotados pela Constituição de 1891, apesar de algumas distinções.

Rui Barbosa, um dos autores intelectuais da Constituição de 1891, dizia que os Estados Unidos da América seriam o único modelo constitucional a servir de inspiração para o Brasil (BILLIAS, 2009, p. 138). Nesse mesmo sentido, Pedro Lessa, para quem, a escassa doutrina jurídica pátria e a jurisprudência ainda incipiente e vacilante dos tribunais brasileiros o forçaram a recorrer à doutrina e à jurisprudência dos Estados Unidos da América, país que serviu de inspiração para as nossas instituições (LESSA, 2003, p. 1). No plano jurídico-normativo, por exemplo, o artigo 386, do Decreto n. 848/1890, que organizava a Justiça Federal da incipiente República dispunha que "os estatutos dos povos cultos e especialmente os que regem as relações jurídicas na República dos Estados Unidos da América do Norte, os casos de *common law* e *equity*, serão também subsidiários da jurisprudência e processo federal". Não é de se espantar, portanto, a constatação de que, nos primeiros anos de vigência da Constituição de 1891, "a citação de autores norte-americanos e da jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos é frequentíssima e, em mais de um caso, chega-se a inserir nas ementas dos acórdãos brasileiros" (RODRIGUES, 1965, p. 35).

Isso, contudo, não foi um obstáculo para que, logo naquele período, a jurisprudência do STF se distinguisse em aspectos relevantes da jurisprudência da Suprema Corte norte-americana. Exemplar nes-

se sentido é a própria Doutrina Brasileira do Habeas Corpus. Assim, "guiados inicialmente pelo gênio de Ruy Barbosa, os juízes brasileiros, na verdade, viram-se diante de uma terra ignota. Em lugar de buscar exemplos na Inglaterra ou nos Estados Unidos tiveram de lançar mão dos seus próprios recursos intelectuais e de sua imaginação criadora" (RODRIGUES, 1965, p. 44).

No caso do *impeachment* do general Caetano de Albuquerque isso parece ser inquestionável. O STF se reconheceu competente para exercer o controle jurisdicional de constitucionalidade de processos de *impeachment*; reconheceu a natureza política e jurídico-penal do instituto no sistema constitucional brasileiro; e, em virtude da natureza mista dos crimes de responsabilidade, afirmou ser necessária lei especial federal que os defina.

Fica evidente, portanto, que a tradição republicana brasileira do *impeachment* difere em aspectos relevantes da matriz constitucional que lhe serviu de inspiração. Nesse sentido, pode-se dizer que "os contornos do instituto aqui no Brasil foram definidos logo na vigência da Constituição de 1891, por meio da práxis efetiva dos casos acima citados e da teorização realizada pelos constitucionalistas" (BAHIA; BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 25).

Nos primeiros anos de vigência da Constituição de 1988, oportunidade na qual o STF voltou a debater a questão agora, porém, em relação ao *impeachment* do presidente da República, isso ficou ainda mais evidente. Dessa maneira, na seção seguinte deste capítulo, pretende-se demonstrar que, "ao contrário da prática constitucional norte-americana, os contornos do *Impeachment* no nosso constitucionalismo sempre contou com a intervenção da jurisdição constitucional, instrumento apto a aparar as ilegalidades cometidas pelo Parlamento" (BAHIA; BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 25).

1.2 O controle jurisdicional do processo de *impeachment* na Constituição de 1988: superando a doutrina brossardiana do *impeachment*

Na apresentação da coletânea temática da jurisprudência do STF sobre questões relativas ao instituto do *impeachment*, organizada e publicada pelo próprio Tribunal no ano de 1996, o ministro Sepúlveda Pertence, presidente do STF à época da publicação, deu o tom da grandeza das questões que foram levadas ao Tribunal nos primeiros anos de vigência da Constituição de 1988. Nesta apresentação, logo de início, Pertence expõe o paradoxo ínsito ao *impeachment*: ao mesmo tempo em que o instituto seria relevante para a conservação de qualquer sistema presidencialista de governo, poucos eram os trabalhos doutrinários que se dedicavam ao estudo do mesmo tendo alguns, inclusive, sugerido a necessidade de seu abandono, como é o caso da doutrina de Paulo Brossard. Tudo isso, somado ao longo período de desuso do instituto, tornava ainda mais árdua a tarefa do Tribunal.

> No Brasil, durante o vintênio do autoritarismo militar, seria risível a simples ideia da responsabilização, perante o Congresso e sob o controle dos Tribunais, de um Presidente da República que tinha nos quartéis a fonte real do seu poder e só a eles devia contas. Tudo, assim, se fazia impensável que, ainda na primeira década da retomada do processo democrático e nos primeiros anos da Constituição de 1988, os juízes do Supremo Tribunal Federal se vissem a braços com a tarefa de decidir questões cruciais sobre a natureza e o processo por crime de responsabilidade contra o Presidente da República: primeiro, a respeito do ensaio, liminarmente repelido, contra o Presidente José Sarney (MS 20.941) e pouco depois, a propósito dos sucessivos momentos do Caso Collor, na

> Câmara dos Deputados e no Senado Federal (MMSS 21.564, 21.623, 21.628, 21.633 e 21.689) (BRASIL, 1996, s/p).

Ao julgar o MS n. 20.941, o STF teve de enfrentar, novamente, a questão relativa à natureza jurídica do instituto do *impeachment* e aos limites de sua jurisdição para conhecer de questões relativas à regularidade dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do feito no interior das casas que compõem o Poder Legislativo. Retorna-se a essa discussão, pois "a problemática acerca da definição da natureza jurídica do *Impeachment* é o que justifica ou não o controle, e o modo de controle, pela jurisdição constitucional" (BAHIA; BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 29).

No caso do MS n. 20.941, um grupo de senadores havia ofertado uma denúncia por crime de responsabilidade em desfavor do então presidente da República, José Sarney, de diversos ministros de Estado e do controlador geral da República, após apuração realizada por uma Comissão Parlamentar de Inquérito instalada no Senado Federal. Acontece que o presidente da Câmara dos Deputados deixou de receber a denúncia. Alegavam os impetrantes que o juízo que deveria ser realizado pelo presidente daquela Casa legislativa deveria se limitar a uma análise meramente formal dos termos que embasavam a denúncia, cabendo somente ao Plenário da Câmara dos Deputados decidir se a mesma poderia ser, ou não, objeto de deliberação pela Casa. Além disso, sustentavam ter havido desvio de finalidade no ato de não recebimento da denúncia por eles ofertada, pois, segundo os termos da impetração, o presidente da Câmara dos Deputados teria dito à imprensa que o não recebimento da denúncia se deu por razões de conveniência política contrariando, assim, a diretriz estabelecida pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, que excluiria o assunto da esfera das questões meramente políticas.

No que aqui interessa, o ministro Aldir Passarinho, relator do caso, firmou, logo no início, a premissa que orientaria seu voto: o Supremo Tribunal Federal é competente para o exercício do "controle de

legitimidade dos atos da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal nos processos por crimes de responsabilidade, mas não dispõe de competência jurisdicional, em caráter originário ou substitutivo, para a prática de atos do mesmo processo" (BRASIL, 1996, p. 8). Assim, por mais que todo o processo de *impeachment* se processe perante as duas Casas do Congresso Nacional, "não podem ser excluídos da apreciação do Poder Judiciário os atos que tendam à apuração dos crimes de responsabilidade que lhe dão causa, que devem encontrar-se vinculados estritamente às normas constitucionais ou legais de natureza procedimental" (BRASIL, 1996, p. 10).

No entanto, segundo o ministro Aldir Passarinho, seria vedado ao Tribunal "interferir nos critérios do poder discricionário quanto à oportunidade ou conveniência de tal apuração, nem adentrar no mérito de julgamentos que a Constituição Federal limita à exclusiva competência do Senado Federal" (BRASIL, 1996, p. 10). Logo, muito embora não seja "possível ao Judiciário o exame dos critérios que possam levar à condenação ou à absolvição dos acusados por crime de responsabilidade", Passarinho conclui que "insere-se na sua competência apreciar e julgar quanto à lesão que, por ato da Mesa da Câmara dos Deputados ou de sua Presidência, possa haver no direito individual do cidadão" (BRASIL, 1996, p. 11). Por tais razões, o ministro relator do caso entendeu ser cabível o mandado de segurança em face do ator coator impugnado.

Em seguida, o ministro Sepúlveda Pertence suscitou questão de ordem, a qual foi deferida por unanimidade pelo Plenário do STF, para que o julgamento fosse convertido em diligência, a fim de que os denunciados fossem citados para integrar o processo na condição de litisconsortes. A justificativa para o questionamento formulado por Pertence é um tanto quanto indicativa do entendimento firmado pelo Tribunal ao final deste julgamento: "no mandado de segurança contra o arquivamento de um processo, que tem forma, pelo menos de um processo penal, parece-me, com mais razão, que os acusados têm interesse jurídico direto que impõe o seu chamamento ao feito" (BRASIL, 1996, p. 20). Já àquele momento, portanto, entendeu-se fundamental

resguardar as garantias dos acusados que gravitam em torno do processo de *impeachment*, em razão de sua natureza pelo menos em parte penal.

Muito embora tenha formulado a questão de ordem referente à necessidade de chamamento ao MS n. 20.941 dos denunciados por crime de responsabilidade na qualidade de litisconsortes passivos, formulando-a a partir de uma interpretação analógica ao processo penal, o ministro Sepúlveda Pertence votou pelo não conhecimento do *mandamus*. Filiando-se à doutrina de Paulo Brossard, Pertence sustentou a natureza política do instituto do *impeachment*. Nas palavras do próprio ministro Sepúlveda Pertence:

> [...] eu que me inclinava, à primeira vista, a conceber o **impeachment** como mecanismo de típica jurisdição penal, não descaracterizada pela outorga de seu exercício aos órgãos políticos da representação – depois da gratificante oportunidade da leitura integral da obra do Ministro Brossard e de parte significativa de suas indicações bibliográficas, confesso-me rendido à substância do seu pensamento, para identificar a natureza primacialmente política do instituto examinado (BRASIL, 1996, p. 25) (Destaques do original).

Mantendo-se coerente com o seu posicionamento doutrinário, o então ministro Paulo Brossard também se posicionou pelo não conhecimento do mandado de segurança em questão. O ministro Célio Borja também se manifestou pelo não conhecimento do feito. Fazendo-o "tal como o ministro Paulo Borssard", Borja sustentou que "a Corte não declara que, em todo e qualquer caso de **impeachment**, é ela sempre inapelavelmente incompetente" (BRASIL, 1996, p. 38) (Destaques do original).

Pois bem, devido à influência de sua obra, torna-se preciso investigar os termos a partir dos quais o ministro Paulo Brossard susten-

ta, em sede doutrinária, a impossibilidade de controle jurisdicional do processo de *impeachment*. Em seu estudo monográfico sobre o tema, Brossard sustenta que, na tradição constitucional brasileira, o *impeachment* teria natureza eminentemente política, assim como o teria nas tradições norte-americana e argentina:

> Entre nós, porém, como no direito norte-americano e argentino, o *impeachment* tem feição política, não se origina senão de causas políticas, objetiva resultados políticos, é instaurado sob considerações de ordem política e julgado segundo critérios políticos – julgamento que não exclui, antes supõe, é óbvio, a adoção de critérios jurídicos. Isto ocorre mesmo quando o fato que o motive possua iniludível colorido penal e possa, a seu tempo, sujeitar a autoridade por ele responsável a sanções criminais, estas, porém, aplicáveis exclusivamente pelo Poder Judiciário (PINTO, 1992, p. 76).

É interessante notar que, para fundamentar seu posicionamento, Paulo Brossard se refere ao voto do senador Charles Sumner quando do *impeachment* do então presidente dos Estados Unidos da América, Andrew Johnson (PINTO, 1992, p. 76). Charles Sumner (U.S., 1868, p. 463) sustentava o caráter político e não jurídico do *impeachment* no sistema constitucional norte-americano. Para Sumners, em nenhuma passagem a Constituição estabelecia o *impeachment* como um instituto de caráter judicial, nem tampouco determinava que o Senado, ao julgar os processos de *impeachment* naquele país, assumiria características judicialiformes. Apesar desta ter sido a opinião exposta por Charles Sumner neste julgamento, o entendimento firmado ao final daquela oportunidade foi exatamente no sentido contrário ao que preconizado por Sumner.[18]

18 Este caso será retomado no próximo capítulo deste trabalho. Por ora, basta ter em vista que, no caso Johnson, não prosperou a tese sustentada por Paulo Brossard no sentido de que o *impeachment* teria natureza eminentemente política no

A partir de então, Paulo Brossard passa a demonstrar as razões pelas quais não seria cabível o controle jurisdicional do processo de *impeachment*. Para referido autor, em processos de *impeachment*, justamente em virtude da natureza eminentemente política do instituto, seria ilógico admitir a possibilidade de intervenção jurisdicional no curso do feito. É que seria "natural que do julgamento político, prolatado por uma corporação política, em virtude de causas políticas, ao cabo de processo político, instaurado sob considerações de conveniência política, não haja recurso para o Poder Judiciário" (PINTO, 1992, p. 139). Ao justificar a opção por delegar ao Senado Federal a competência para julgar o presidente da República nos casos de crimes de responsabilidade, Brossard afirma que os juízes ordinários seriam incapazes de aferir, adequadamente, se os atos submetidos à sua apreciação teriam sido bem executados, por faltar-lhes aptidão política para tanto.

> Afeitos à aplicação da lei, consoante métodos estritamente jurídicos, é duvidoso que, de ordinário, os juízes tenham condições para decidir acerca de fatos que, por vezes, transcendem a esfera da pura legalidade, inserem-se em realidades políticas, vinculam-se a problemas de governo, insinuam-se em planos nos quais a autoridade é levada a agir segundo juízos de conveniência, oportunidade e utilidade, sob o império de circunstâncias imprevistas e extraordinárias. [...] O tribunal que fosse chamado a intervir nessas questões, ou correria o risco de decidir de maneira inadequada, se preso a critérios de exclusiva legalidade, ou, para decidir bem, talvez tivesse de recorrer a critérios metajurídicos e extrajudiciais; e não teria nenhum sentido o recurso ao Judiciário.

sistema constitucional norte-americano enfraquecendo, portanto, neste aspecto, a comparação por ele pretendida em sua obra.

> [...]
> Outorgando poderes à Câmara para acusar e ao Senado para julgar, a Constituição conferiu ao Congresso, com exclusividade, a plenitude dos poderes para, conclusivamente, resolver acerca do *impeachment*, iniciando-o, conduzindo-o e encerrando-o. E no exercício deles não interferem, direta ou indiretamente, nem o Executivo nem o Judiciário (PINTO, 1992, p. 143-144).

Dessa maneira, Paulo Brossard reconhece que o sucesso do julgamento das autoridades submetidas ao processo de *impeachment* depende, necessariamente, de uma espécie de tino político daqueles que irão julgá-las. Tanto é assim que os juízes seriam incapazes de exercerem essa função, pois, na leitura brossardiana, os mesmos fariam uma leitura das condutas denunciadas apenas do ponto de vista da estrita legalidade. Isso quer dizer que, para Paulo Brossard, considerações políticas sobre a correção ou não das condutas denunciadas são fundamentais para o adequado julgamento de processos de *impeachment*. Ao fim e ao cabo, portanto, considerações de ordem política sobre a conveniência e a oportunidade das condutas denunciadas seriam imprescindíveis para a conclusão de um processo de *impeachment*. Caso contrário, não seria preciso dotar as Casas congressuais da competência para conduzir esses processos.

Linhas mais à frente, o mesmo autor sustenta que "o fato de ser o *impeachment* processo político não significa que ele deva ou possa marchar à margem da lei" (PINTO, 1992, p. 146). Seria justamente neste ponto que residiria o grande desafio ínsito ao instituto do *impeachment*: "guardar a justa medida, e conciliar, o que a alguns parece impossível, o espírito de justiça com o espírito partidário que existe, e não pode deixar de existir e, ainda mais, de excitar-se num julgamento político" (PINTO, 1992, p. 147).

Se as coisas assim o são, há, aqui, uma contradição interna à obra brossardiana que parece ser insuperável. Ora, é o próprio Paulo

Borssard quem defende que os juízes não seriam indicados para um julgamento tal como este, pois, na sua visão, os membros do Poder Judiciário poderiam ficar reféns de "métodos estritamente jurídicos" ao aplicarem os dispositivos constitucionais e legais que regulamentam o processo e julgamento nos casos de *impeachment*. Isso porque, em tais casos, haveria a necessidade de apreciação dos fatos em uma perspectiva que iria para além da "esfera da pura legalidade", exigindo-se dos mesmos "juízos de conveniência, oportunidade e utilidade, sob o império de circunstâncias imprevistas e extraordinárias". Assim é que um órgão do Poder Judiciário chamado a intervir nessas circunstâncias não seria capaz de resolver adequadamente as questões levadas à sua jurisdição, seja porque ele ficaria "preso a critérios de exclusiva legalidade", seja porque "para decidir bem, talvez tivesse de recorrer a critérios metajurídicos e extrajudiciais", com os quais os seus membros não estariam familiarizados.

Ou seja, por essa chave de leitura, o que se percebe é uma sobreposição do juízo político acerca da conveniência, oportunidade e utilidade do afastamento do presidente da República sobre as considerações de ordem legal que deveriam reger a hipótese. Isso fica claro quando Paulo Brossard afirma que uma decisão tomada em processos de *impeachment* do ponto de vista da estrita legalidade correrá o risco de ser inadequada. Assim, por mais que o autor tenha pretendido encontrar um equilíbrio entre os aspectos jurídicos e políticos na apreciação de crimes de responsabilidade possivelmente praticados pelo presidente da República, o que se percebe é que, na sua leitura, as considerações de ordem política se sobrepõem às de ordem jurídica.

Com isso, o risco que se corre é o de permitir, por exemplo, a condenação do chefe do Poder Executivo pela prática de crimes de responsabilidade sem que os mesmos estejam devidamente comprovados, ou a condução de processos tais como estes sem que se observem as garantias processuais fundamentais do acusado em todas as etapas do procedimento. Nesse sentido, perde-se de vista a distinção existente entre o instituto do *impeachment* e o instituto do voto de desconfiança do sistema parlamentarista de governo, já que, em alguns

casos, para que se decida bem, faz-se preciso "recorrer a critérios metajurídicos e extrajudiciais". Sobre isso, Charles Black é preciso:

> [...] temos que nos desfazer do equívoco comum de que uma questão constitucional somente pode ser discutida ou determinada nos tribunais e que a ausência de revisão jurisdicional de uma matéria faça com que ela seja compatível com a Constituição. Devemos entender, como muitos senadores e congressistas entendem, que a responsabilidade do Congresso de preservar as formas e os preceitos da Constituição é maior, e não menor, quando o fórum judicial não está disponível, como às vezes deve ser (BLACK, 1974, p. 23-24).[19]

Paulo Brossard (1992, p. 52) afirma que a delegação à lei especial da tarefa de definir os crimes de responsabilidade e estabelecer as regras de processo e julgamento, traço característico da tradição republicana brasileira do *impeachment*, é uma raridade no cenário comparado. Em seguida, cita Gabriel Luiz Ferreira para demonstrar as duas alternativas que restariam diante da amplitude a partir da qual os crimes de responsabilidade foram tipificados pela Constituição de 1891 e pela Lei n. 30 de 1892.

A primeira, segundo Ferreira, seria considerar que "dificilmente se conceberá um fato cuja classificação não possa caber em alguma das categorias de crimes de responsabilidade" (*apud*, PINTO, 1992, p. 52), mas, se esta realmente tiver sido a intenção do constituinte originário e do legislador ordinário, "chegar-se-ia com mais segurança a esse resultado abrindo aos dois ramos do Congresso um campo de apreciação mais largo e mais livre" (*apud*, PINTO, 1992, p. 53). Por ou-

19 Tradução livre de: "*we have to divest ourselves of the common misconception that constitutionality is discussable or determinable only in the courts, and that anything is constitutional which a court cannot or will not overturn. We ought to understand, as most senators and congressmen understand, that Congress's responsibility to preserve the forms and the precepts of the Constitution is greater, rather than less, when the judicial forum is unavailable, as it sometimes must be*" (BLACK, 1974, p. 23-24).

tro lado, se a intenção tiver sido restringir esta margem de livre apreciação das condutas presidenciais, Ferreira argumenta que, "escolheu-se um meio ineficaz, porque abusos pode o Congresso cometer de mil modos, inclusive a adulteração dos fatos e a condenação sem provas, soberano como é na decretação do '*impeachment*'" (*apud*, PINTO, 1992, p. 53). Diante desse cenário, Paulo Brossard expõe a conclusão a que chega Gabriel Luiz Ferreira:

> na imensa variedade de circunstâncias em que se desenvolve a ação dos homens políticos, há fatos de natureza muito complexa – fatos que podem ser danosos em extremo, sem serem positivamente ilegais, e fatos que, admitindo a classificação de crimes, nem por isso perdem o seu caráter político, sob cujo aspecto devem ser considerados, não exclusivamente segundo os preceitos inamolgáveis da justiça, mas pelo critério de conveniência, que altas razões de Estado podem sugerir (*apud*, PINTO, 1992, p. 53).

Dessa maneira, conclui Paulo Brossard que, "embora 'lei especial' [...] tenha definido os crimes de responsabilidade, [...] a razão talvez ainda esteja com Story ao advertir que nem sempre é possível definir esses crimes" (PINTO, 1992, p. 54). Para sustentar essa conclusão, o autor se refere ao artigo 89, *caput*, da Constituição de 1946, cuja fórmula também foi empregada pelo artigo 85, *caput*, da Constituição de 1988. Ambos os dispositivos constitucionais estabelecem que qualquer ato do presidente da República contrário à Constituição, seja a de 1946, seja a de 1988, será considerado crime de responsabilidade. Isso leva Brossard a afirmar que "todo atentado, toda ofensa a uma prescrição sua [Constituição], independente de especificação legal, constitui crime de responsabilidade" (PINTO, 1992, p. 54). A partir de então, o autor conclui que

> extraordinária é a amplitude da regra constitucional segundo a qual todo ato do Presidente da República que atentar contra a Constituição é crime de responsabilidade. Com base nessa cláusula, Câmara e Senado podem destituir o chefe do Poder Executivo com a mesma liberdade com que isto seria possível nos Estados Unidos e na Argentina, através da caracterização da "má conduta", da imputação de *high crimes and misdemeanors*, e sob acusação de "mau desempenho do cargo" (PINTO, 1992, p. 55).[20]

Com relação aos dispositivos da Lei n. 1.079/50, que definem os crimes de responsabilidade no Direito brasileiro, Paulo Brossard (1992, p. 55) é enfático ao dizer que nela se verifica "latitude igual à que tem o *impeachment* nos Estados Unidos e o *juicio politico* na Argentina". Nesse sentido, para o autor, a natureza política do instituto restaria clara, pois, assim como a Constituição, a legislação especial regulamentadora da matéria também teria amplitude suficiente para permitir que a "discrição da maioria absoluta da Câmara e de dois terços do Senado" enquadre em seus tipos "todas as faltas possíveis, ainda que não tenham, nem remotamente, feição criminal" (PINTO, 1992, p. 56).

Chama atenção a citação à doutrina de Joseph Story para justificar a impossibilidade de definição dos crimes de responsabilidade como que isso, por si só, fosse capaz de conferir ao Congresso discrição para enquadrar qualquer conduta nos tipos da Lei n. 1.079/50. É preciso estar atento às distinções entre as tradições norte-americana e brasileira do *impeachment*. Quando Story diz, em seus comentários à Constituição norte-americana, que nem sempre é possível definir as *impeachable offenses*, é difícil imaginar que ele estava se referindo

20 É um tanto quanto curioso que Paulo Brossard faça menção ao caso norte-americano como um exemplo de tradição constitucional que confere à Câmara e ao Senado discrição para definir uma *impeachable offense* a partir da "má conduta" presidencial ou do "mau desempenho do cargo". Como se pretende demonstrar no decorrer deste trabalho, esta não foi a intenção dos *founding founders*, não é a compreensão da doutrina e tampouco é a prática que tem sido seguida pelo Congresso estadunidense.

à tradição constitucional brasileira, ou a uma tradição constitucional que delegue à lei especial a tarefa de definir as condutas passíveis de deflagrar um processo de *impeachment*.

Ao dizê-lo, é óbvio que ele se referia à Constituição norte-americana que, diferentemente das constituições brasileiras, não exige que as *impeachable offenses* sejam definidas por lei especial. Por isso, Story afirma que nem sempre é possível definir essas condutas previamente. Aliás, para referido autor, "as ofensas políticas são de caráter tão variado e complexo, tão difíceis de serem definidas ou classificadas, que a tarefa de elaboração de uma lei que as especificasse seria impraticável, se não absurda" (STORY, 1833, p. 264).[21]

Isso fica claro quando se constata que, no § 797 de seus comentários à Constituição norte-americana, Joseph Story (1833, p. 267) afirma que "o Congresso adotou, sem hesitação, a conclusão de que nenhuma lei anterior é necessária para autorizar a instauração de um processo de *impeachment*; as regras de processo e julgamento são regidas pelas doutrinas do *common law* e pela prática parlamentar".[22] Assim, naquele sistema constitucional, segundo a doutrina de Story, nem sempre seria possível definir previamente quais condutas representariam as *impeachable offenses*. Segundo o próprio autor, "o que são e o que não são os 'outros crimes graves e contravenções' deve ser apurado a partir do socorro às bases da jurisprudência norte-americana" (STORY, 1833, p. 267).[23]

Também chama atenção o fato de Paulo Brossard criticar a amplitude a partir da qual a disposição atualmente constante do *caput*, do artigo 85, da Constituição de 1988, segundo a qual, qualquer ofensa

21 Tradução livre de: "*political offenses are of so various and complex a character, so utterly incapable of being defined, or classified, that the task of positive legislation would be impracticable, if it were not almost absurd to attempt it*" (STORY, 1833, p. 264).

22 Tradução livre de: "*Congress have unhesitatingly adopted the conclusion, that no previous statute is necessary to authorize an impeachment for any official misconduct; and the rules of proceeding, and the rules of evidence, as well as the principles of decision, have been uniformly regulated by the known doctrines of common law and parliamentary usage*" (STORY, 1833, p. 267).

23 Tradução livre de: "*what are, and what are not high crimes and misdemeanors, is to be ascertained by a recurrence to that great basis of American jurisprudence*" (STORY, 1833, p. 267).

à Constituição constituiria crime de responsabilidade, ao argumento de que um entendimento tal como este destruiria a independência do chefe do Poder Executivo em relação à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal, por submetê-lo à discrição exclusiva das Casas congressuais, e, ao mesmo tempo, utilizar a suposta amplitude que teria sido conferida pelos tipos incriminadores da Lei n. 1.079/50 como justificativa para caracterização da natureza essencialmente política do *impeachment*.

É dizer: a liberdade eventualmente conferida à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal para destituir o presidente da República de suas funções por qualquer ofensa à Constituição seria uma ameaça aos postulados do princípio da separação dos poderes, mas a mesma liberdade conferida às Casas legislativas para destituição do chefe do Poder Executivo, porém, com base em qualquer conduta que, supostamente, possa violar os tipos legais que definem os crimes de responsabilidade não seria contrária a tais postulados? Uma interpretação da Constituição de 1988 tal como aquela indicaria "pouco conhecimento pelas coisas políticas" e uma interpretação da Lei n. 1.079/50 tal como a preconizada pela doutrina de Paulo Brossard não? Ao que parece, a ânsia do autor em caracterizar o *impeachment* como instituto de natureza essencialmente política leva-o a esquecer as distinções entre os modelos de responsabilização horizontal nos sistemas presidencialista e parlamentarista, a ponto de confundir *impeachment* com voto de desconfiança.

> Dir-se-á que a Constituição é lei, e dizendo-se que o ato do Presidente da República que contra ela atentar é crime de responsabilidade, mais não se estará fazendo senão definir, e com rigor, essa modalidade de infração constitucional. Quem articulasse este raciocínio, porém, estaria a revelar que pouco conhece das coisas políticas e da natureza da lei constitucional, que, como instrumento de governo, tem ensejado interpretações antagônicas

conforme a concepção política dos seus intérpretes. Como escreveu Carson, em passagem citada por Ruy, as teorias constitucionais professadas por Marshall e Taney, ao interpretar a Constituição, refletiram na Suprema Corte a concepção dos seus respectivos partidos e são inconciliáveis. Em verdade, extraordinária é a amplitude da regra constitucional segundo a qual todo ato do Presidente da República que atentar contra a Constituição é crime de responsabilidade. Com base nessa cláusula, Câmara e Senado podem destituir o Chefe do Poder Executivo com a mesma liberdade que isto seria possível nos Estados Unidos e na Argentina, através da caracterização da "má conduta", da imputação de *high crimes and misdemeanors*, e sob a acusação de "mau desempenho do cargo". Mas para caracterizar a natureza substancialmente política que o *impeachment* apresenta também no direito brasileiro, quando a Constituição não estivesse a proclamá-la, bastaria recorrer à lei, votada pelo Congresso e sancionada pelo Presidente da República, e nela verificar latitude igual à que tem o *impeachment* nos Estados Unidos e o *juicio político* na Argentina. Com efeito, constitui crime de responsabilidade contra a probidade da administração (art. 9º, n. 7º, da Lei n. 1.079) "proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo". Semelhantemente dispunha o Decreto n. 30, de 1892, ao preceituar, no art. 48, que formava seu Capítulo VI, ser crime de responsabilidade contra a probidade da administração "comprometer a honra e a dignidade do cargo por incontinência pública e escandalosa, ou pelo vício de jogos proibidos ou de embriaguez

> repetida, ou portando-se com inaptidão notória ou desídia habitual no desempenho de suas funções". Não é preciso grande esforço exegético para verificar que, na amplitude da norma legal – "proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo" –, cujos confins são entregues à discrição da maioria absoluta da Câmara e de dois terços do Senado Federal, cabem todas as faltas possíveis, ainda que não tenham, nem remotamente, feição criminal (PINTO, 1992, p. 55-56).

Além disso, também é preciso estar atento às especificidades da tradição constitucional norte-americana quando se pretende comparar a disposição do artigo 85, *caput*, da Constituição de 1988, segundo a qual qualquer violação à Constituição constitui crime de responsabilidade, com o Artigo II, Seção 4, da Constituição norte-americana, segundo o qual traição, suborno, e outros crimes graves e contravenções constituem *impeachable offenses* naquele sistema constitucional. Tendo em vista a amplitude de ambas as cláusulas constitucionais, Brossard afirma que, nos Estados Unidos da América, "má conduta" e "mau desempenho do cargo" seriam capazes de deflagrarem processos de *impeachment* e, em sendo assim, sustenta que o mesmo entendimento poderia ser aplicado ao Brasil. Referido entendimento, como visto anteriormente, seria corroborado pela amplitude semântica dos tipos incriminadores da Lei n. 1.079/50.

Como se pretende demonstrar nas próximas seções deste trabalho, "má conduta" e "mau desempenho do cargo" não constituem crimes graves e contravenções na tradição constitucional norte-americana. Aliás, a expressão *"other high crimes and misdemeanors"* foi incluída no texto constitucional norte-americano em substituição à expressão *"maladministration"*, justamente para evitar que a presidência ficasse refém do Senado. Os convencionais da Filadélfia acreditavam que o presidente inapto para o exercício do cargo seria julgado pelo povo

estadunidense a cada quatro anos quando se realizassem as eleições presidenciais. Dessa maneira, a "má conduta" ou o "mau desempenho do cargo" não constituiriam *impeachable offenses*. Estas, por sua vez, seriam representadas por graves abusos de poder que representariam ameaças à confiança pública.

Mais uma vez, o que se percebe é a prevalência de critérios políticos de definição dos crimes de responsabilidade sobre as exigências de ordem legal. Veja-se que, com Gabriel Luiz Ferreira, Paulo Brossard acredita que condutas que sequer estejam tipificadas na legislação especial regulamentadora da matéria podem dar ensejo a processos de *impeachment*. Para tanto, bastaria que referidas condutas, segundo a discrição dos congressistas da ocasião, fossem consideradas danosas, não do ponto de vista da sua ilicitude, isto é, da sua incompatibilidade com a ordem jurídico-normativa em vigor, mas, tão somente da sua inconveniência política. Assim, devido à amplitude com que a questão é tratada pela Constituição e pela Lei n. 1.079/50, seria possível, na chave de leitura brossardiana, um *impeachment* em razão de "má conduta" presidencial que represente "mau desempenho do cargo".

Por mais que Paulo Brossard afirme em outras passagens de sua obra que é preciso encontrar um ponto de equilíbrio entre os aspectos políticos e jurídicos do *impeachment*, o que se percebe é que o autor acaba por sobrepor os primeiros em relação aos segundos. Mesmo que esta não tenha sido a sua intenção, o que se constata é que a atribuição de caráter eminentemente político ao *impeachment* acaba por transformar os crimes de responsabilidade naquilo que as maiorias parlamentares de um dado momento queiram que eles sejam. Ao final, o que se percebe é a eliminação dos critérios de distinção dos institutos destinados à responsabilização do chefe do Poder Executivo no sistema presidencialista e do chefe de governo no sistema parlamentarista.

Isso se torna possível, pois, como afirmado pelo próprio autor, as exigências de ordem legal são reduzidas a meros requisitos de ordem formal, como que sua função se limitasse apenas a conferir forma jurídica a um juízo formulado a partir de considerações exclusivamente políticas. Dessa maneira, "apurado que ele [*impeachment*] é

medida política aplicada a um problema político – embora através de aparatoso cerimonial semelhante ao processo criminal" (PINTO, 1992, p. 163), constata-se, mais uma vez, a submissão do jurídico ao político na obra brossardiana.

Essa situação se agrava ainda mais quando se tem em vista que, para Paulo Brossard, "a Constituição, implícita e explicitamente, repele a possibilidade da interferência do Poder Judiciário em assuntos de *impeachment*, seja por via de recurso, seja através de revisão". Com isso, Brossard defende a tese de que ao Poder Judiciário é vedado "impedir a instauração de processo político ou de obstar-lhe o prosseguimento", pois, "para que isso pudesse ocorrer, seria imprescindível que o Judiciário entrasse a conhecer matéria que é por inteiro estranha à sua competência, entregue que foi, de modo expresso e exclusivo, à competência de outro Poder" (PINTO, 1992, p. 153).

É interessante notar que Paulo Brossard (1992, p. 174) reconhece a possibilidade de que Câmara e Senado possam cometer abusos na condução de processos *impeachment* e que esse risco se torna ainda maior quando se tem em vista que, na sua chave de leitura, ao Poder Judiciário é defeso interferir nessas questões. A situação se agravaria quando se constatasse que os membros do Poder Legislativo coordenam suas ações, no mais das vezes, segundo vínculos de ordem facciosa favoráveis ou desfavoráveis à pessoa do acusado. Contudo, para o autor, este risco seria sempre presente, qualquer que "fosse a corporação investida do tremendo poder de julgar processos que envolvem a apuração de responsabilidade política do Presidente da República" (PINTO, 1992, p. 174). A justificativa para a inevitabilidade de abusos quando do julgamento do presidente da República pela prática de crimes de responsabilidade vem linhas mais abaixo em diálogo estabelecido com Pontes de Miranda. Veja-se:

> Pontes de Miranda pode escrever que entre nós existe "o princípio da responsabilidade política fundada. Não há julgamento político, ao arbítrio de julgadores; há aplicação de regras de direito

> material, por corpo político, homogêneo ou misto", o que é verdade incontroversa; mas não é menos verdadeira que a dose política nesses julgamentos chega, às vezes, a ser predominante (PINTO, 1992, p, 174-175).

Mais uma vez, é a "dose política" inerente ao processo de *impeachment* que se sobrepõe às exigências de ordem legal. É a conveniência, a oportunidade e a utilidade da manutenção ou remoção do presidente da República em seu cargo que orienta o veredicto proferido pelo Senado ao final do processo, bem como a acusação formulada pela Câmara dos Deputados. Dessa forma, para dizer o mínimo, é contraditória a afirmação de Paulo Brossard no sentido de que, no Direito brasileiro, o julgamento político não está ao sabor do arbítrio dos julgadores, pois, o que ele considera como responsabilidade política fundada, isto é, vinculada às exigências de ordem constitucional e legal para a caracterização dos crimes de responsabilidade, cederia quando confrontada com critérios não vinculados, ou seja, com considerações de ordem política, que, inclusive, nas suas próprias palavras, chega a ser "predominante" em relação àqueles.

Então, citando o jurista norte-americano J. J. Clark Hare, Paulo Brossard afirma ser preciso "escolher entre a inteira irresponsabilidade do Executivo e sujeitar sua conduta a uma corte que pode não ser imparcial" (PINTO, 1992, p. 176). É no mínimo interessante que Brossard tema apenas abusos vindos do Executivo e não do Legislativo, parecendo fazer crer que esta teria sido a opção escolhida pelo constitucionalismo norte-americano. Além disso, se o controle do exercício das competências constitucionalmente atribuídas aos poderes constituídos parece ser uma exigência para a construção de um regime democrático, é também um tanto quanto curioso que a obra brossardiana seja conivente com a completa irresponsabilidade congressual por abusos eventualmente cometidos durante a condução de processos de *impeachment*.

Não custa lembrar que é o próprio Paulo Brossard quem defende a existência de um nexo inquebrantável entre democracia e responsabilidade. Nas palavras do próprio autor, "só eleição, ainda que isenta, periódica e lisamente apurada, não esgota a realidade democrática, pois, além de mediata ou imediatamente resultantes de sufrágio popular, as autoridades designadas para exercitar o governo devem responder pelo uso que dele fizerem" (PINTO, 1992, p. 3). Em seguida, citando obra de Raul Pilla, Brossard afirma que, "governo irresponsável, embora originário de eleição popular, pode ser tudo, menos governo democrático" (PINTO, 1992, p. 3). A conclusão é no sentido de que "a ideia de responsabilidade é inseparável do conceito de democracia. E o *impeachment* constitui eficaz instrumento de apuração da responsabilidade e, por conseguinte, de aprimoramento da democracia" (PINTO, 1992, p. 8). Diante disso, vale o questionamento: abusos praticados pelo Poder Executivo não seriam tolerados, mas os eventualmente cometidos pelo parlamento seriam?

Paulo Borssard tenta compensar a ausência de responsabilidade parlamentar quando da condução de processos de *impeachment* pela presunção segundo a qual "não é provável que a autoridade processada mercê do voto da maioria absoluta da Câmara e condenada pela pelo voto de dois terços do Senado, ao cabo de processo no qual vigoraram, em princípio, regras de direito processual comum, seja livre de faltas e isenta de culpas" (PINTO, 1992, p. 176). Como tudo se passaria no campo das probabilidades, poderia haver situações nas quais "tal situação ocorresse", contudo, nada poderia ser feito para evitá-la, pois ela deveria "ser tomada como tributo pago à natureza do homem e à precariedade e imperfeição de suas instituições" (PINTO, 1992, p. 176).

Não obstante isso, "apesar de ser intenso o teor político do processo, e apesar de ter ele lances de inegável discricionariedade, não constitui o *impeachment* questão 'exclusivamente política', na acepção jurídica do termo, pois não é processo que se desencadeia à inteira discricionariedade do Congresso" (PINTO, 1992, p. 181). Em uma ida à realidade dos processos político-sociais, Brossard afirma que pode haver casos nos quais haja base suficiente para a Câmara instaurar

o processo por crime de responsabilidade em face do presidente da República e para o Senado condená-lo e, mesmo assim, nada acontecer em razão dos efeitos nocivos que uma tomada de decisão como esta poderia causar para a vida político-institucional do país. O inverso também poderia acontecer na chave de leitura brossardiana: um presidente da República poderia ser acusado pela Câmara dos Deputados e, posteriormente, condenado pelo Senado Federal, mesmo que as condutas denunciadas não configurem crimes de responsabilidade. Nesta hipótese, uma apreciação geral da conduta presidencial levaria à conclusão de que sua permanência no cargo seria mais nociva à nação do que o seu afastamento sem uma justificativa juridicamente plausível (PINTO, 1992, p. 182). Daí a conclusão:

> Resumir o *impeachment* a juízo meramente jurídico, a uma fria relação entre fatos e a lei, é não ver as coisas como elas são, é interpretar a Constituição como se ela funcionasse no vácuo, quando sua construção realista vai surpreender no *impeachment* elementos jurídicos e políticos, que convivem, podendo estes, conforme o caso, chegar a ser preponderantes. Na sua instauração, na sua condução e na sua conclusão, o *impeachment* terá inspiração política, motivação política, estímulos políticos. Políticos serão os resultados perseguidos. É natural que seja assim; dificilmente assim não será (PINTO, 1992, p. 182).

Logo em seguida, Borssard tenta remediar a sobreposição do político ao jurídico em sua concepção sobre o *impeachment*, talvez em um último esforço para evitar uma aproximação do instituto com o voto de desconfiança do sistema parlamentarista de governo. Diz o autor que "isto não quer dizer que o *impeachment* seja inteiramente discricionário e que o seu desenvolvimento se processe ao inteiro sabor de uma e outra casa do Congresso, tanto é certo que, uma vez instaura-

do, deve desdobrar-se segundo a lei que minuciosamente o disciplina" (PINTO, 1992, p. 182). Como não poderia deixar de ser, essa saída não é encontrada sem que o autor caia em uma contradição interna que parece ser insuperável.

Como visto acima, é o próprio Paulo Brossard quem afirma que a relação que se estabelece entre os aspectos jurídico e político do *impeachment*, no interior da realidade dos processos político-sociais observados em um dado contexto histórico pode levar, no mais das vezes, a uma sobreposição destes em relação àqueles. Tanto é assim que o próprio Brossard sustenta que um *impeachment* é instaurado, conduzido e finalizado por motivação, inspiração e estímulos políticos. E isso não parece espantar o autor que, inclusive, afirma que é natural que assim o seja e que dificilmente não o será.

Ora, se as coisas assim o são, como pode ser possível afirmar que a Constituição e as leis devem disciplinar o processo e o julgamento nos casos de crimes de responsabilidade se as autoridades responsáveis pela condução do feito estão autorizadas, segundo a leitura brossardiana, a instaurar, conduzir e julgar um processo de *impeachment* orientado tão somente por motivação, inspiração e estímulo de ordem política? Como, não apenas a sentença proferida ao final do processo pelo Senado Federal, mas, também, todas as etapas do procedimento devem observar as exigências de ordem constitucional e legal, se é o próprio Paulo Brossard quem afirma que elas podem ser desconsideradas pelos congressistas durante a condução do feito? Onde, se é que é possível, seria encontrado o equilíbrio pretendido por Paulo Brossard?

As coisas se tornam ainda piores quando o autor defende a impossibilidade de controle jurisdicional do feito. De acordo com Paulo Brossard, a natureza eminentemente política do instituto do *impeachment* não justificaria suficientemente bem a impossibilidade de controle jurisdicional. É que na sua concepção, a insindicabilidade judicial da matéria não se deve ao fato do instituto do *impeachment* se resumir a "'uma questão exclusivamente política', no sentido jurídico, mas porque a Constituição reservou ao Congresso a competência

originária e final para conhecer de modo incontrastável e derradeiro, tudo quanto diga à responsabilidade política do Presidente da República'" (PINTO, 1992, p. 183).

> Combinadas, essas conclusões de Borssard colocam em xeque, do ponto de vista prático, qualquer diferença entre o processo de *impeachment*, que cassa o mandato do Presidente por motivo de crime de responsabilidade, e as moções de desconfiança, que, no parlamentarismo, revogam o mandato do Primeiro-Ministro por razões de conveniência e oportunidade. Se os critérios de julgamento são políticos e a decisão é, em toda e qualquer circunstância, final e irrecorrível, ainda que possa estar entre "as mais chocantes", então a justificativa jurídica apresentada para o *impeachment* se aproxima de um adorno, uma maquiagem para esconder o caráter verdadeiramente político do ato de cassação (BUSTAMANTE, 2018, p. 62).

Seria, portanto, nessa chave de leitura, a delimitação das competências atribuídas aos poderes constituídos pela Constituição o principal fundamento para fechar as portas da jurisdição constitucional em relação ao conhecimento de questões surgidas no decorrer de processos de *impeachment*. É por isso que, para Paulo Brossard, "cada Poder, em verdade, tem um setor que é seu e que, por isso, é indevassável. Não há exceção no que respeita ao Poder Legislativo" (PINTO, 1992, p. 183). Passa o autor a citar exemplos nos quais isso aconteceria: na interpretação dos regimentos internos de cada Casa congressual; na imunidade formal em relação ao processo, quando a Casa legislativa da qual o parlamentar denunciado pela prática de algum crime pode sustar o andamento do processo; e nos casos de cassação do mandato dos próprios integrantes das Casas legislativas.

É interessante notar que com relação à competência para sustar o andamento de ação penal contra um de seus membros, Brossard afirma que a Casa legislativa competente para tanto "pode cometer erro, injustiça ou abuso. Mas o seu voto é irrecorrível, definitivo e insubstituível" (PINTO, 1992, p. 183). Já no que se refere aos processos disciplinares que possam levar à perda do mandato parlamentar, o mesmo autor afirma que a Casa legislativa responsável pela condução do feito "pode agir com facciosismo ou espírito de vingança, pode proceder com arbítrio, abuso ou violência, pode agir com iniquidade, causar lesão no patrimônio moral e econômico do Deputado ou Senador, privando-o injustamente do mandato que lhe foi legitimamente outorgado", mas que, mesmo assim, "a decisão será incensurável e final. O Judiciário não poderá revisá-la e o Executivo nela não poderá intervir" (PINTO, 1992, p. 183).

A partir de tais exemplos, Paulo Brossard afirma que: em virtude da expressa dicção constitucional que confere à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal a condução de processos de *impeachment*, "dir-se-á que nunca jamais ao seio dos tribunais será possível chegar controvérsia direta ou indiretamente relacionada com o *impeachment*" (PINTO, 1992, p. 184). E, em sendo assim, "iniciar ou não iniciar o processo, entender que tal fato constitui crime de responsabilidade, decretar a acusação, apreciar provas, condenar a autoridade, inabilitá-la por um ou cinco anos são questões confiadas ao inteiro, exclusivo e derradeiro juízo do Congresso" (PINTO, 1992, p. 185). Nesse sentido, conclui o autor que "no trato desses problemas as casas do Congresso, cada uma a seu tempo, podem errar ou injustiçar, sem apelo a outro Poder. É o que se verifica, aliás, em todo julgamento que ocorre em uma só instância" (PINTO, 1992, p. 185).

No entanto, logo em seguida, o próprio Paulo Brossard admite a possibilidade de intervenção jurisdicional no curso de processos de *impeachment*, quando se verificar situações excepcionais de violação da Constituição. Nas suas palavras:

> Não se entenda daí que o poder do Congresso seja arbitrário, pois, a despeito do princípio segundo o qual são irreprocháveis as suas decisões em matérias de *impeachment*, situações excepcionais podem ocorrer de molde a constituir caso judicial, quando, por exemplo, o Congresso chegasse à infração patente de uma cláusula constitucional (PINTO, 1992, p. 185-186).

Então, passa o autor a conjecturar sobre essas situações. Seriam os casos nos quais o Senado decidisse destituir o presidente da República sem que houvesse autorização para deliberar sobre a instauração de processo de *impeachment* pela Câmara dos Deputados; a Câmara dos Deputados decidisse por si mesma condenar e afastar o presidente da República pela prática de crimes de responsabilidade; o Senado Federal decidisse aplicar ao presidente da República outras sanções além daquelas previstas no texto constitucional, como, por exemplo, a prisão e a inabilitação para o exercício de qualquer função pública para além do prazo máximo estabelecido constitucionalmente; bem como caso no qual o Senado Federal decidisse instaurar processo de *impeachment* contra pessoas que não estivessem submetidas à sua jurisdição (PINTO, 1992, p. 186). Diante desse cenário, Paulo Brossard conclui que:

> Nesta matéria, sobremodo difícil será traçar extremos entre as atribuições de dois Poderes, cujas lindes chegam a confundir-se numa indecisa faixa de penumbra, no seio da qual porfiam princípios antagônicos; os tribunais devem proceder com particular recato, e somente contravenção a preceito constitucional pode autorizar, em apertados limites, a interferência judicial, sem jamais penetrar no mérito do processo ou torná-lo ineficaz; é semelhante o que ocorre em matéria de

> elaboração legislativa, em que só a ofensa a norma constitucional enseja ao Poder Judiciário apreciar o que se passa no recesso do Poder Legislativo, em assunto de competência deste, enquanto as demais claudicações possíveis constituem matéria considerada *interna corporis*, insuscetível de apreciação jurisdicional (PINTO, 1992, p. 186-187).

Novamente, constata-se que o esforço de Paulo Brossard para evitar que a sua compreensão sobre a natureza eminentemente política do instituto acabe equiparando-o ao voto de desconfiança do sistema parlamentarista de governo conduz a uma contradição interna à sua obra que parece ser inconciliável.

Veja-se, por exemplo, que, no caso da possibilidade de suspensão do andamento de ação penal ofertada em desfavor de qualquer de seus membros, as Casas congressuais poderiam, segundo a chave de leitura brossardiana, proceder com "erro, injustiça ou abuso", sem que sua decisão pudesse ser contestada judicialmente. O mesmo aconteceria em relação ao parlamentar que tivesse o mandato cassado por decisão "facciosa, vingativa, arbitrária, abusiva ou violenta" da própria Casa da qual é membro. A justificativa encontrada para tanto seria a concessão de competência exclusiva à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal para atuarem em ambos os casos.

Essa mesma lógica deveria ser aplicada aos processos de *impeachment* de modo a afastar a apreciação jurisdicional da matéria. Sendo assim, em um primeiro momento, observa-se, novamente, a conivência brossardiana com a sobreposição de juízos políticos sobre a oportunidade, conveniência e utilidade do afastamento do presidente da República em relação às considerações de ordem jurídica que justifiquem seu afastamento, de acordo com as prescrições constitucionais e legais que regulamentam a matéria. Perde-se de vista, mais uma vez, o tão almejado equilíbrio entre os aspectos políticos e jurídicos do *impeachment*. Se em processos de *impeachment* as Casas congressuais podem se comportar dessa maneira, então, as prescrições de ordem

constitucional e legal aplicáveis à hipótese são desnecessárias, já que, quando confrontadas com a vontade política da maioria da ocasião, aquelas poderiam, sem maiores problemas, ceder a estas.

Talvez, como já dito, o receio de confundir *impeachment* com voto de desconfiança tenha levado Paulo Brossard a admitir linhas mais à frente a possibilidade de controle jurisdicional do processo de *impeachment*. Isso revela duas coisas. Primeiro, que a própria construção teórica brossardiana sobre a natureza eminentemente política do instituto do *impeachment* é contraditória em si mesma. Segundo, a inevitável contradição em se afirmar que as decisões proferidas pelo Senado e pela Câmara dos Deputados são "inconstratáveis, absolutas e definitivas" (PINTO, 1992, p. 174) e, linhas depois, sugerir a possibilidade de apreciação jurisdicional das mesmas quando houver violação às disposições constitucionais aplicáveis.

Ou as disposições constitucionais e legais que definem os crimes de responsabilidade e regulamentam seu processo e julgamento vinculam as autoridades responsáveis pela condução do feito ou essas mesmas autoridades estão autorizadas a atuarem de acordo com a conveniência, oportunidade e utilidade de decidirem quando e como irão afastar o presidente de seu cargo. Ou as questões relativas ao *impeachment* "escapam a toda e qualquer fiscalização judicial" ou, então, admita-se que "somente contravenção a preceito constitucional pode autorizar, em apertados limites, a interferência judicial". *Tertium non datur*, a não ser que a coerência interna à construção doutrinária de Paulo Brossard seja dispensável.

É um tanto quanto interessante notar que o exemplo da cassação do mandato parlamentar dado por Paulo Brossard para justificar a completa ausência de controle jurisdicional do processo de *impeachment* representa situação na qual há claras violações a preceitos constitucionais estabelecidos, como, por exemplo, do princípio do devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV, da Constituição de 1988) e dos princípios do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da Constituição de 1988), para dizer o mínimo. Ademais, curiosamente, essa mesma construção teórica também expressa uma viola-

ção a um preceito constitucional estabelecido, qual seja, o princípio da inafastabilidade da prestação jurisdicional (artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição de 1988), já que admite a possibilidade de violações a direitos fundamentais sem que seja franqueado acesso aos órgãos judiciais competentes para evitar ou reparar a violação a tais direitos.

Ainda sobre o exemplo da cassação do mandato parlamentar utilizado por Paulo Brossard para justificar a completa ausência de controle jurisdicional do processo de *impeachment*, vale destacar que, nem mesmo segundo a jurisprudência da Suprema Corte norte-americana, a matéria é relegada à completa discrição ou, se se preferir, à arbitrariedade das Casas congressuais.[24] Foi o que ficou decidido em *Powell v. McCormack*, julgado em 1969, quando a Suprema Corte entendeu que a Câmara dos Representantes não poderia cassar o mandato de Powell por condutas incompatíveis com o exercício da sua função, pois, as mesmas, isto é, *misconducts*, não estão inseridas na cláusula do Artigo I, Seção 2, Cláusula 1, da Constituição, que confere à Câmara dos Representantes a competência para julgar a qualificação de seus próprios membros.[25]

Segundo esse dispositivo constitucional, a Câmara dos Representantes somente poderia julgar a qualificação de seus membros segundo os critérios da idade mínima de 25 anos para o exercício do cargo, da cidadania estadunidense e da residência no país. Assim, entendeu a Corte que a Casa havia extrapolado o poder que lhe fora conferido pela Constituição para julgar a qualificação de seus próprios membros. Logo, no sistema constitucional norte-americano, entende a Suprema Corte que a Câmara dos Representantes não está autorizada a acrescentar novas hipóteses de qualificação de seus próprios membros, o que quer dizer que, naquele país, não pode a câmara bai-

24 A menção ao caso norte-americano é necessária neste ponto, pois, em toda sua obra, Brossard pretende estabelecer um paralelo entre as tradições constitucionais estadunidense e brasileira, como se as coisas passassem da mesma maneira em ambas.

25 Cf. *Powell v. McCormack, 395 U.S. 486 (1969)*. É bom que se diga, desde já, que, com a recuperação do caso Powell, não se pretende, de forma alguma, defender a possibilidade de controle jurisdicional do processo de *impeachment* no caso norte-americano, pela simples razão desta não ser a intenção do presente trabalho. Para uma leitura nesse sentido, Cf. BERGER, 1973, p. 103-121.

xa do parlamento exigir qualificações distintas das exigidas pela Constituição aos seus membros. Nesse sentido, também em uma perspectiva comparada que permeia toda a obra brossardiana, a comparação fica vazia de sentido.[26]

Como visto, foi com base neste posicionamento que, apesar de suas inconsistências teóricas, os ministros Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence e Célio Borja não conheceram do pedido formulado no MS n. 20.941. Nesse sentido, os três ministros entenderam que o STF não podia conhecer de matérias relativas ao controle jurisdicional do processo de *impeachment*. Ao proferir seu voto no MS n. 20.941, o então ministro Paulo Brossard, em diálogo com o ministro Moreira Alves, teve exposta a fragilidade teórica de sua obra, ao afirmar que os congressistas poderiam deixar de observar as exigências legais aplicáveis ao processo de *impeachment* do presidente da República e que, mesmo em tais casos, o STF nada poderia fazer. Veja-se:

> **O Sr. Ministro Paulo Brossard:** [...] Por mais perfeita que seja uma Constituição, entendo que a interferência do Poder Judiciário, no caso do Supremo Tribunal Federal, embora seja a mais ampla, sempre haverá determinadas situações injustas, mas que não têm reparação judicial. As

26 É um tanto quanto curioso notar que no julgamento do mandado de segurança n. 21.689 (MS n. 21.689) pelo STF, Paulo Brossard, na qualidade de ministro do Tribunal, aparentemente acaba por negar o exemplo doutrinário da cassação do mandato parlamentar por ele mesmo utilizado para justificar a ausência de controle jurisdicional do processo de *impeachment*. Ao se referir ao caso *Powell v. McCormack*, Brossard disse que: "Foi dito que o poder do Senado, em matéria de **impeachment**, não é final e a propósito mencionado o caso **Powell v. McCormack**, para adiantar que a jurisprudência americana, em matéria de **impeachment**, tem admitido a revisão judicial. **Data venia**, a assertiva não corresponde à realidade; o caso **Powell** não se refere a **impeachment** nem à Jurisdição Constitucional do Senado; fundamenta-se exclusivamente no artigo I, sec. 2, cl. 2 e sec. 5, cl. 2, da Constituição norte-americana, enquanto o **impeachment** é regulado em outros dispositivos, art. I, sec. 2, cl. 5, sec. 3, cl. 6 e 7; art. II, sec. 2, cl. 1 e sec. 4" (BRASIL, 1996, p. 338) (Destaques do original). Se assim o é, então, por que em sede doutrinária Paulo Brossard se vale dos exemplos da interpretação dos regimentos internos das Casas legislativas, da possibilidade das Casas legislativas sustarem o andamento de ação penal em desfavor de qualquer de seus membros e da cassação do mandato parlamentar por infração de seus deveres funcionais para justificar a ausência de controle jurisdicional do processo de *impeachment*?

Constituições são obras imperfeitas e, na medida em que discriminam competências, conferindo-se a esse ou àquele poder, o contemplando com essa competência, no seu exercício, pode cometer erros, e graves, sem que haja possibilidade de reparação.
[...]
No tocante ao processo de responsabilidade que a Constituição, bem ou mal, atribuiu ao Congresso, isso pode ocorrer e terá ocorrido. E nem é por outro motivo que a própria Constituição estabelece um quorum elevado, para evitar exatamente que coisas dessa natureza possam ocorrer com facilidade. Mas mesmo com um **quorum** elevado não é de excluir-se a possibilidade de ocorrência de situações mais do que lamentáveis, injustas, calamitosas. Vamos admitir que se argua contra uma autoridade – no caso o Presidente da República – a prática de crimes de responsabilidade, do primeiro ao último artigo da lei, uma pessoa isenta, que fosse examinar a arguição, chegaria à conclusão de que nenhum deles fora cometido; mas se a maioria de 2/3 da Câmara resolver que o processo seja instaurado e para esse fim autorizar a sua formação, ele chegará ao Senado. Da mesma forma, o inverso. Suposto que um Presidente tenha cometido todos os abusos possíveis, que seja uma ilustração viva da lei de responsabilidade, no que tange aos chamados crimes de responsabilidade, e uma maioria entender de negar a evidência e dizer que tais crimes não foram cometidos, não há autoridade na face da Terra, que possa reformar a decisão parlamentar, nem este Tribunal como guarda da Constituição poderia fazê-lo!

> **O Sr. Ministro Moreira Alves:** Isso V. Exa. que afirma. E se condenar à morte?
> **O Sr. Ministro Paulo Brossard:** Não estou falando de condenar à morte, estou falando da estrita observância formal da lei.
> **O Sr. Ministro Moreira Alves:** Aí, sim, é matéria de injustiça (BRASIL, 1996, p. 58-59) (Destaques do original).

Os demais ministros do STF rejeitaram a preliminar de falta de jurisdição arguida pelo ministro Sepúlveda Pertence. Nos termos da ementa do acórdão, reconheceu-se a competência do Tribunal para conhecer de matérias relativas ao processo de *impeachment* como forma de assegurar a observância do devido processo legal e das garantias processuais das partes em todas as etapas do procedimento. Consagrou-se, portanto, a compreensão no sentido de que o STF deveria atuar como garantidor do devido processo legal do processo de *impeachment*, justamente em razão da necessidade de que os atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do feito estejam vinculados às determinações constitucionais e legais que regem a matéria.

> [...]
> **2. Preliminar de falta de jurisdição do Poder Judiciário para conhecer do pedido: rejeição, por maioria de votos, sob o fundamento de que, embora a autorização prévia para a sua instauração e a decisão final sejam medidas de natureza predominantemente política – cujo mérito é insuscetível de controle judicial – a esse cabe submeter a regularidade do processo de "*impeachment*", sempre que, no desenvolvimento dele, se alegue violação ou ameaça ao direito das partes; votos vencidos, no sentido da exclusividade, no processo de "*impeachment*", da**

jurisdição constitucional das Casas do Congresso Nacional

[...]

(BRASIL, 1996, p. 3) (Destaques do original).

Nos demais casos que se seguiram envolvendo questões relativas ao processo de *impeachment* instaurado em face do presidente da República, apenas o ministro Paulo Brossard manteve o entendimento exposto no MS n. 20.941, segundo o qual ao STF seria vedado conhecer de matérias relativas ao processo de *impeachment*. Nos mandados de segurança n. 21.564, n. 21.623 e 21.689, Brossard insistiu em manter fidelidade à sua concepção doutrinária. Em um debate com o ministro Moreira Alves, ainda quando do julgamento do MS n. 20.941, Paulo Brossard deixou clara qual era a razão de ser de seu entendimento. Disse o ministro que "a posição que hoje estou tomando nesta Corte, se estiver errada, pelo menos se poderá dizer que o erro é velho, porque não é de hoje que penso assim. E não cheguei a essas conclusões sem uma paciente investigação e uma demorada reflexão" (BRASIL, 1996, p. 59). Desde então, o STF tem se reconhecido competente para apreciar questões relativas ao controle do devido processo legal do processo de *impeachment* sempre que se alegue lesão ou ameaça de lesão aos direitos das partes.

1.3 A necessidade de lei especial federal que defina os crimes de responsabilidade e estabeleça as regras de processo e julgamento

Como visto anteriormente, o artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, dispõe que os crimes de responsabilidade serão definidos por lei especial que também determinará as regras de processo e julgamento em tais casos. Essa lei, como já afirmado pelo STF (mandados de segurança n. 21.564 e n. 21.623 e ADPF n. 378), é a Lei n. 1.079/50 que, em seu artigo 1º, assim determina: "são crimes de responsabilidade os que esta lei especifica". Muito se discutiu diante do

STF sobre qual ente federativo seria o titular da competência legislativa para definir os crimes de responsabilidade e suas respectivas regras de processo e julgamento, principalmente, em se tratando de crimes de responsabilidade praticados no âmbito dos estados-membros.

Em virtude do volume de casos apreciados pelo STF sobre a matéria, o Tribunal editou a súmula n. 722, posteriormente, convertida em súmula vinculante, qual seja, a súmula vinculante n. 46. Referido entendimento sumular estabelece que "a definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento são de competência legislativa privativa da União". Diante disso, no Brasil, compete à união federal legislar sobre a matéria.

Mas, afinal, o que isso quer dizer? A resposta a essa pergunta está diretamente relacionada à natureza dos crimes de responsabilidade no sistema jurídico-normativo pátrio e é importante para fins deste trabalho, pois, mais uma vez, revela as exigências de ordem constitucional que devem ser observadas quando deflagrados processos de *impeachment*. Portanto, mais uma vez, a natureza jurídica dos crimes de responsabilidade é determinante para a compreensão da dinâmica que se instaura entre os poderes constituídos quando da deflagração de processos de *impeachment*.

Pois bem, em sendo assim, "cada uma das competências do Presidente da República (arts. 84) gera um poder, mas também um dever, de forma que seu descumprimento, ou mesmo omissão, podem ensejar processo por crime de responsabilidade" (STRECK; CATTONI DE OLIVEIRA; BAHIA, 2013, p. 2726). Os crimes de responsabilidade passíveis de serem cometidos pelo presidente da República são aqueles definidos pela legislação de regência da matéria, qual seja, a Lei n. 1.079/50. Já os crimes comuns "são aqueles definidos pela lei penal, mas que têm a especificidade de haverem sido cometidos pelo Chefe do Poder Executivo durante (e em razão) de seu mandato (cf. art. 86, § 4º)" (STRECK; CATTONI DE OLIVEIRA; BAHIA, 2013, p. 2727). Por sua vez, o artigo 22, inciso I, da Constituição, determina que compete privativamente à união legislar sobre direito penal e processual.

Diante desse cenário, há quem sustente que os crimes de responsabilidade não teriam caráter penal. É o caso, por exemplo, de Rafael Mafei Rabelo Queiroz (2017, p. 220-245). Conforme se pretende demonstrar no Capítulo 2, da Parte I, deste trabalho, para Queiroz, os crimes de responsabilidade teriam caráter exclusivamente político, o que, para o autor, quer dizer que as características necessárias para a configuração dos delitos penais são dispensáveis para a configuração dos crimes de responsabilidade (QUEIROZ, 2017, p. 230).

Um dos argumentos utilizados pelo autor para sustentar seu argumento está diretamente relacionado à Lei n. 1.079/50. Veja-se:

> A simples existência do parágrafo único do artigo 85 da Constituição de 1988 já denota a natureza não penal dos "crimes de responsabilidade" e do processo de *impeachment*. Na medida em que o inciso I do artigo 22 já guarda à União à competência legislativa em matéria penal e processual penal, se o *impeachment* e seu processo tivessem essa mesma natureza (penal), o parágrafo único do artigo 85 não precisaria existir. Se existe, é justamente porque os casos que regula não estão contemplados *a priori* na regra geral do inciso I do artigo 22 (QUEIROZ, 2017, p. 233).

Talvez, aqui, Rafael Mafei Rabelo Queiroz tenha se esquecido da distinção existente entre as esferas de responsabilização do presidente da República no sistema constitucional brasileiro. Como já dito, no Brasil, o presidente pode ser responsabilizado no exercício do seu mandato pela prática de crimes comuns e de responsabilidade. Crimes comuns são aqueles tipificados pela legislação penal ordinária que são aplicáveis ao presidente desde que sejam cometidos durante o exercício do mandato e em razão do exercício do mandato. Crimes de responsabilidade, por sua vez, referem-se a condutas omissivas ou comissivas que somente podem ser cometidas pelo presidente da Re-

pública, pois estão diretamente relacionadas a eventuais infrações por ele cometidas no exercício das funções político-administrativas próprias do cargo.

Nesse sentido, como é a própria Constituição que distingue o sistema de responsabilização do presidente da República nos casos de crimes comuns e nos casos de crimes de responsabilidade, é claro que há uma distinção entre os tipos da legislação penal ordinária e os tipos da Lei n. 1.079/50. Isso quer dizer que nem todo crime comum constitui um crime de responsabilidade e que nem todo crime de responsabilidade constitui um crime comum. Dessa maneira, para que um crime comum possa configurar um crime de responsabilidade, faz-se preciso que o mesmo esteja tipificado pela Lei n. 1.079/50. Por sua vez, para que um crime de responsabilidade possa dar ensejo à responsabilização penal do presidente da República, igualmente, exige-se que o mesmo seja tipificado pelas leis penais do país.

Se não houvesse distinção entre crimes comuns e crimes de responsabilidade, a regra especial do artigo 85, parágrafo único, da Constituição seria, de fato, desnecessária. Ora, nesse cenário, os crimes de responsabilidade bem como suas regras de processo e julgamento já estariam definidos pela legislação penal e processual penal ordinárias, de competência legislativa privativa da união federal, sendo desnecessária uma lei especial para tanto. É, portanto, em razão da impossibilidade de redução dos crimes de responsabilidade aos crimes comuns que o artigo 85, parágrafo único, da Constituição, exige que aqueles estejam definidos em lei especial. Para dizer com Pontes de Miranda,

> Os crimes de responsabilidade do Presidente da República têm de ser definidos em lei especial. Portanto, nem podem constar de Código Penal, nem, sequer, de lei especial sobre crimes de responsabilidade de funcionários públicos ou de funcionários públicos e outros servidores. A especialidade é objetiva (pela matéria que o art. 84

> aponta) e subjetiva (só atinentes ao Presidente da República ou a quem pratique delitos conexos com o dele) (PONTES DE MIRANDA, 1967b, p. 350).[27]

Dessa distinção existente entre crimes comuns e crimes de responsabilidade não se extrai, por óbvio, a conclusão a que chega Rafael Mafei Rabelo Queiroz. Como visto, Queiroz afirma que "a simples existência do parágrafo único do artigo 85 da Constituição de 1988 já denota a natureza não penal dos 'crimes de responsabilidade' e do processo de *impeachment*", pois, se os crimes de responsabilidade tivessem natureza penal, a situação já seria regulamentada pelo artigo 22, inciso I, da Constituição.

Ao que parece, Queiroz se precipita ao dizê-lo. O que o parágrafo único, do artigo 85, da Constituição, faz é delegar à lei especial a tarefa de definir crimes distintos dos crimes comuns e regras de processo e julgamento distintas das regras de processo e julgamento dos crimes comuns.[28] Nesse sentido, usando os termos de Queiroz, "a situação já seria regulamentada pelo artigo 22, inciso I, da Constituição", se e somente se fosse possível dizer que não há, no sistema constitucional brasileiro, distinção entre crimes comuns e crimes de responsabilidade. Havendo essa distinção, então, a regra do parágrafo único, do artigo 85, da Constituição, não é desnecessária. Resta saber, agora, a razão pela qual o STF tem reiteradamente entendido que compete à união federal definir os crimes de responsabilidade bem como estabelecer suas regras de processo e julgamento.

27 Vale destacar que Pontes de Miranda escrevia sob o sistema constitucional instituído pela Constituição de 1967. Por isso, o excerto citado menciona o artigo 84 da referida Carta constitucional que, assim como o artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, delegava à lei especial a tarefa de definir os crimes de responsabilidade e estabelecer as regras de processo e julgamento.

28 Distintas, mas não completamente, já que o artigo 38, da Lei n. 1.079/50, exige aplicação subsidiária do Código de Processo Penal ao processo e julgamento dos crimes de responsabilidade do presidente da República, o artigo 73, da Lei n. 1.079/50, requer aplicação subsidiária do Código de Processo Penal aos crimes de responsabilidade de ministro do STF ou do Procurador Geral da República e o artigo 79, da Lei n. 1.079/50, também exige aplicação subsidiária do Código de Processo Penal ao processo e julgamento dos crimes de responsabilidade dos governadores.

Rafael Mafei Rabelo Queiroz, partindo da premissa segundo a qual os crimes de responsabilidade não teriam caráter penal, sustenta que é preciso identificar qual dispositivo constitucional o STF tem utilizado para fundamentar suas decisões sobre a matéria. Nos termos da sua argumentação, Queiroz afirma que somente a menção constante e uniforme ao artigo 22, inciso I, da Constituição de 1988, em todos os julgados do STF sobre este assunto poderia confirmar a hipótese de que os crimes de responsabilidade teriam natureza penal no Direito brasileiro. Dessa maneira, Queiroz conclui que, se o fundamento de tais decisões não for constante e uniformemente derivado da regra inscrita no artigo 22, inciso I, da Constituição, a razão para o entendimento de que competiria à união federal definir os crimes de responsabilidade e estabelecer as regras de processo e julgamento nesses casos seria decorrente do fato de que referida lei disciplina condutas do próprio presidente da República excluindo, assim, a competência de qualquer outro ente federado para poder dispor sobre a matéria.

> Tendo em vista essa dualidade de possíveis fundamentos constitucionais, interpretar um precedente do STF como sendo indicativo da natureza penal dos processos de *impeachment* e dos "crimes de responsabilidade" nesse tópico dependerá, portanto, da identificação do específico dispositivo constitucional ao qual o S.T.F. terá feito menção ao decidir nesse sentido. Apenas a indicação constante e uniforme do inciso I do artigo 22 autoriza que se considere haver jurisprudência no sentido da natureza penal de referidos "crimes", uma vez que a "lei especial" a que se refere o parágrafo único artigo 85 da Constituição tem sido entendida, sem exceção, como lei federal, pelo óbvio motivo de que disciplina condutas do Presidente da República (QUEIROZ, 2017, p. 233).

O argumento de Rafael Mafei Rabelo Queiroz está construído sob a seguinte premissa: no atual sistema constitucional brasileiro, os crimes de responsabilidade somente teriam caráter penal se o STF entendesse que a lei especial que define os crimes de responsabilidade e estabelece suas regras de processo e julgamento fosse de competência legislativa da união federal, em virtude da exigência do artigo 22, inciso I, da Constituição de 1988. Se não houvesse menção constante e uniforme a esse dispositivo constitucional em todos os casos decididos sobre a matéria pelo Tribunal, então, a lei especial exigida pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição, seria de competência legislativa da união federal tão somente porque referida lei disciplinaria condutas e estabeleceria as regras de processo e julgamento do presidente da República pela prática de crimes de responsabilidade.

Na sequência do texto, Queiroz vai à jurisprudência do STF para constatar que a mesma não é unânime nesta matéria. Segundo o autor, nem todos os casos decididos pelo Tribunal possuem como fundamento o artigo 22, inciso I, da Constituição de 1988. Dessa maneira, seguindo a premissa teórica estabelecida pelo professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, a única razão para se delegar à união federal a competência legislativa para tanto seria o fato de que referida lei disciplinaria condutas presidenciais e estabeleceria as regras de processo e julgamento em tais casos. Por essa razão, a competência legislativa dos demais entes federados estaria descartada.

Para além da ausência de uma devida distinção entre crimes comuns passíveis de serem cometidos pelo presidente da República no exercício do mandato e crimes de responsabilidade, também chama atenção, na proposta teórica de Rafael Mafei Rabelo Queiroz, o silêncio sobre o fato de que a Lei n. 1.079/50 disciplina os crimes de responsabilidade bem como as regras de processo e julgamento dos governadores e secretários dos estados-membros. Como a Lei n. 1.079/50 define os crimes de responsabilidade e estabelece as regras de processo e julgamento dos governadores e secretários estaduais em seus artigos 74 a 79, o argumento residual, por assim dizer, de Queiroz não se sustenta.

Ora, os estados-membros não seriam competentes para legislar sobre a matéria exigida pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, porque referida lei especial regulamentaria condutas do presidente da República, mas a união federal seria competente para definir os crimes de responsabilidade dos governadores e secretários estaduais bem como suas respectivas regras de processo e julgamento? Se uma decorrência do princípio federativo justificaria a competência legislativa privativa da união federal para definir os crimes de responsabilidade e estabelecer suas regras de processo e julgamento para o presidente da República, por que a mesma exigência do princípio federativo não se aplicaria aos governadores e secretários estaduais, já que os crimes de responsabilidade não teriam caráter penal? O que dizer do Decreto-Lei n. 201/67 que define os crimes de responsabilidade dos prefeitos municipais? Por que é a união federal o ente federado competente para a definição desses crimes ao invés dos próprios municípios?

Para sair dessa inconsistência teórica, a única alternativa disponível a Rafael Mafei Rabelo Queiroz seria defender a não recepção da Lei n. 1.079/50 na parte em que ela disciplina o processo de responsabilização dos governadores e secretários estaduais pela prática de crimes de responsabilidade, bem como a não recepção do Decreto-Lei n. 201/67, tendo como fundamento para tanto a usurpação da competência legislativa dos estados-membros e dos municípios. Acontece que Queiroz se mantém silente em relação a essas questões.

Se Queiroz se mantém silente em relação a essas questões, o mesmo não se pode dizer de Paulo Brossard que, inclusive, é um dos referenciais teóricos utilizados pelo professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo em seu texto. Em seu estudo monográfico sobre o tema, Paulo Brossard afirma que "sob a Constituição de 1946 tornou-se quase pacífico que aos Estados é defeso definir 'crimes de responsabilidade' de seus Governadores e Secretários de Estado. Pois não compete à União, privativamente, legislar sobre direito penal?" (PINTO, 1992, p. 89). Brossard cita precedentes do STF sobre a matéria e, também, chega a afirmar que o mesmo rumo tomou a dou-

trina jurídica pátria. O entendimento sobre a questão foi de tal monta que, inclusive, pela primeira vez na história da federação brasileira, foi editada uma lei federal para definir os crimes de responsabilidade dos governadores e secretários estaduais, qual seja, a Lei n. 1.079/50.

Apesar do consenso formado a partir da Constituição de 1946, Paulo Brossard afirma que essa compreensão substituiu outra que havia vigorado sob a égide da Constituição de 1891 que, nas suas palavras, seria "mais conforme à índole do *impeachment* e mais adequada à natureza do Estado federal" (PINTO, 1992, p. 90). Embora as Constituições de 1891 e 1946 conferissem competência privativa à união federal para legislar sobre direito penal, nunca houve durante a vigência da primeira Constituição republicana brasileira qualquer tentativa de definição em lei federal dos crimes de responsabilidade passíveis de serem cometidos no âmbito dos estados-membros. O mesmo se passaria na Argentina onde a união também possui competência privativa para legislar sobre direito penal e as províncias, desde sempre, possuem competência para regulamentar o *juicio político*.

> Com efeito, sob a Constituição de 24 de fevereiro, embora competisse à União, como agora, legislar privativamente sobre direito penal, ela nunca definiu os crimes de responsabilidade de autoridades locais – do Estado ou do Município – e, livre e validamente, fizeram-no os Estados-Membros, com chancela dos poderes federais.
> Tal sucede na Argentina. Lá, a despeito de competir ao Congresso Nacional, com exclusividade, legislar sobre direito criminal, às Províncias jamais se negou a competência para regular o *juicio político* e aplicá-lo conforme as disposições do direito estadual (PINTO, 1992, p. 90).

Em seguida, Paulo Brossard procede a uma revisão bibliográfica da doutrina produzida sob os primeiros anos de vigência da Constitui-

ção de 1891 para demonstrar que sequer chegou-se a colocar em dúvida a competência dos estados-membros para legislar sobre crimes de responsabilidade das autoridades locais (PINTO, 1992, p. 90-98). Após a recuperação do posicionamento doutrinário tido como majoritário do período, o autor segue para a análise daquilo que foi produzido pelas assembleias legislativas estaduais. Sua conclusão é no sentido de que "os fatos antecederam a doutrina" (PINTO, 1992, p. 98). De fato, conforme os estudos de Paulo Brossard demonstram, vários estados-membros exerceram referida autonomia legislativa. Sendo assim, o autor conclui que

> não só a União, àquele tempo, se omitiu em legislar, e jamais definiu "crimes de responsabilidade" de governantes estaduais, como a maioria dos Estados usou da outorga constitucional e regulou o *impeachment*, arrolando os crimes de responsabilidade de suas autoridades políticas, e dispôs sobre o respectivo processo. Assim, o Amazonas, o Piauí, o Ceará, a Paraíba, Pernambuco, Alagoas, o Sergipe, a Bahia, Minas Gerais, o Paraná, o Rio Grande do Sul, o Mato Grosso. Como não se trata de pena criminal, estabelecida em lei nacional, mas de pena política, ligada à economia do Estado, sempre se entendeu, e algumas Constituições e leis estaduais foram expressas nesse sentido, que no *impeachment* estadual a desqualificação da autoridade para exercer função pública refere-se a cargo estadual (PINTO, 1992, p. 99).

Por tais razões, Paulo Brossard (1992, p. 100-101) afirma que "doutrina e legislação, assim da União como dos Estados, tinham como local a competência para regular o *impeachment*". Isso foi possível, pois, conforme o mesmo autor, "se aos Estados competia legislar sobre direito processual, à União e só a ela era atribuído dispor acerca

do direito criminal, o que não impediu aqueles, e unicamente eles, estipulassem, em leis próprias, quais os crimes de responsabilidade de seus Governadores e Secretários".

Assim também havia entendido a jurisprudência do STF, pelo menos até o julgamento do HC n. 4.116 (PINTO, 1992, p. 101-102). Como esperado, Paulo Brossard se posiciona contrariamente ao que foi decidido neste caso pelo STF. Recuperando a crítica de Carlos Maximiliano, Brossard afirma que "o acórdão, porém, não corresponde, nesta parte, ao decidido" (PINTO, 1992, p. 103). Veja-se:

> Em verdade, a maioria, seis sobre cinco, concedeu habeas corpus para anular o processo instaurado pela Assembleia contra o Presidente do Mato Grosso, mas o fez por motivos variados e contraditórios. Nesta parte, o acórdão reflete o pensamento do relator, André Cavalcanti, de Guimarães Natal e de Canuto Saraiva. Sem falar nos cinco vencidos, os demais concediam o habeas corpus por motivos estranhos aos do acórdão, e um deles, Pedro Lessa, foi explícito em afirmar que aos Estados, e nunca à União, competia definir os crimes de responsabilidade das autoridades estaduais. Com efeito, Pedro Lessa, cujo voto foi decisivo para a concessão do habeas corpus, e para quem o *impeachment* não era processo puramente político mas de caráter, heteróclito (*Revista do Supremo Tribunal Federal*, v. 45, p. 13), proclamou e reafirmou a competência estadual para regular o *impeachment*, desde a definição dos crimes de responsabilidade (PINTO, 1992, p. 103).

É no mínimo interessante a leitura que Paulo Brossard faz do voto do ministro Pedro Lessa pretendendo fazer valer a tese de que Lessa concordava com o fato de que somente aos estados-membros

competia legislar sobre os crimes de responsabilidade das autoridades locais. Uma recuperação contextualizada dos votos do ministro Pedro Lessa tanto no HC n. 4.091 quanto no HC n. 4.116 demonstra exatamente o contrário.

Ora, uma leitura atenta do voto proferido pelo ministro Pedro Lessa quando do julgamento do HC n. 4.091 pelo STF revela que os estados-membros teriam sim competência para legislar sobre questões relativas ao processo e julgamento das autoridades locais nos casos de crimes de responsabilidade. Ocorre que, para Lessa, referida competência deveria respeitar os parâmetros fixados pela Constituição de 1891, o que quer dizer que os estados-membros não poderiam definir crimes de responsabilidade em desacordo com a definição feita pela própria união federal em lei especial sobre o tema. Como competia privativamente à união federal legislar sobre direito penal, o ministro entendeu que os estados-membros não poderiam tipificar condutas distintas das estabelecidas pela legislação federal como representativas de crimes de responsabilidade. Por isso, nesse caso concreto, Pedro Lessa não declarou a inconstitucionalidade da legislação do estado do Mato Grosso, pois a mesma não se distinguia da legislação federal.

> Adotando o *impeachment*, os Estados se organizam à imagem da União; e, pois, não ofendem, antes observam estritamente os preceitos da Constituição Federal. Têm competência para instituir o *impeachment*? Têm; porquanto não invadem ao adotá-lo, a esfera reservada ao Poder Legislativo da União. Este é o único competente para legislar sobre o direito penal. Mas, o direito penal, não tem um domínio bem conhecido, é o conjunto das normas incluídas no Código Penal, que na República contém a mesma matéria que sob o Império. Se aos Estados fosse vedado instituir o *impeachment*, à imitação da União, a esta nunca seria também facultado criar o *impeachment* para os Estados, o que importaria em

> intervir na formação das normas da Constituição dos Estados; e o resultado fora ficarem os Estados privados de uma salvaguarda dos seus direitos, mutilados ou deficientes na sua organização constitucional. Parece-me, pois, que o Estado do Mato Grosso, formulando na sua Constituição e nas suas leis secundárias as regras relativas ao *impeachment* do presidente, não exorbitou da sua competência constitucional (Min. Pedro Lessa, voto no HC n. 4.091, p. 1-2).

Nesse sentido, fica claro que, para Pedro Lessa, os estados-membros possuiriam competência para legislar sobre o *impeachment* de suas autoridades locais, desde que, ao fazê-lo, não invadissem as esferas de competência legislativa reservadas à união federal, tal como a competência privativa da união para legislar sobre direito penal. Essa é a mesma conclusão a que chega Carlos Bastide Horbach ao comentar o julgado na coletânea organizada pelo STF em homenagem ao ministro Pedro Lessa.

> Assim, o processo por crime de responsabilidade instituído pelo Estado seria regular desde que não ultrapassasse os parâmetros fixados na Constituição Federal, bem como não invadisse a competência da União para fixar os crimes de responsabilidade, já que a criação do Direito Penal substantivo lhe era privativa. Dentro dessa perspectiva, Pedro Lessa analisou ainda a disciplina do *impeachment* em Mato Grosso para concluir que em nada exorbitava do modelo federal. Entretanto, diante da situação de verdadeira guerra civil em que se encontrava o Estado, estando o Executivo e o Legislativo em verdadeira luta, considerou que o Parlamento

> estadual era suspeito para julgar o Presidente e concedeu a ordem (HORBACH, 2007, p. 117).

Portanto, ao contrário do que afirmado por Paulo Brossard, Pedro Lessa não "proclamou e reafirmou a competência estadual para regular o *impeachment*, desde a definição dos crimes de responsabilidade". A questão relativa à definição dos crimes de responsabilidade, para Pedro Lessa, competiria à união federal e não aos estados-membros. Tanto é assim que, em seu voto no HC n. 4.091, Lessa afirmou categoricamente que os estados-membros têm competência para legislar sobre *impeachment*, desde que não invadam a esfera de competência legislativa reservada à união. Ao reconhecer o *impeachment* como um instituto misto, isto é, de natureza política e também jurídico-penal, é difícil sustentar que o ministro defendesse a possibilidade dos estados-membros criarem crimes de responsabilidade distintos dos previstos pela legislação federal que regulamentava a matéria.

O mesmo raciocínio aparece em seu voto no HC n. 4.116. Assim, o que se constata é que Pedro Lessa adotou em relação a essa matéria uma posição intermediária: os estados-membros possuiriam competência legislativa para instituir o *impeachment* no âmbito local, desde que não ultrapassassem os limites estabelecidos pela Constituição de 1891 como de competência legislativa privativa da união federal. Ou seja, Lessa não concordava com o fato de que referidas unidades federativas teriam competência para legislar sobre crimes de responsabilidade de maneira totalmente distinta da união federal, como sustenta Paulo Brossard, e também não concordava com o fato de que referidas unidades federativas não poderiam legislar sobre o tema. Poderia sim haver legislação estadual sobre a matéria, desde que respeitados os limites estabelecidos pela Constituição de 1891.

> O voto de Pedro Lessa, portanto, indica uma mitigação dessa simetria fixada pelo acórdão, uma vez que admite variações no processo de *impeachment* em cada Estado, desde que

> preservados os princípios da Constituição Federal. Os exemplos dos diferentes ordenamentos provinciais argentinos demonstram que era reconhecida a liberdade para que o constituinte estadual estabelecesse, dentro dos parâmetros mais largos do texto federal, o modelo institucional que melhor fosse adaptado à realidade do Estado, numa visão de efetiva autonomia federal (HORBACH, 2007, p. 118).

É preciso ter em vista, ainda, que a compatibilidade da legislação sobre crimes de responsabilidade editada pelo estado de Mato Grosso com a Constituição de 1891 foi apreciada pelo STF em sede de controle concreto de constitucionalidade. Isso é importante, pois, como já mencionado anteriormente, o que estava sob apreciação do Tribunal era a legislação mato-grossense do *impeachment*. Assim, não cabe dizer que ao decidir referido caso, o ministro Pedro Lessa teria reconhecido que todo e qualquer ente federado pudesse, de acordo com o sistema constitucional até então vigente, legislar livremente sobre a matéria. Dessa maneira, o que Lessa afirmou em seu voto foi tão somente que a legislação do estado do Mato Grosso que instituiu o *impeachment* naquele ente federado não exorbitava do modelo federal do *impeachment*. Algo muito diferente do que defendido por Paulo Brossard, para quem o ministro teria, supostamente, defendido, em abstrato, "a competência estadual para regular o *impeachment*, desde a definição dos crimes de responsabilidade" (PINTO, 1992, p. 103).

Ao não reconhecer a inconstitucionalidade da legislação que instituía o *impeachment* no estado do Mato Grosso, Pedro Lessa concedeu a ordem requerida no HC n. 4.091, em virtude da suspeição dos integrantes que compunham o órgão legislativo local. Considerando o clima beligerante instaurado naquele estado entre as facções políticas favoráveis e contrárias ao general Caetano de Albuquerque, Pedro Lessa concedeu a ordem por entender serem aplicáveis aos processos de *impeachment* as mesmas garantias aplicáveis aos réus em proces-

sos criminais. Vê-se, portanto, que, já àquele momento, Pedro Lessa afastava a leitura de que o instituto do *impeachment* teria caráter eminentemente político, não sendo, pois, esta a razão pela qual o ministro reconheceu a constitucionalidade da legislação do estado do Mato Grosso sobre crimes de responsabilidade.

> [...] diante da situação a que chegaram os dois poderes políticos do Estado, situação não de mera divergência ou sequer de oposição renhida, mas de lutas violentas, de guerra civil, em que as duas facções combatem como hostes inimigas; situação que, como bem observou o relator do acórdão, exigia a intervenção, para garantir a forma republicana federativa, que deixa de subsistir onde faltam os elementos essenciais do sistema constitucional representativo, onde, em vez da harmonia dos poderes, há luta armada entre os mesmos poderes, reputo a Assembleia Legislativa manifestamente suspeita para processar e julgar o presidente do Estado. Nem se me objete que, para se dar o *impeachment*, é necessário que haja dissídio entre o legislativo e o executivo e que uma assembléia política não condena jamais um presidente amigo ou correligionário. Uma coisa é oposição, posto que violenta, e coisa bem diversa é o que se dá, a luta à guerra civil. Não se diga tão pouco que ainda não chegou o momento legal de se declarar suspeita a Assembleia do Estado. Decretada a pronúncia, consumada está a violência com todos os seus graves e irreparáveis efeitos. Consequentemente, é este o instante em que se deve declarar a suspeição da Assembleia do Estado para processar e julgar o paciente. Não é possível negar-lhe a garantia que não se recusa aos acusados

> dos crimes mais hediondos (Min. Pedro Lessa, voto no HC n. 4.091, p. 2).

Após citar os votos proferidos pelo ministro Pedro Lessa nos habeas corpus n. 4.091 e n. 4.116, Paulo Brossard cita o voto proferido pelo ministro Eneas Galvão no HC n. 4.091. Porém, assim como a citação de Lessa, a menção ao voto proferido por Galvão também carece de uma devida contextualização. Brossard pretende fazer valer a tese de que, para o ministro Eneas Galvão, o *impeachment* seria instituto de natureza política e que, portanto, não haveria óbice para que os estados-membros legislassem sobre os crimes de responsabilidade das autoridades locais. Ocorre que, como visto na seção anterior deste trabalho, é justamente o contrário que o ministro Eneas Galvão sustentou em seu voto. É o que se extrai, por exemplo, da passagem segundo a qual Galvão se opõe à preliminar de falta de jurisdição do STF para conhecer da matéria suscitada pelo ministro relator Oliveira Ribeiro. Veja-se:

> A outra preliminar, de incompetência do Tribunal por se tratar neste habeas-corpus de um caso político, deve ser rejeitada. O prestígio, a força, a obrigatoriedade de ato dessa natureza, repousa na presunção de sua conformidade com a lei constitucional, não tem existência legal se é exorbitante das faculdades do poder que o pratica, se não se contém nas suas atribuições e lesa um direito que juridicamente não pode ser atingido por ele (Min. Eneas Galvão, voto no HC n. 4.091, p. 2).

Para além deste fato, e naquilo que importa para a discussão travada nesta seção deste trabalho, é importante resgatar o que o ministro Eneas Galvão entendeu ser de observância necessária pelos estados-membros em relação ao modelo federal do *impeachment*. Inicialmente, Galvão recupera o que estava em questão no HC n. 4.091: a arguição

de inconstitucionalidade do *impeachment* instaurado em face do presidente do estado do Mato Grosso que, além da perda do cargo, poderia levar à incapacidade para o exercício de qualquer outra função. Em seguida, Galvão apreciou a competência do estado do Mato Grosso para legislar sobre *impeachment*, fazendo-o à luz do artigo 63, da Constituição de 1891, que conferia autonomia aos estados-membros para se organizarem de acordo com as respectivas constituições estaduais, desde que respeitados os princípios constitucionais da união federal. Por essa razão, entendeu o ministro que os *impeachments* instituídos pelas legislações estaduais não seriam, de plano, considerados inconstitucionais, pois havia, no âmbito federal, um mesmo processo destinado à responsabilização dos integrantes do Poder Executivo pelo cometimento de eventuais falhas no exercício de suas funções. Portanto, pelo menos a princípio, as constituições e leis estaduais que instituíssem o *impeachment* nas mais diversas unidades federativas não representariam violação aos princípios constitucionais da união.

> Neste habeas-corpus argúi-se a inconstitucionalidade do *impeachment*, contesta-se esse poder ao legislativo estadual, nega-se esse poder ao legislativo estadual, nega-se a este, ao menos, autoridade para, com a perda do cargo presidencial, declarar a incapacidade do paciente para o exercício de outros cargos, e sob esses aspectos é claro, que ao exame do Tribunal não pode ser subtraído o habeas-corpus, é um caso judicial, como em circunstâncias análogas tenho sustentado [...]. Não tem fundamento, porém, a alegação de inconstitucionalidade do *impeachment*. Nos termos do art. 63 da Constituição Federal <<cada Estado reger-se-á pela Constituição e leis que adotar, respeitados os princípios constitucionais da União>>. Contrários a tais princípios não se podem reputar os textos das Constituições e leis estaduais criando e organizando o *impeachment* dos

> representantes do executivo local por determinadas faltas cometidas no exercício de seu cargo, pois que o mesmo processo existe na União para apurar idêntica responsabilidade do Presidente da República (Min. Eneas Galvão, voto no HC n. 4.091, p. 2).

Isso, contudo, não impediria o Tribunal de declarar a inconstitucionalidade de lei estadual que instituísse o *impeachment*. Como visto, para o ministro Eneas Galvão, essa possibilidade estaria sempre presente quando os estados-membros se afastassem dos princípios constitucionais da união ao instituírem o *impeachment* em suas respectivas ordens jurídicas. Seria o caso, pois, das constituições e leis estaduais que, por exemplo, instituíssem a perda do cargo e a inabilitação para o exercício de qualquer outra função pública como penalidades a serem aplicadas em caso de condenação ao final de processos de *impeachment*. Acontece que, no caso do HC n. 4.091, uma decisão tal como esta não teria cabimento, em virtude do fato de que não havia sido declarada a incapacidade do paciente para o exercício de qualquer função pública e, tampouco havia sido formulado um pedido tal como este na denúncia ofertada perante o órgão legislativo local.

> Falta, é certo, aos Estados, autoridade para além da destituição do cargo, no *impeachment*, decretarem a incapacidade para o exercício de outras funções públicas, visto que os casos nessa interdição só podem ser regulados por lei federal, de acordo com o que a respeito estiver prescrito em dispositivos constitucionais da União. Nestas condições, efeito algum poderia produzir a declaração de incapacidade para outro emprego decretada em um processo de *impeachment* estadual. Mas o habeas-corpus sob esse fundamento não tem cabimento, não somente porque não foi declarada a incapacidade do paciente, como ainda porque

> a denúncia foi dada tão somente para que seja o denunciado punido com a pena de perda do cargo sem, entretanto, ser-lhe aplicada a de incapacidade para qualquer outro emprego no Estado, por entender-se que esta última pena é inconstitucional (Min. Eneas Galvão, voto no HC n. 4.091, p. 2-3).

Após distinguir os modelos institucionais do *impeachment* nas experiências constitucionais britânica, norte-americana, argentina e brasileira, Galvão afirma que tanto na Inglaterra, como nos Estados Unidos da América, na Argentina e no Brasil, apesar de todas as diferenças existentes em relação à matéria, a acusação, em casos de *impeachment*, cabe à câmara do baixa do parlamento, enquanto o processo e o julgamento compete à câmara alta. No nível estadual brasileiro, havendo órgãos legislativos unicamerais, como em Mato Grosso, seria prudente conferir certa margem de liberdade para que os próprios estados-membros decidissem qual o procedimento deveria ser seguido, desde que, obviamente, fossem observados os princípios constitucionais da união federal.

> Na Constituição de 24 de fevereiro idênticas normas foram seguidas. Do mesmo modo, porém, que a jurisdição varia de país a país, não se pode estranhar que diversamente os Estados federais brasileiros legislem a respeito sobre a competência e os trâmites processuais, porque é isso matéria que está confiada ao arbítrio deles (Min. Eneas Galvão, voto no HC n. 4.091, p. 4).

Longe, portanto, de reconhecerem a competência dos estados-membros para legislar sobre o *impeachment* de autoridades locais em virtude da ausência de caráter penal dos crimes de responsabilidade, como pretende fazer valer Paulo Brossard, os ministros Pedro Lessa e Eneas Galvão o fazem a partir da maneira pela qual a Constituição

de 1891 repartia as competências legislativas entre os federados. Isso quer dizer que não foi um suposto consenso em torno da natureza exclusivamente política dos crimes de responsabilidade que, na Primeira República, conferiu competência aos estados-membros para legislar sobre a matéria.

Na Constituição de 1891, a competência dos estados-membros era residual. Assim dispunha o artigo 63, da Constituição de 1891, segundo o qual: "cada Estado reger-se-á pela Constituição e pelas leis que adotar respeitados os princípios constitucionais da União". Segundo o artigo 65, § 2º, da Constituição de 1891, era facultado aos estados todo e qualquer poder ou direito, que lhes não fosse negado por cláusula expressa ou implicitamente contida nas cláusulas expressas da Constituição. O artigo 34, da Constituição de 1891, dispunha sobre as matérias de competência legislativa privativa da união federal, dentre as quais se encontrava, em seu § 23º, a competência privativa do Congresso Nacional para legislar sobre direito civil, comercial e criminal da República e o processual da Justiça Federal. O modelo de repartição de competência entre os entes federados pelo constituinte federal de 1891 foi considerado generoso por Raul Machado Horta (2003, p. 375) para com a autonomia dos estados-membros. Isso quer dizer que as ordens jurídicas estaduais não precisavam guardar estrita simetria com o que dispunha a legislação federal. Ao constituinte estadual, portanto, foi conferida certa margem de liberdade de conformação ao que dispunha a Constituição federal, desde que observados os princípios constitucionais da união.

> Respeitados os princípios constitucionais da União, diz o artigo e não "respeitada Constituição Federal"; e isto indica que as Constituições dos Estados não estão obrigadas a segui-la inteiramente à risca, a modelarem-se completamente por ela, sem divergir em alguns pontos, contanto que não sejam fundamentais. E bem o compreenderam eles no

> organizarem seus governos, apartando-os em coisa do modelo federal (BARBALHO, 1924, p. 358).

Referido entendimento jurisprudencial se consolidou no âmbito do STF e teria, inclusive, sido adotado pela Lei n. 1.079/50, que definiu os crimes de responsabilidade dos governadores e secretários estaduais. Contudo, Paulo Brossard aponta uma incoerência contida na lei especial encarregada da definição dos crimes de responsabilidade e das regras de processo e julgamento. Tal incoerência refere-se ao fato de que a Lei n. 1.079/50 define os crimes de responsabilidade das autoridades estaduais, mas seria silente em relação à fixação das normas do respectivo processo e julgamento. Nesse sentido, conclui o autor que, ou os crimes de responsabilidade teriam caráter penal e, em virtude disso, seria de competência legislativa exclusiva da união federal defini-los, ou, então, os crimes de responsabilidade não teriam caráter penal, razão pela qual a legislação especial federal sobre a matéria teria deixado de fixar o procedimento que deveria ser seguido pelos estados-membros nesses casos.

> Ou os crimes de responsabilidade são infrações penais e somente a União pode criá-los, e é dever seu, intransferível, indelegável, dispor também, e de modo exclusivo sobre o processo – processo penal –, ou é do Estado a competência para editar as leis do processo, por explícito reconhecimento da União, e à União não compete definir os chamados crimes de responsabilidade, por não se tratar de matéria penal (PINTO, 1992, p. 111-112).[29]

A partir de então, Paulo Brossard conclui que os crimes de responsabilidade teriam caráter eminentemente político, pois, se se tratassem de infrações penais, somente a união federal poderia legislar

29 A mesma lógica argumentativa é utilizada por Paulo Brossard quando o autor analisa os crimes de responsabilidade passíveis de serem cometidos pelos prefeitos municipais. Sobre isso, Cf. PINTO, 1992, p. 114-125.

sobre as regras de processo e julgamento no âmbito dos estados-membros. Como a própria Lei n. 1.079/50 se revela supletiva, estaria confessado pela própria legislação federal o caráter eminentemente político de tais infrações. Essa leitura pode ser extraída, segundo o autor, a partir do artigo 78, *caput*, da Lei n. 1.079/50, combinado com o parágrafo 3º, do mesmo dispositivo legal, que, respectivamente, dispõem que "o Governador será julgado nos crimes de responsabilidade, pela forma que determinar a Constituição do Estado" e "nos Estados, onde as Constituições não determinarem o processo nos crimes de responsabilidade dos Governadores, aplicar-se-á o disposto nesta lei".

> Embora o direito processual referente ao *impeachment* não seja em tudo e por tudo diferente do Direito Processual Penal – da mesma forma e pelo mesmo motivo que este não é em tudo diverso do direito processual civil, do administrativo, do tributário ... –, com o direito processual penal não se identifica pela simples razão de que os crimes de responsabilidade, enquanto infrações políticas, não são ilícitos penais, não constituem objeto do direito penal. Não é outro o motivo por que à União não compete enunciar crimes de responsabilidade dos Prefeitos, como não lhe compete definir as infrações políticas, de igual denominação, relativas aos Governadores (PINTO, 1992, p. 120-121).

Para Paulo Brossard, portanto, a impossibilidade de equiparação dos crimes de responsabilidade aos crimes comuns faria com que a união federal não tivesse competência legislativa privativa para definir e estabelecer as regras de processo e julgamento daqueles. Além do mais, justamente em virtude dessa impossibilidade de equiparação, referidas infrações teriam caráter eminentemente político. Mais uma vez, o que se percebe é uma precipitação da conclusão a que chegam

aqueles que defendem a natureza estritamente política dos crimes de responsabilidade.

Como os crimes de responsabilidade não seriam em tudo iguais aos crimes comuns e as regras que disciplinam seu processo e julgamento não seriam em tudo semelhantes ao direito processual penal ordinário, Brossard sustenta que: i) os crimes de responsabilidade teriam natureza eminentemente política; e ii) a união federal não seria competente para definir os crimes de responsabilidade e estabelecer as regras de processo e julgamento das autoridades estaduais e municipais. Contudo, o fato dos crimes de responsabilidade serem distintos dos crimes comuns não esvazia o caráter penal daqueles, nem tampouco retira a competência legislativa privativa da união para legislar sobre a matéria.

Em virtude disso, a exigência do parágrafo único, do artigo 85, da Constituição de 1988, não pode ser lida dissociada da regra imposta pelo artigo 22, inciso I, da mesma Constituição, tampouco do sentido constitucionalmente construído sobre os crimes de responsabilidade pela tradição republicana brasileira do *impeachment*. Mais uma vez, a lição de Pontes de Miranda é lapidar:

> As leis estaduais e as leis municipais não podem, de modo nenhum, definir os crimes de responsabilidade porque a competência é exclusivamente do Congresso Nacional. No sistema jurídico brasileiro, em que a palavra *impeachment* se evidencia inadequada, os crimes de responsabilidade, no Império e na República, são crimes, são figuras delituais penais (PONTES DE MIRANDA, 1967b, p. 350-351).

Ao caracterizar os crimes de responsabilidade como figuras delituais penais, Pontes de Miranda não está afirmando que não haja distinção entre essas infrações e os crimes comuns. Muito antes pelo contrário, como já visto nesta seção deste trabalho, o próprio autor

distingue ambas as figuras delituais em razão do mandamento expresso das constituições brasileiras de que os crimes de responsabilidade sejam tipificados por lei especial.[30] Então, a competência legislativa privativa da união para definir os crimes de responsabilidade e estabelecer as regras de processo e julgamento não decorre do fato de que tais crimes bem como suas normas de processo e julgamento sejam iguais aos crimes tipificados pela legislação penal e aos ritos previstos pela legislação processual penal ordinária. Mas, sim, porque, "quando a Constituição fala de direito penal, entendem-se o direito penal e o seu respectivo sobredireito: direito intertemporal do direito penal, fontes e direito hermenêutico do direito penal, direito penal internacional" (PONTES DE MIRANDA, 1967a, p. 57).

Portanto, para dizer com Pontes de Miranda, é no denominado sobredireito do direito penal, especificamente, no direito hermenêutico do direito penal, que se encontra a justificativa para se confiar privativamente à união federal a competência para legislar sobre crimes de responsabilidade no Direito brasileiro. Dessa maneira, considerando que referidas garantias são aplicáveis aos processos de *impeachment* instaurados em face do presidente República, conforme dispõe o artigo 38, da Lei n. 1.079/50, e a jurisprudência do STF consolidada sobre a matéria, tem-se devidamente justificada a competência legislativa privativa da união federal sobre a matéria.

> Qualquer afastamento de pessoa investida de função pública por eleição, investidura que lhe vem do povo, só se permite, nas democracias, em extrema necessidade. Tratando-se de membros do Poder Executivo, o direito constitucional estabeleceu o processo e julgamento perante outro poder; mas cercou-os de exigências reputadas essenciais à independência dos poderes. [...]
>
> Não há julgamento político, *sensu stricto*, do Presidente da República. Há julgamento jurídico.

30 Sobre isso, Cf. PONTES DE MIRANDA, 1967b, p. 350.

> Não há julgamento político, *sensu stricto*, dos Governadores. Há julgamento jurídico. Um Poder – entenda-se – somente pode processar e julgar o membro de outro Poder como *plus* de segurança a esse membro do outro Poder; não como se fora *minus*. [...] Não há, nos casos em que se criam exceções à Justiça uma só para todos, facilitação do processo e julgamento, e sim exatamente o contrário: *dificultação*, de que emanam, para os acusados, direitos subjetivos e pretensões às formas, principalmente, frisemos às formas essenciais do processo penal (PONTES DE MIRANDA, 1967b, p. 371-372).

Referido entendimento exige que os critérios interpretativos próprios da dogmática penal sejam aplicados durante o processo de responsabilização do presidente da República. Com isso, torna-se possível, por exemplo, distinguir o *impeachment* do voto de desconfiança próprio do sistema parlamentarista de governo, garantir os direitos fundamentais do acusado e dos parlamentares responsáveis pela condução do feito em todas as etapas do procedimento e, sobretudo, conferir legitimidade democrática ao procedimento que se desenvolve no interior das Casas congressuais. Tratando-se, portanto, de uma hipótese de aplicação do Direito a um caso concreto, o critério decisório a ser utilizado em todas as etapas do procedimento, evidentemente, só pode ser jurisdicional, independentemente do fato de que um julgamento tal como este seja de competência exclusiva das Casas congressuais.

> O respeito e garantia de observância dos direitos fundamentais, tais como o devido processo legal, o contraditório, a ampla defesa, a legalidade, etc., permite não apenas que ao Presidente da República, democraticamente eleito, seja garantida a possibilidade de pessoalmente defender-

> se das acusações que lhes são feitas, inclusive porque ele poderá sofrer a perda do mandato e ter seus direitos políticos comprometidos; mas também para que o resultado do processo possa pretender legitimidade e correção, perante o próprio público de cidadãos eleitores, não sendo esse processo reduzido à mera expressão da vontade "privatizada" de uma eventual maioria no Congresso e politicamente contrária ao Presidente, dados os riscos, inclusive, próprios à dinâmica da representação política. Qualquer perspectiva que não leve em conta, as condições e as exigências de legitimidade constitucional-democráticas próprias ao devido processo legislativo, inclusive quanto aos direitos fundamentais do acusado como parte dessas exigências, durante o processo por crime de responsabilidade, estará em manifesto confronto com o Estado Democrático de Direito. Ausentes essas condições e exigências, o *impeachment* é desvirtuado em golpe de Estado para a deposição de um Presidente da República eleito pelo voto popular (BAHIA; BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 31-32).

Nesse mesmo sentido, o STF fixou sua jurisprudência, antes mesmo do caso Collor. Como visto anteriormente, no MS n. 20.941, o STF deixou assente que sempre haverá possibilidade de intervenção jurisdicional no curso de processo de *impeachment* instaurado em face do presidente da República quando houver lesão ou ameaça de lesão aos direitos do acusado no curso do feito. Ao superar a preliminar de falta de jurisdição do Tribunal suscitada pelo ministro Sepúlveda Pertence, a maioria formada quando do julgamento do MS n. 20.941 consignou que ao Poder Judiciário "cabe submeter a regularidade do processo de *impeachment*, sempre que, no desenvolvimento dele, se alegue violação ou ameaça de violação ao direito das partes" (BRASIL, 1996, p. 3).

Isso, contudo, não se equipara a uma suposta pretensão de anulação dos ânimos de ordem político-partidária das autoridades responsáveis pela condução do feito nas mais diversas etapas do procedimento. Um esforço nesse sentido não passaria de uma vã tentativa de aniquilar um elemento que é próprio ao exercício das funções típicas e atípicas de qualquer órgão legislativo. Tratando-se de uma hipótese de aplicação do Direito a um caso concreto exige-se, tão somente, que o critério decisório a ser utilizado para tanto seja jurídico, sob pena de desvirtuamento do instituto em voto de desconfiança e de violação aos direitos fundamentais do acusado.

Como lembrado pelo ministro Sepúlveda Pertence, ao se referir ao papel do Senado Federal no processo de *impeachment* instaurado em face do presidente da República, ainda quando do julgamento do mandado de segurança n. 21.623 (MS n. 21.623), "a função jurisdicional do **impeachment** influi sobre a natureza do órgão, mas, o caráter político do órgão também influi, e necessariamente sobre a disciplina do exercício dessa função jurisdicional específica" (BRASIL, 1996, p. 248) (Destaques do original). Isso quer dizer que, em processos de *impeachment*, os elementos políticos e jurisdicionais estão em uma permanente tensão, de modo que aqueles não podem se sobrepor a estes, sob pena de desvirtuamento do instituto.

Nesse mesmo julgado, o ministro Moreira Alves, apesar de vencido em parte, acompanhou a maioria então formada sobre o papel judicialiforme assumido pelo Senado Federal quando do julgamento do presidente da República pela prática de crimes de responsabilidade. Alves, então, arremata a questão referindo-se aos efeitos que um entendimento tal como este produz na decisão que deve ser proferida pelo Senado Federal ao final do julgamento. Diz o ministro que, "no exercício dessa função judicial, o ente político que a exerce não procede a julgamento político, mas a julgamento de acordo com a lei, e, consequentemente jurídico" (BRASIL, 1996, p. 277).

No pós-1988, não custa lembrar, o STF reiteradamente já assentou que compete privativamente à união federal definir os crimes de responsabilidade e determinar as regras de processo e julgamento em

tais casos. O volume de casos apreciados pelo Tribunal aliado à coerência decisória de seus julgados fez com que se editasse a súmula n. 722, posteriormente convertida na súmula vinculante n. 46, a ponto de consagrar referido entendimento jurisprudencial. Referido entendimento se baseia no fato de que, na tradição republicana brasileira do *impeachment*, os crimes de responsabilidade possuem natureza jurídica mista, isto é, política e jurídico-penal, e que, em virtude disso, cabe à união federal legislar sobre a matéria, pois a ela compete privativamente legislar sobre direito penal e processual, conforme estabelece o artigo 22, inciso I, da Constituição de 1988. Contudo, isso não quer dizer que não haja diferença entre crimes de responsabilidade e crimes comuns. Aliás, é justamente em razão dessa distinção que o artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, exige que lei especial defina os crimes de responsabilidade e estabeleça as normas de processo e julgamento aplicáveis.

Na Constituição de 1988, inclusive, há previsão expressa da possibilidade da união federal autorizar os estados-membros a legislarem sobre as matérias que o próprio texto constitucional determina como sendo de sua competência legislativa privativa. Assim dispõe o artigo 22, parágrafo único, da Constituição, segundo o qual, "lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo". Sendo assim, no atual sistema constitucional brasileiro, seria possível que os estados-membros definissem os crimes de responsabilidade e estabelecessem as regras de processo e julgamento aplicáveis às autoridades locais de maneira distinta do que é feito pela união federal, desde que houvesse lei complementar federal autorizadora.

Pois bem, como o parágrafo único, do artigo 85, da Constituição, não exige que a matéria nele contida seja regulamentada por lei complementar, não se pode sustentar, por óbvio, que a Lei n. 1.079/50 tenha sido recepcionada pela atual ordem constitucional brasileira como lei materialmente complementar. Da mesma maneira, não havendo uma lei complementar autorizadora tal como a prevista pelo artigo 22, parágrafo único, da Constituição, que delegue aos estados-membros a

competência legislativa para cuidar da definição e estabelecimento das regras de processo e julgamento das autoridades estaduais pela prática de crimes de responsabilidade, tem-se que a matéria se encontra superada no atual marco constitucional brasileiro, de acordo com a já assentada jurisprudência do STF. Sobre a matéria, o voto proferido pelo ministro Luiz Fux na ação direta de inconstitucionalidade n. 4.764 (ADI n. 4.764) é lapidar:

> [...] encontra-se consolidado, a partir de reiterados pronunciamentos do Tribunal, o entendimento de que é privativa a competência da União para legislar não apenas acerca da tipificação dos crimes de responsabilidade, como também acerca da regulação de seu respectivo rito de processamento. Segundo o art. 22, I, da Constituição Federal, é privativa a competência da União para legislar, dentre outras matérias, sobre direito penal e processual, sendo que, apesar de notório dissídio, prevalece, em sede doutrinária, o entendimento de que os crimes de responsabilidade e seu respectivo processo possuem natureza predominantemente criminal. Por outro lado, não se desconhece que o art. 78, caput e §3º, da Lei nº 1.079/50 estabelece que o governador será julgado, nos crimes de responsabilidade, pela forma que determinar a Constituição do Estado e que, como é de conhecimento comum, o parágrafo único do art. 22 da Constituição Federal prevê que lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo. Ocorre, inicialmente, que a Constituição Federal, nos termos do seu art. 85, não prevê reserva de lei complementar para regulação dos crimes de responsabilidade, o que

> implica concluir que a Lei Federal nº 1.079/50 não foi recepcionada pela Carta Magna de 1988 com status de lei complementar. Ademais, não se pode afirmar que o mencionado art. 78 da Lei nº 1.079/50 seja dotado da especificidade exigida pelo art. 22, parágrafo único, da CF para fins de delegação de competência privativa. Consectariamente, é de se concluir, em suma, que a Lei Federal 1.079/50 não foi recepcionada pela Constituição Federal no tocante ao ponto, mormente por caracterizar usurpação da competência privativa da União para legislar sobre crimes de responsabilidade (Min. Luiz Fux, voto na ADI n. 4.764, p. 107-108).

Vale destacar que já há manifestações do STF nas quais o Tribunal reconheceu que o artigo 78, da Lei n. 1.079/50, não teria sido recepcionado pela Constituição de 1988, nos termos, por exemplo, do voto proferido pelo ministro Alexandre de Moraes na ação direta de inconstitucionalidade n. 5.895 (ADI n. 5.895). Nessa oportunidade, Moraes, seguido pelos demais ministros do Tribunal, consignou "que o mandamento constante do art. 78, *caput*, da Lei 1.079/1950, dispondo que 'o Governador será julgado nos crimes de responsabilidade, pela forma que determinar a Constituição do Estado', não foi recepcionado pela Constituição de 1988" (voto Min. Alexandre de Moraes na ADI n. 5.895, 2019, p. 18).

Vários são os casos nos quais o STF declarou a inconstitucionalidade de dispositivos de constituições estaduais que disciplinavam o processo e julgamento do governador pela prática de crimes de responsabilidade em desacordo com o modelo federal do *impeachment*. Há também casos nos quais o Tribunal declarou a inconstitucionalidade de dispositivos de leis estaduais e dos regimentos internos de assembleias legislativas estaduais que divergiam do modelo federal do *impeachment*.[31]

31 Sobre isso, apenas a título de exemplo, Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal.

Todavia, isso não quer dizer que toda e qualquer legislação local a respeito das regras de processo e julgamento dos governadores estaduais pela prática de crimes de responsabilidade seja, de plano, inconstitucional. Segundo o relator, ministro Alexandre de Moraes, seguido pela totalidade dos membros do STF, tal não ocorre quando a legislação estadual regulamentadora da matéria se limitar a reproduzir na ordem jurídica parcial do estado-membro as disposições normativas adotadas pela legislação federal. Na ADI n. 5.895, o STF decidiu, unanimemente, que os dispositivos do Regimento Interno da Assembleia Legislativa do Estado de Roraima que disciplinavam o rito do processo de *impeachment* do governador estadual eram constitucionais, pois em nada divergiam do modelo adotado pela legislação federal aplicável aos crimes de responsabilidade do presidente da República. Assim se manifestou o ministro Alexandre de Moraes, relator do caso:

> Sobre as disposições questionadas do Regimento Interno da Assembleia Legislativa, cumpre observar que a Constituição Federal atribui, em seu art. 27, § 3º, competência às Assembleias Legislativas para "dispor sobre o seu regimento interno". Por meio da referida norma, o Legislativo Estadual organiza o seu funcionamento, regulando

ADI n. 132. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento em: 30/04/2003. DJ: 30/05/2004; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 834. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento em: 18/02/1999. DJ: 09/04/1999; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 1.225. Rel. Min. Francisco Rezek. Julgamento em: 08/03/1995. DJ: 04/08/1995; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 1.628. Rel. Min. Eros Grau. Julgamento em: 10/08/2006. DJ: 24/11/2006; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 1.879. Rel. Min. Joaquim Barbosa. Julgamento em: 17/11/2004. DJ: 11/03/2005; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI-MC n. 1.890. Rel. Min. Carlos Velloso. Julgamento em: 10/12/1998. DJ: 19/09/2003; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 1.901. Rel. Min. Ilmar Galvão. Julgamento em: 03/02/2003. Julgamento em: 09/05/2003; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 2.050. Rel. Min. Maurício Corrêa. Julgamento em: 03/03/2004. DJ: 02/04/2004; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 2.220. Rel. Min. Cármen Lúcia. Julgamento em: 16/11/2011. DJ*e*: 07/12/2011; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI-MC n. 2.235. Rel. Min. Octavio Gallotti. Julgamento em: 29/06/2000. DJ: 07/05/2004; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 2.592. Rel. Min. Sydney Sanches. Julgamento em: 23/04/2003. DJ: 23/05/2003; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 4.190. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento em: 10/03/2010. DJ*e*: 11/06/2010.

o exercício das competências que lhe foram atribuídas constitucionalmente, regendo, entre outros: a divisão e as atribuições dos seus órgãos; as atividades das Comissões e do Plenário; o andamento das sessões; a solução das questões de ordem; a apresentação, a tramitação e a votação de proposições; o agrupamento dos blocos e das representações partidárias. É inegável que o diploma também confere maior estabilidade e certeza na atuação do Poder Legislativo, de forma a atender às justas expectativas de segurança jurídica, bem como aos princípios da legalidade, da impessoalidade e da publicidade. Assim, tratando-se de questão sensível para o equilíbrio entre os Poderes, mostra-se salutar a iniciativa da Casa Parlamentar em explicitar o procedimento definido pela legislação federal de regência em seu Regimento Interno, seja para fins de organização administrativa ou mesmo para antecipar com clareza a todos os órgãos e autoridades envolvidos o itinerário procedimental a ser percorrido, desde que observando o previsto pela União. É o que ocorre no caso em apreço, em que houve uma simples repetição das regras previstas na legislação federal de regência, o que, aliás, é reconhecido pela AGU (peça 29) e pela PGR (peça 31). As normas regimentais questionadas não trouxeram nenhuma inovação ao ordenamento jurídico, revelando-se como mera repetição da legislação federal de regência. [...]

As previsões regimentais orientando a condução dos trabalhos e o funcionamento interno da casa parlamentar na apuração dos crimes de responsabilidade do Governador de Estado e de

> seus Secretários, coincidindo fielmente com o que determina a legislação federal e a jurisprudência do SUPREMO, longe de usurparem competência legislativa da União, demonstram zelo no cumprimento dos dispositivos constitucionais, na medida em que impedem a ocorrência de irregularidades relacionadas às atividades a serem desenvolvidas no âmbito da Casa Parlamentar.
> [...]
> Portanto, o quadro denota a ocorrência de uma coerente harmonização das estruturas (federal e municipal) que compõem o sistema sensível de responsabilização de autoridades locais (Governador e Secretários de Estado), inconfundível com a alegada invasão de competência legislativa da União (Min. Alexandre de Moraes, voto na ADI n. 5.895, p. 19-38).

Nesse mesmo sentido, o ministro Teori Zavascki, relator da ação direta de inconstitucionalidade n. 4.791 (ADI n. 4.791), seguido por todos os membros do Tribunal, à exceção do ministro Marco Aurélio, consignou que as regras de processo e julgamento dos governadores estaduais pela prática de crime de responsabilidade devem guardar estrita observância com as regras estabelecidas pelo modelo federal do *impeachment* (Constituição de 1988 e Lei n. 1.079/50). Assim, da mesma maneira que afirmado pelo ministro Alexandre de Moraes na ADI n. 5.895, porém, neste caso, tratando-se de dispositivos da Constituição do Estado do Paraná, o STF também reconheceu a possibilidade dos estados-membros disciplinarem em suas ordens jurídicas parciais as regras aplicáveis ao processo e julgamento dos governadores estaduais em casos de *impeachment*, desde que referidas regras reproduzam, no plano estadual, o modelo federal.

> [...] mesmo no tocante à dinâmica inicial do processamento dos Governadores, isto é, durante a tramitação do caso na Assembleia Legislativa, a Constituição Estadual deve seguir rigorosamente os termos da legislação federal sobre crimes de responsabilidade, por imposição das normas dos arts. 22, I, e 85 da Constituição Federal, que reservam a competência para dispor sobre matéria penal e processual penal à União. Assim, não seria dado ao constituinte estadual estabelecer, por exemplo, que o juízo de mera instauração do processo de responsabilidade importasse a suspensão funcional do Governador, porque isso corresponderia a uma afronta ao devido processo traçado na Lei 1.079/50 (Min. Teori Zavascki, voto na ADI n. 4.791, p. 7-8).

Segundo o STF, portanto, são constitucionais as normas estaduais que disciplinam o processo de *impeachment* nos estados-membros da federação, desde que referidas normas não criem figuras delitivas bem como regras procedimentais distintas das adotadas pela normativa federal do *impeachment*. Isso quer dizer que as normas das constituições estaduais ou dos regimentos internos das assembleias legislativas estaduais que disciplinam o processo e o julgamento das autoridades locais pela prática dos crimes de responsabilidade não serão, de plano, inconstitucionais. É preciso, pois, que haja divergência entre o modelo estadual e federal do *impeachment* para que seja declarada a inconstitucionalidade do regramento conferido pelos estados-membros à matéria em suas ordens jurídicas parciais.[32] Dessa maneira, a existência de lei federal definidora dos crimes de responsabilidade e disciplinadora das regras de processo e julgamento, combinada com o caráter penal dessas infrações, impede que o estado-membro divirja

32 Nesse sentido, Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 4792. Rel. Min. Cármen Lúcia. Julgamento em: 12/02/2015. DJ*e*: 24/04/2015; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 4800. Rel. Min. Cármen Lúcia. Julgamento em: 12/02/2015. DJ*e*: 24/04/2015.

do modelo adotado pelo ente federado competente para disciplinar a matéria, qual seja, a união federal.

> Se isso é assim (e não há motivo para interpretar o termo *crime* de outra forma), então aplica-se aqui toda a teoria do crime e da dogmática penal em geral, que, no que é relevante, tem como consequência que **não há "crime por analogia", donde não pode haver punição por "crime de responsabilidade" sem que a lei [federal] expressamente preveja a conduta objeto do processo de *impeachment***. Tal é referendado, inclusive, pela própria *Lei do Impeachment*, cujo artigo 38 prevê aplicação subsidiária ao Código de Processo Penal para suprir eventuais lacunas procedimentais daquela lei. Ora, não se invocaria o Código de Processo *Penal* se os crimes de responsabilidade não constituíssem matéria *penal* (BAHIA; CATTONI DE OLIVEIRA; VECCHIATTI; 2017, p. 108) (Destaques do original).

Como visto, isso não faz dos crimes de responsabilidade infrações em tudo semelhantes aos crimes comuns. Nem tampouco faz dos crimes de responsabilidade infrações de ordem eminentemente política, desprovidas de qualquer juridicidade. Na tradição republicana brasileira trata-se, o *impeachment*, de instituto de natureza mista ou, como defendido por Pedro Lessa no julgamento do HC n. 4.091, de instituto de natureza heteróclita, isto é, política e jurídico-penal. Por essa razão, admite-se que os critérios interpretativos próprios da dogmática penal e processual penal sejam aplicados aos crimes de responsabilidade, inserindo-os, portanto, no rol de competências legislativas privativas da união federal.

Capítulo 2

Ecos da tradição norte-americana e da doutrina brossardiana do *impeachment*: a natureza política dos crimes de responsabilidade

2.1 O caso Andrew Johnson e o dilema instaurado em torno do significado das *impeachable offenses*

Como visto no Capítulo 1, da Parte I, deste trabalho, as instituições que conferem características próprias ao constitucionalismo norte-americano serviram de inspiração para a Constituição brasileira de 1891. Inegável, nesse sentido, que, em matéria de *impeachment*, o caso norte-americano tenha servido de inspiração para a primeira Constituição republicana em solo pátrio. Ocorre que, como também demonstrado anteriormente, a tradição republicana brasileira do *impeachment* se distingue da matriz que lhe serviu de inspiração, principalmente, quando se tem em vista a possibilidade de controle jurisdicional do processo de *impeachment* bem como a exigência de lei especial federal que defina os crimes de responsabilidade e estabeleça as regras de processo e julgamento.

Como afirma Michael Gerhardt (2018, p. 140-141), à medida que o instituto do *impeachment* se difundiu como mecanismo apto à promoção da responsabilização dos agentes públicos estatais, a fórmula consagrada pelo Artigo II, Seção 4, da Constituição norte-americana, apesar de inspiradora, não serviu de modelo para os diversos países que adotaram o instituto em suas constituições. Nos Estados Unidos da América, são sujeitos ao *impeachment* o presidente, o vice-presidente da República e todos os funcionários civis norte-americanos pela prática de traição, suborno, outros crimes graves e contravenções. Referida fórmula, no entanto, apesar da influência do constitucionalismo norte-americano nas mais diversas experiências constitucionais ao redor do globo, permanece como uma singularidade estadunidense. Segundo Alexander Hudson (2020, p. 1), apenas este país adota crimes

graves e contravenções como ofensas potencialmente aptas a deflagrarem um processo tal como este.

No caso norte-americano, portanto, não há necessidade de tipificação das *impeachable offenses* e tampouco de definição do procedimento a ser adotado pelo Congresso durante o processo de responsabilização do presidente, por ausência de exigência expressa da Constituição daquele país nesse sentido. Considerável parte da doutrina norte-americana concorda com esse entendimento, não obstante as divergências entre seus expoentes sobre outros aspectos relacionados ao instituto.[33] É bom que se diga que, apesar de majoritário, referido entendimento não é uníssono.

É o caso, por exemplo, de Nikolas Bowie, professor assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Harvard, que, em uma resenha publicada pela *Harvard Law Review*, sobre o livro *"To end a presidency: the power of impeachment"*, de autoria de Laurence Tribe e Joshua Matz, contesta a visão segundo a qual as *impeachable offenses* não precisariam estar definidas previamente em textos legais. Recuperando a defesa feita por Benjamin Curtis, ex-juiz da Suprema Corte norte-americana, no *impeachment* do ex-presidente Andrew Johnson,[34] Bowie sustenta que Tribe e Matz, assim como, a doutrina constitucional majoritária norte-americana "estão errados ao concluírem que condenar alguém pela prática de uma conduta que era lícita ao tempo que foi praticada – isto é, condenar alguém por crimes graves sem o Direito – é consistente com o texto constitucional ou com o espírito da Constituição" (BOWIE, 2018, p. 63).[35]

Nikolas Bowie sustenta seu posicionamento seguindo as estratégias da defesa feita pelo *justice* Benjamin Curtis ao então presidente Andrew Johnson, cujo principal objetivo era demonstrar a licitude

33 Apenas a título de exemplo, sobre a inexigibilidade de tipificação das *impeachable offenses* e das regras de processo e julgamento nos Estados Unidos da América, Cf. BLACK, 1974, p. 25-36; BERGER, 1973, p. 73-93; GERHARDT, 2018, p. 59-62; GERHARDT, 2019, p. 105-113; SUNSTEIN, 2017, p. 46-63; TRIBE; MATZ, 2018, p. 25-68.

34 Para uma recuperação do *impeachment* do ex-presidente Andrew Johnson, Cf. TREFOUSE, 1999.

35 Tradução livre de: "*they are wrong to conclude that it is consistent with the text or spirit of the Constitution to convict someone for conduct that was lawful when it was done — that is, to convict someone of 'high Crimes' without law*" (BOWIE, 2018, p. 63).

das ações praticadas por Johnson, como afirma Hans Louis Trefousse (1999, p. 154). Bowie separa o argumento utilizado pela defesa de Curtis em três categorias. Em primeiro lugar, naquilo que ficou denominado como argumento textual, as *impeachable offenses*, na visão de Curtis, seriam subcategorias de crimes. Referida conclusão foi extraída da leitura conjunta do Artigo II, Seção 2, Cláusula 1 e Artigo III, Seção 2, Cláusula 3, da Constituição, que, respectivamente, garantem a possibilidade de concessão do perdão presidencial pela prática de crimes, exceto nos casos de *impeachment*, bem como o julgamento de todos os crimes, à exceção do *impeachment*, perante o tribunal do júri (BOWIE, 2018, p. 66).

Em segundo lugar, de acordo com o argumento estrutural, em razão das *impeachable offenses* serem subcategorias de crimes, o Senado assumiria características judicialiformes ao processar e julgar um presidente da República nos casos de *impeachment*. Isso seria reforçado pelo desenho institucional conferido ao instituto pela própria Constituição, assim como pela tradição britânica do *impeachment*, de modo que, quando o Senado estiver reunido para processar e julgar o presidente, ele estará atuando como órgão jurisdicional e não político (BOWIE, 2018, p. 67-68).

Por fim, segundo o argumento denominado *ex post facto*, no sistema presidencialista de governo haveria uma diferença em relação ao *impeachment* no sistema parlamentarista de governo, em razão da impossibilidade de *bills of attainder* e de punição pela prática de determinadas condutas que, no momento de sua execução, não constituiriam ilícitos (*ex post facto Law*), como determinado pelo Artigo I, Seção 9, Cláusula 3, da Constituição norte-americana. Assim, para Curtis, referida proibição demonstraria a consciência dos fundadores em relação à possibilidade do Congresso, no exercício de suas competências legislativas, jogar por terra todo o sistema de freios e contrapesos estabelecido pela própria Constituição.

Partindo da conformação constitucional conferida à traição e ao suborno, Curtis sustenta que, analogamente, seria proibido pela própria Constituição alguém ser punido pela prática de determinada con-

duta que ao tempo que praticada não configuraria uma ilicitude, bem como por uma conduta que seria ilícita apenas em um determinado caso. Se para fins de *impeachment,* traição e suborno não poderiam se desvencilhar da conformação sistemática oferecida pelo próprio texto constitucional, não haveria razões para sustentar que as outras *impeachable offenses*, isto é, os outros crimes graves e contravenções, pudessem ser interpretados em um sentido que fosse vedado pela Constituição. Dessa forma, Curtis concluiu que seria um absurdo conceber que a Constituição, por um lado, proíbe expressamente *bills of attainder* e *ex post facto laws,* e, ao mesmo tempo, permite que as autoridades submetidas ao processo de *impeachment* pudessem ser julgadas e penalizadas em razão da prática de condutas que não seriam tipificadas quando praticadas (BOWIE, 2018, p. 69-71).

Em síntese, Curtis defendia que as *impeachable offenses* deveriam estar especificadas em algum lugar, enquanto a doutrina majoritária do *impeachment* nos Estados Unidos da América não enxerga nenhum problema na ausência de tipificação prévia das mesmas. Então, pode-se dizer que Benjamin Curtis e os autores da doutrina majoritária concordam que o escopo das *impeachable offenses* seria proteger a Constituição de condutas possivelmente praticadas pelo presidente da República em desacordo com os termos estabelecidos pelos próprios dispositivos constitucionais. A discordância, por sua vez, reside na compreensão de Curtis no sentido de que a condenação de alguma autoridade pública ao final de um processo de *impeachment* devido à prática de uma conduta que não era considerada ilícita ao tempo que foi praticada também colocaria em risco o próprio sistema constitucional como um todo. É por isso que, para Nikolas Bowie (2018, p. 71), "esse descuido não pode continuar inquestionável. Se o Congresso não tem poder para definir crimes retroativamente, então ele não pode condenar alguém por *impeachment* pela prática de uma conduta que nunca foi tipificada".[36]

36 Tradução livre de: "*But for the reasons Curtis lays out, this oversight cannot go unquestioned. If Congress lacks the power to define crimes retroactively, then it can't impeach and convict someone for a never-before-defined crime*" (BOWIE, 2018, p. 71-72).

Se a redação conferida ao Artigo II, Seção 4, da Constituição norte-americana, parece conferir ao Congresso discrição para definir o que seriam crimes graves e contravenções, o mesmo não se passaria quando houvesse um processo de *impeachment* já em tramitação. Seja porque, como visto anteriormente, a Constituição proíbe expressamente *bills of attainder* e *ex post facto laws*, seja em razão da obediência aos princípios do devido processo legal e do *nullum crimen sine lege*. Com base nesses fundamentos, Benjamin Curtis aceitou o encargo de defender um adversário ideológico como o ex-presidente Andrew Johnson e conseguiu convencer sete senadores republicanos a inocentá-lo ao final do processo.[37]

A doutrina majoritária contra-argumenta sustentando que as *impeachables offenses* não teriam caráter penal no sistema constitucional norte-americano, razão pela qual, de acordo com o entendimento já estabelecido pela Suprema Corte daquele país, as vedações ao *bill of attainder* e à *ex post facto law* não seriam aplicáveis aos casos cíveis (BOWIE, 2018, p. 72). É o que fazem, por exemplo, Laurence Tribe e Joshua Matz (2018, p. 43-53). Assim, para Tribe e Matz (2018, p. 44), nem todo crime eventualmente cometido por alguma autoridade civil seria passível de responsabilização pela via do *impeachment*. Por sua vez, a recíproca também seria verdadeira: nem todo *impeachment* precisaria comprovar a prática de algum crime.

Primeiramente, Tribe e Matz (2018, p. 45-46) apresentam razões da própria história constitucional norte-americana para demonstrar a fragilidade da posição defendida por Benjamin Curtis durante o *impeachment* do ex-presidente Andrew Johnson. Para referidos autores, não há evidências nos anais da Convenção da Filadélfia de que os fun-

37 Não custa lembrar aqui que a presidência de Andrew Johnson, um supremacista branco do estado do Tennessee, foi marcada por práticas relacionadas à sua condenável posição ideológica, e que Benjamin Curtis, ex-juiz da Suprema Corte estadunidense, ficou conhecido nacionalmente pelo seu voto dissidente no caso *Dred Scott v. Sandford*, decisão esta que o fez renunciar ao cargo por ele ocupado e se aventurar no exercício da advocacia privada. Cento e cinquenta anos depois, Nikolas Bowie (2018, p. 59) procura atualizar a divergência ideológica existente entre Andrew Johnson e Benjamin Curtis ao comparar as posições político-ideológicas de Donald Trump, ex-presidente dos Estados Unidos da América, e da ex-juíza da Suprema Corte norte-americana, Ruth Bader Ginsburg.

dadores pretendiam limitar as *impeachable offenses* a um rol de condutas tipificadas em um documento legal. Tanto é assim que o tratamento constitucional da matéria não contém uma previsão nesse sentido. Além disso, a história colonial revelaria que o uso do *impeachment* se deu muitas das vezes para além das fronteiras do direito penal.

Em seguida, do ponto de vista da estrutura constitucional, referido posicionamento não se sustentaria: a V Emenda proibiria qualquer pessoa de ser ameaçada em sua vida ou saúde pela prática do mesmo crime. Como a condenação em caso de *impeachment* não impede a responsabilização da autoridade nas esferas cível e penal pela mesma conduta, Tribe e Matz afirmam que as *impeachable offenses* não teriam caráter penal. Ademais, a *pardon clause* (Artigo II, Seção 2, Cláusula 1, da Constituição), que exclui os casos de *impeachment* da prerrogativa conferida ao presidente de oferecer perdão aos autores de crimes também reforçaria o caráter único das *impeachable offenses* (TRIBE; MATZ, 2018, p. 47).

Em resposta ao argumento de que as *impeachable offenses* seriam crimes federais, Tribe e Matz apontam a insuficiência dessa perspectiva, valendo-se da própria história constitucional norte-americana: os fundadores não pretendiam expandir os poderes da união o que, por sua vez, justificaria a ausência de um amplo código penal federal. Para os autores, não faria sentido associar as *impeachable offenses* aos crimes federais e ao mesmo tempo conferir ao Congresso ampla competência para criar tais crimes, pois esta não teria sido a intenção dos fundadores.

Tribe e Matz recordam que a expressão "outros crimes graves e contravenções" foi inserida no Artigo II, Seção 4, da Constituição, para permitir que o *impeachment* não ficasse restrito apenas aos casos de traição e suborno. Seria preciso estender a possibilidade de *impeachment* a uma série de outras condutas igualmente danosas ao sistema constitucional como um todo. Assim, defendem que a tipificação das condutas que configurariam os mencionados "outros crimes graves e contravenções" iria de encontro a este entendimento dos convencionais da Filadélfia. Isso seria confirmado pelo fato de que, desde a fun-

dação, nenhuma legislatura teria tentado aprovar uma lei tipificando as *impeachable offenses* (TRIBE; MATZ, 2018, p. 48-49).

Poder-se-ia sustentar que as *impeachable offenses* consistiriam crimes estaduais. No entanto, Tribe e Matz respondem que esse entendimento poderia colocar em risco a própria noção de federalismo, pedra de toque do sistema constitucional norte-americano. Além de conferir uma posição privilegiada aos estados em detrimento da união, poderia haver a possibilidade da conduta praticada pelo presidente ser considerada suficiente para o *impeachment* em um estado e não em outro o que, por sua vez, proporcionaria inegáveis inconvenientes. Além disso, apoiando-se nas lições do *justice* Joseph Story, sustentam os autores que seria impossível antever todas as hipóteses de condutas que poderiam colocar em risco o sistema constitucional norte-americano como um todo, a ponto de dizerem ser desnecessário e absurdo envidar esforços legislativos para tanto (TRIBE; MATZ, 2018, p. 49-50).

Sem qualquer pretensão de oferecer uma resposta ao dilema instaurado na doutrina norte-americana do *impeachment*, reputa-se importante, para fins deste trabalho, a recuperação do referido debate, pois o mesmo tem sido mobilizado no Brasil em recentes reflexões sobre o manejo do instituto do *impeachment* e da melhor interpretação a ser conferida aos crimes de responsabilidade em solo pátrio. É por isso que, na próxima seção deste capítulo, pretende-se demonstrar como esse debate aparece, por exemplo, na proposta do professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Rafael Mafei Rabelo Queiroz.

2.2 A natureza política dos crimes de responsabilidade no atual debate brasileiro: apontamentos críticos

Em recente artigo publicado pelo jornal Folha de São Paulo, Rafael Mafei Rabelo Queiroz defendeu a tese de que, no Brasil, assim como nos Estados Unidos da América, os crimes de responsabilidade não seriam crimes no sentido técnico-jurídico do termo, tendo como

consequência o fato de que os mesmos não estariam submetidos aos rígidos requisitos da interpretação penal.[38]

Interessante notar que, nas palavras de Rafael Mafei Rabelo Queiroz, referido entendimento seria unânime na doutrina constitucional norte-americana do *impeachment*, desde a fundação da república estadunidense até os dias atuais. Para fundamentar sua afirmação, Queiroz cita a famosa obra "O Federalista", composta por diversos artigos escritos por Alexander Hamilton, James Madison e John Jay, ainda durante o período da ratificação, e *"To end a presidency"*, de Laurence Tribe e Joshua Matz. Veja-se:

> Um primeiro ponto relevante: crimes de responsabilidade não são crimes no sentido jurídico-penal do termo. Chamam-se "crimes", é verdade, mas "não é o nome que faz o conceito e nem sempre o 'nomen juris' corresponde ao conceito jurídico", ensina Paulo Brossard ("O Impeachment", 1965). Assim também nos EUA: "high crimes and misdemeanors", análogos a nossos crimes de responsabilidade, não se confundem com crimes ordinários. É opinião doutrinária unânime, desde "O Federalista" (1788) até os mais recentes autores (TRIBE; MATZ, "To End a Presidency", 2018) (QUEIROZ, 2019, p. 1).

Ao ter em vista a possibilidade de uma condenação por *impeachment* não render necessariamente uma condenação no campo da justiça penal, tanto no Brasil, quanto nos Estados Unidos da América, Rafael Mafei Rabelo Queiroz conclui que os rígidos requisitos da interpretação penal seriam desnecessários em casos de *impeachment*. Apoiando-se na doutrina de Paulo Brossard, Queiroz (2019, p. 1) chega

38 Cf. QUEIROZ, 2019. QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. **Atitudes de Bolsonaro são motivo para impeachment?** 2019. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2019/08/atitudes-de-bolsonaro-sao-motivo-para-impeachment.shtml>. Acesso em: 18 ago. 2019.

a afirmar que "crimes de responsabilidade são condutas exercidas com 'descrédito e desatino', mesmo sem taxativa 'ofensa à lei'". O socorro aos critérios interpretativos próprios do direito material e processual penal é tido pelo autor como mera estratégia de defesa das autoridades públicas submetidas ao processo de responsabilização perante as Casas do Congresso Nacional, simplesmente porque seriam mais benéficos aos acusados. Além disso, na sua visão, a elasticidade dos tipos da Lei n. 1.079/50 seria importante, pois permitira atualizar seu conteúdo normativo pela aplicação desta Lei a determinadas situações inicialmente não previstas pelo legislador.

Antes de prosseguir com a apresentação dos argumentos de Rafael Mafei Rabelo Queiroz, em seu artigo publicado pelo jornal Folha de São Paulo, é preciso destacar alguns questionamentos. A uma, como visto no início desta seção deste trabalho, não há unanimidade no atual debate constitucional norte-americano sobre a total separação entre as *impeachable offenses* e crimes, assim como não havia entendimento unânime nesse sentido nos primeiros anos da república estadunidense. A resenha de Nikolas Bowie (2018, p. 59-77) e o caso Andrew Johnson são exemplos claros nesse sentido. A duas, como seria possível sustentar que uma suposta possibilidade de aplicação da Lei n. 1.079/50 a situações que originariamente não estariam por ela regulamentadas poderia contribuir para o reforço de sua força normativa? Em outros termos, como o manejo inadequado da Lei n. 1.079/50 poderia contribuir para reforçar sua normatividade?

Tendo em vista o último questionamento formulado no parágrafo anterior, é interessante notar que Rafael Mafei Rabelo Queiroz chega a afirmar em seu texto que "devemos refrear ímpetos de apequenar a Presidência da República por conveniências políticas de curto prazo, sobre bases jurídicas polêmicas. Conhecemos esse filme: fica na seção de terror e termina com a ascensão de corruptos notórios ou populistas autoritários" (QUEIROZ, 2019, p. 1). A princípio, Queiroz parece demonstrar certa preocupação com a necessidade de se conferir uma interpretação aos crimes de responsabilidade tipificados na Lei n. 1.079/50 que atenda às exigências da legalidade estrita, própria da

dogmática penal. Tanto é assim que, logo no início do texto, Queiroz diagnostica que *impeachments* bem sucedidos, apesar de dependerem de uma "tempestade perfeita", que incluiria: mau desempenho econômico, impopularidade do governo e escândalos políticos denunciados constantemente pela imprensa, ainda precisariam possuir uma base juridicamente sólida.[39] Acontece que, linhas mais à frente, o próprio autor afirma, com base na doutrina norte-americana do *impeachment* e na obra de Paulo Brossard, que "crimes de responsabilidade não se submetem aos requisitos rígidos da interpretação penal" (QUEIROZ, 2019, p. 1).

Há, aqui, uma contradição interna à compreensão dos crimes de responsabilidade no sistema jurídico-normativo brasileiro da forma como apresentada por Rafael Mafei Rabelo Queiroz. Ora, como pode ser possível sustentar que "devemos refrear ímpetos de apequenar a Presidência da República por conveniências políticas de curto prazo, sobre bases jurídicas polêmicas" e logo em seguida concluir que "crimes de responsabilidade não se submetem aos requisitos rígidos da interpretação penal", isto é, que crimes de responsabilidade poderiam restar configurados pela prática de "condutas exercidas com 'descrédito e desatino', mesmo sem taxativa 'ofensa à lei'"? Ao que parece, a própria compreensão dos crimes de responsabilidade defendida por Queiroz é capaz de apequenar a presidência da República, já que, por exemplo, admite a possibilidade de um *impeachment* presidencial sem

39 Tem-se sustentado que, na América Latina, o processo de *impeachment* tem sido deflagrado como remédio para solver crises instauradas entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo. Assim, o *impeachment* estaria sendo manejado, em muitos casos, como instrumento hábil a encerrar mandatos presidenciais antes de seu termo final, sem que se façam presentes no caso os requisitos autorizadores para tanto e sem que sejam observadas as regras do devido processo legal. Esse diagnóstico foi feito pelo cientista político argentino Aníbal Pérez-Liñán em seu estudo sobre as quedas presidenciais ocorridas na América Latina durante o período compreendido entre 1992 e 2004. De acordo com Pérez-Liñán (2007), a conjugação de quatro elementos teria sido decisiva para o desencadeamento de processos de *impeachment* na região durante esse período, pouco importando o fundamento jurídico utilizado e os direitos do acusado, quais sejam: (i) crise econômica; (ii) escândalo de corrpução; (iii) manifestações populares; e (iv) falta de apoio do Executivo no Legislativo. Nesse sentido, o autor defende a tese de que o *impeachment* presidencial se tornou o novo padrão de instabilidade política na região. Os casos analisados pelo cientista político argentino foram: Fernando Collor de Mello (Brasil, 1992), Carlos Andrés Pérez (Venezuela, 1993), Ernesto Samper (Colômbia, 1996), Abdalá Bucaram (Equador, 1997), Raúl Cubas Grau (Paraguai, 1999) e Luis González Macchi (Paraguai, 2002).

a observância do princípio da legalidade estrita permitindo, assim, um *impeachment* cuja juridicidade seja questionável.

A contradição apontada no parágrafo anterior fica ainda mais evidente quando se tem vista um texto publicado pelo mesmo autor no jornal O Estado de São Paulo, em dezembro de 2015. Nesse texto, Queiroz (2015, p. 1) aponta a existência de um "complexo conflito" entre a Constituição de 1988 e a Lei n. 1.079/50. A Constituição teria o "presidencialismo de mandato fixo" como um de seus pilares. Por essa razão, o próprio texto constitucional exige que lei especial defina os crimes de responsabilidade e estabeleça as regras de processo e julgamento. Acontece que, para o autor, a lei especial encarregada para tanto teria uma espécie de vício de origem: seus autores seriam atores políticos que declaradamente defenderam a instituição de um regime parlamentarista no Brasil em momentos anteriores da história republicana do país, de modo que os tipos desta lei fizeram com que o parlamentarismo entrasse, assim, "em nosso sistema, escondido e pelas portas dos fundos". Isso ficaria claro para o autor quando se tem em vista a amplitude semântica dos tipos da Lei n. 1.079/50.

Ou seja, o que em 2015 parecia ser um problema que inevitavelmente deveria ser enfrentado pelo STF no decorrer do processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff, em 2019, não parece ser um empecilho para o autor. Em 2015, Queiroz dizia que seria preciso debater se os tipos da Lei n. 1.079/50 deveriam ser interpretados taxativamente como o tipo de lei que seria exigida pela Constituição de 1988. Já em 2019, o mesmo autor sustenta que "crimes de responsabilidade não se submetem aos requisitos rígidos da interpretação penal". Ou seja, que "condutas exercidas com 'descrédito e desatino', mesmo sem taxativa 'ofensa à lei'" poderiam configurar crimes de responsabilidade. Se a compreensão de 2019 prevalecer, então, o "complexo conflito" entre a Constituição de 1988 e a Lei n. 1.079/50 terá sido resolvido, infelizmente, em desfavor daquela.

O problema interno à compreensão de Rafael Mafei Rabelo Queiroz sobre os crimes de responsabilidade persiste quando ele afirma que "o *impeachment* requer sensibilidade para distinguir ilegalida-

de enfrentável por vias corriqueiras do genuíno comportamento presidencial destrutivo da Constituição, que exige interrupção prematura do mandato" (QUEIROZ, 2019, p. 1). Talvez, porque, mais uma vez, Queiroz se mantém fiel aos referenciais teóricos norte-americanos do *impeachment* que concebem as *impeachable offenses* como condutas potencialmente destrutivas do sistema constitucional como um todo daquele país.

Como não há ali um rol de condutas tipificadas em um documento legal que expresse as *impeachable offenses*, a solução foi conferir ao Congresso, caso a caso, a tarefa de qualificar as condutas presidenciais de acordo com o seu potencial ofensivo às instituições da República. É assim que um autor como Michael Gerhardt defende que as *impeachable offenses* devam ser definidas no sistema constitucional norte-americano. Recuperando o posicionamento de importantes expoentes da doutrina constitucional norte-americana, tais como, dos *justices* James Wilson e Joseph Story e do pai fundador Alexander Hamilton, Gerhardt (2018, p. 61-62) afirma que,

> por mais que as *impeachable offenses* impliquem abusos de poder, danos à República e quebra da confiança pública, o Congresso acabaria analisando, caso a caso, as condutas específicas que realmente configurassem abusos de poder, danos à República e quebras da confiança pública pelas quais as autoridades submetidas ao processo de *impeachment* poderiam ser condenadas e destituídas de seus cargos.[40]

Nesse aspecto, a tradição brasileira do *impeachment* se distingue da tradição norte-americana do *impeachment*, pois, em solo pátrio, é a

40 Tradução livre de: "[...] *besides the fact that impeachable offenses had to entail abuses of power, injuries to the Republic, and breachs of trust, Congress would end up working out on a case-by-case basis the specific misdeeds that actually were the abuses of power, injuries to the Republic, and breachs of trust for which impeachable officials could be impeached and removed from office*" (GERHARDT, 2018, p. 61-62).

lei especial que definirá os crimes de responsabilidade, por expressa exigência do artigo 85, parágrafo único, da Constituição. Sendo assim, de acordo com a tradição constitucional brasileira, que desde 1824 delegou à lei especial a tarefa de definir os crimes de responsabilidade, para fins de *impeachment*, não é o potencial ofensivo da conduta que serve de parâmetro para definição dos crimes de responsabilidade. Por certo que, no Brasil, os crimes de responsabilidade tipificados na legislação especial podem expressar muitas das vezes condutas presidenciais potencialmente destrutivas da Constituição que não sejam possíveis de ensejar a responsabilização nas esferas cível e penal, para dizer nos termos utilizados por Rafael Mafei Rabelo de Queiroz. Mas, em tantos outros casos, também é plenamente possível que um crime de responsabilidade possa constituir uma ilicitude civil ou penal.

Assim, o critério utilizado para definição dos crimes de responsabilidade no Brasil não é nem o potencial ofensivo da conduta ao sistema constitucional como um todo, como se passa nos Estados Unidos da América, nem tampouco a impossibilidade de responsabilização dos autores de determinadas condutas pela jurisdição ordinária. O que faz de uma conduta um crime de responsabilidade é a sua tipificação na legislação especial que regulamenta a matéria, atualmente, a Lei n. 1.079/50, acompanhada da necessária demonstração de materialidade delitiva e autoria da conduta. É preciso, pois, estar atento ao fato de que "nos Estados Unidos da América do Norte, o texto constitucional, embora claro, não faz enumeração taxativa dos crimes de responsabilidade. No Brasil, sim" (CRETELLA JÚNIOR, 1992, p. 13). Isso quer dizer que, "conforme nosso direito positivo, há cerca de um século crimes de responsabilidade são todos os casos enumerados taxativamente pela regra jurídica constitucional vigente e definidos pela lei especial regulamentadora, que estabelece e fixa as respectivas normas de processo e julgamento" (CRETELLA JÚNIOR, 1992, p. 39).

Distinguindo "ato" de "conduta", Rafael Mafei Rabelo Queiroz afirma que o primeiro seria a expressão de um "comportamento singular", enquanto a segunda, por sua vez, representaria "um mosaico de atos" (QUEIROZ, 2019, p. 1). Para Queiroz (2019, p. 1), a distinção é

importante, pois permitiria a responsabilização do presidente quando "houver um ethos de ataque a instituições de envergadura constitucional" que leve "à conclusão inequívoca de que o presidente não aceita os limites da Constituição e age para torná-los inefetivos", hipótese na qual seria cabível um processo de *impeachment* pelo chamado "conjunto da obra". Com isso, Queiroz pretende coibir condutas, isto é, de acordo com a sua definição, um conjunto de atos que, se isoladamente considerados, não configurariam crimes de responsabilidade, mas, uma vez praticados em conjunto, seriam incompatíveis com o por ele denominado "*fair-play* democrático".

Mais uma vez, Rafael Mafei Rabelo Queiroz parece esquecer a advertência por ele mesmo formulada no início do seu texto: "devemos refrear ímpetos de apequenar a Presidência da República por conveniências políticas de curto prazo, sobre bases jurídicas polêmicas". No Brasil, "crime de responsabilidade é aquele que pode cometer o Presidente da República e qualquer Ministro de Estado, na esfera da União, devendo porém, ser antes definido em lei especial, conforme o princípio *nullum crimen nulla poena sine lege*" (CRETELLA JÚNIOR, 1992, p. 40). Acontece que ao permitir a possibilidade de responsabilização presidencial na hipótese de conduta (ou, se se preferir, de um mosaico de atos) que não constitui(em) crime(s) de responsabilidade, Queiroz acaba por joga por terra essa importante característica da tradição republicana brasileira do *impeachment*.

Ora, se um ato individualmente considerado não configura crime de responsabilidade, por qual razão, uma série de atos que sozinhos não configuram crime de responsabilidade poderia ensejar um processo de *impeachment* quando considerados em conjunto? Em outros termos, como pode ser possível que vários "não-crimes de responsabilidade", por assim dizer, pudessem se tornar um crime de responsabilidade? Há um dispositivo na Lei n. 1.079/50 que regulamenta essa situação? Em um contexto de "tempestade perfeita", como o apresentado no início do texto, seria possível recorrer ao instituto do *impeachment* valendo-se de uma fundamentação jurídica frágil? Não seria justamente esse o problema que tem sido denunciado pela recente

literatura produzida no campo da Ciência Política Comparada e que o próprio Queiroz pretende evitar?[41]

Em verdade, o artigo de Rafael Mafei Rabelo Queiroz publicado pelo jornal Folha de São Paulo expressa o entendimento do autor sobre a natureza jurídica dos crimes de responsabilidade em artigo publicado pela Revista Eletrônica de Direito Público, no ano de 2017, como resultado da pesquisa desenvolvida por Queiroz, na qualidade de pesquisador visitante, na *American University*. O objetivo de Queiroz (2017, p. 220-245) é demonstrar que os crimes de responsabilidade possuem natureza política e não jurídico-penal, por meio de um estudo comparado das evidências históricas do pensamento jurídico brasileiro com a doutrina norte-americana do *impeachment* valendo-se, ainda, da literatura disponível da Ciência Política sobre o assunto.

Considerando o impacto que a discussão sobre a natureza jurídica dos crimes de responsabilidade produz no sistema jurídico-constitucional brasileiro, Queiroz afirma que é necessário voltar a essa discussão que, segundo o autor, parecia estar estabilizada pelo menos desde a década de 1960, no sentido da natureza estritamente política dessas figuras delitivas. Nas suas palavras, "o maior consenso doutrinário da década de 1960 não logrou pôr fim à contenda, conforme se depreende do renascimento da disputa na esteira do *impeachment* de Dilma Rousseff", razão pela qual, "a matéria jurídica, que parecia pacificada neste quesito, foi remexida" (QUEIROZ, 2017, p. 224).

Antes de prosseguir com os argumentos de Rafael Mafei Rabelo Queiroz, acredita-se ser preciso chamar atenção para pelo menos um ponto das premissas a partir das quais sua hipótese está embasada. É no mínimo interessante notar que Queiroz pretende fazer valer a tese segundo a qual, no Brasil, pelo menos desde a década de 1960, haveria uma espécie de consenso em relação à natureza eminentemente po-

41 Para uma visão dos estudos produzidos no campo da Ciência Política Comparada que procuram realizar uma análise comparativa dos casos de *impeachment* na região, mais preocupados em investigar as causas e os resultados das deposições presidenciais ocorridas por meio do socorro ao instituto do *impeachment*, Cf. ÁLVAREZ; MARSTEINTREDET, 2010; BAUMGARTER; KADA, 2003; CHEIBUB, 2002, p. 284-312; HOCHSTETLER, 2007; MARSTEINTREDET, 2009; PÉREZ-LIÑÁM, 2007. Em língua portuguesa, Cf. COELHO, 2013, p. 217-260; COELHO, 2016, p. 11-50.

lítica dos crimes de responsabilidade e que somente a partir do caso Dilma a questão teria começado a ser revista.

Ora, na seção anterior deste trabalho, viu-se que, pelo menos desde a República Velha, o STF já reconhecia o caráter misto dos crimes de responsabilidade, ao julgar os habeas corpus n. 4.091 e n. 4.116. Ademais, viu-se também que, quando o Tribunal fora instado a se manifestar sobre questões relativas ao controle do devido processo legal do processo de *impeachment*, ainda nos primeiros anos de vigência da Constituição de 1988 (casos Sarney e Collor), o próprio Tribunal reforçou o entendimento segundo o qual os crimes de responsabilidade não possuem caráter eminentemente político, como sustentado doutrinariamente por Paulo Brossard que, inclusive, à época dos fatos, compunha o Tribunal na qualidade de ministro.

Aliás, há uma manifestação do próprio Paulo Brossard em seu voto no mandado de segurança n. 21.564 (MS n. 21.564) que é um tanto quanto ilustrativa do isolamento de sua concepção doutrinária a respeito da natureza eminentemente política dos crimes de responsabilidade, já no início da década de 1990. Naquela oportunidade, disse o ministro, após, mais uma vez, suscitar a preliminar de ausência de jurisdição do STF para conhecer da matéria que:

> Se não tivesse ficado em solitária unidade nesta Corte, em clara divergência com a sabedoria nunca assaz louvada de seus preclaros membros, que tenho como meus mestres, não me teria demorado na reiteração do meu entendimento já enunciado, quando da apreciação do pedido de liminar, e que, respeitosamente, reitero. Aliás, ainda hoje pela manhã, considerando a minha posição dissidente, perguntei-me se não estaria errado no entendimento de que descabe ao Poder Judiciário imiscuir-se no exercício de função jurisdicional que a Constituição outorga privativamente a outro Poder. Refleti mais uma vez sobre a matéria, e, para

> desgosto meu, hei de permanecer no insulamento a que me vejo reduzido, tendo viva a preocupação de que a questão não está tanto em interferir aqui ou ali ou deixar de fazê-lo, mas, em uma vez ingressado nessa área estranha, onde e como parar, retroceder e retirar-se (BRASIL, 1996, p. 161).

Nesse sentido, passada essa observação, Rafael Mafei Rabelo Queiroz prossegue recuperando o posicionamento de juristas brasileiros que se manifestaram em defesa da natureza penal dos crimes de responsabilidade no período de tramitação do *impeachment* instaurado contra a presidenta Dilma Rousseff. Queiroz (2017, p. 224) afirma que "tais opiniões vão de encontro não só à mais detida reflexão doutrinária sobre o tema no Brasil, do já mencionado Paulo Brossard, como também à quase totalidade da literatura sobre o tema publicada nos Estados Unidos da América". Sua pretensão, portanto, é defender a tese de que, no Brasil, os crimes de responsabilidade, em que pese esta nomenclatura, não possuem natureza penal, não sendo necessária a presença dos paralelos pertinentes à dogmática penal para a sua configuração. Com base na doutrina de Paulo Brossard e em autores norte-americanos que se dedicaram ao estudo do *impeachment*, Queiroz defende que os crimes de responsabilidade são delitos políticos.

Para sustentar seu argumento, Queiroz (2017, p. 227-229) defende que o fato das *impeachable offenses* serem denominadas crimes de responsabilidade não faz dessas condutas crimes semelhantes aos tipificados pela legislação penal. Em verdade, Queiroz sustenta que a nomenclatura "crimes de responsabilidade" atribuída às *impeachable offenses* se deve à tradição legislativa do período imperial que, por meio da Lei 15 de outubro de 1827, instituiu, pela primeira vez, a expressão no sistema jurídico normativo brasileiro. Desde então, referida expressão passou a indicar as *impeachable offenses* em solo pátrio.

Para o autor, àquele tempo, a escolha fazia sentido, pois a Constituição de 1824, em seu artigo 134, delegava à lei especial a definição dos "delictos" imputáveis aos ministros de Estado, já que o impera-

dor seria inimputável política e juridicamente. Além disso, as sanções que poderiam ser aplicadas aos agentes públicos estatais após a tramitação de um processo de *impeachment* assemelhavam-se às sanções aplicadas aos réus ao final de um processo criminal. Por fim, sustenta Queiroz que, apesar de não haver registros históricos nesse sentido, o modelo britânico do *impeachment* teria servido de inspiração para a Constituição de 1824, ao invés do modelo norte-americano que ainda seria bastante incipiente. Tudo isso faria com que, no Império, os crimes de responsabilidade tivessem natureza jurídica penal.

Acontece que, com a proclamação da República, ocorre uma mudança na tradição brasileira do *impeachment*, segundo argumenta Rafael Mafei Rabelo Queiroz. A Constituição de 1891, ao adotar a forma de governo republicana e o sistema de governo presidencialista, teria se inspirado no modelo de *impeachment* adotado pela Constituição norte-americana. Dessa maneira, "nesse segundo momento, os Estados Unidos já eram um exemplo consolidado de república presidencialista e os contornos não criminais do *impeachment* já estavam mais claros pelos diversos casos de sua aplicação naquele país, inclusive contra um presidente" (QUEIROZ, 2017, p. 229). A partir de então, Queiroz afirma que já teria havido uma clara distinção entre a jurisdição política e a jurisdição criminal em decorrência do modelo que serviu de inspiração para a Constituição de 1891, apesar da manutenção da expressão crimes de responsabilidade para tratar das *impeachable offenses*.

A essa altura, dois pontos merecem destaque. Em primeiro lugar, Queiroz reconhece expressamente que uma das principais distinções, por assim dizer, entre as tradições brasileira e norte-americana do *impeachment* reside no fato de que, em solo pátrio, desde sempre, coube à legislação especial definir os crimes de responsabilidade, enquanto nos Estados Unidos da América, a fórmula empregada pelo Artigo II, Seção 4, da Constituição, pareceu ser suficiente para tanto, limitando-se a enunciar a traição, o suborno e os crimes graves e contravenções como *impeachable offenses*.

> Fixou também uma técnica legislativa que ainda hoje mantemos, e que nos distancia dos E.U.A.: se naquele país não há estatuto particular que pormenorize as principais ofensas passíveis de *impeachment* (*high crimes and misdemeanors*), no direito Brasileiro houve sempre lei especial para definir os delitos de responsabilidade, em acréscimo aos dispositivos constitucionais pertinentes (QUEIROZ, 2017, p. 227-228). (Destaques do original).

Ora, se a existência de legislação especial encarregada da tarefa de definir os crimes de responsabilidade é uma distinção da tradição brasileira do *impeachment* em relação à norte-americana, por que se deve utilizar, no Brasil, o critério norte-americano de definição das *impeachable offenses*? Isso não suprimiria um elemento fundamental de diferenciação entre os crimes de responsabilidade e as *impeachable offenses*? De modo algum se está aqui afirmando que a tradição norte-americana do *impeachment* seja desimportante ou que não tenha influenciado a tradição brasileira do *impeachment*. Até mesmo porque, como visto no capítulo anterior deste trabalho, as instituições estadunidenses serviram de inspiração paras as instituições brasileiras criadas pela Constituição 1891.

O questionamento se refere ao fato de que, pretender conferir aos crimes de responsabilidade uma interpretação que permita a sua classificação como ilícitos políticos, permite justamente aquilo que Queiroz pretende evitar, isto é, o encerramento de um mandato presidencial antes de seu termo final "sobre bases jurídicas polêmicas". Se no caso norte-americano é o Congresso que define, caso a caso, as *impeachable offenses*, no Brasil, é a lei especial que sempre o fez e que ainda o faz. Se nos Estados Unidos da América há uma margem maior de discricionariedade conferida aos congressistas para enquadrar, nos termos do Artigo II, Seção 4, da Constituição, as condutas que possam colocar em xeque o sistema constitucional como um todo daquele país, no Brasil, os membros do Congresso Nacional não possuem refe-

rida margem de atuação discricionária, já que há um documento legal encarregado da tarefa de definir referidas condutas.[42]

Com isso, o estudo comparado empreendido por Queiroz acaba por eliminar os elementos de distinção entre as tradições norte-americana e brasileira do *impeachment*, já que o autor defende que esta deva ser deferente em relação àquela. Ao fim e ao cabo, essa ideia traduz a noção de uma espécie de excepcionalismo do constitucionalismo norte-americano, termo cunhado por Alexis de Tocqueville, para quem, "a situação dos norte-americanos é inteiramente excepcional" (TOCQUEVILLE, 2010, p. 768).[43] De acordo com essa corrente de pensamento, a Constituição de 1787 e aquilo que foi constituído com base nela, seriam os principais responsáveis pela distinção do constitucionalismo norte-americano em relação às demais experiências constitucionais comparadas.

A afirmação de Steven Calabresi (2006, p. 88-89) sintetiza muito bem a crença por detrás desta corrente: "a Constituição é o ponto principal do excepcionalismo norte-americano".[44] A corrente do excepcionalismo do constitucionalismo norte-americano sustenta que os Estados Unidos da América seriam um país excepcional porque seu povo seria especial. Isso seria comprovado pelo desenvolvimento político norte-americano que, por sua vez, seria fundamentalmente diferente da maneira pela qual outras democracias constitucionais se desenvolveram. Por essas razões, aquele país teria um lugar e uma missão especial a cumprir. É preciso, portanto, estar atento à advertência de Meyer (2018, p. 10), no sentido de que essa ideia "pode levar a uma antidemocrática posição de supremacia dessa referência".[45]

42 No próximo capítulo deste trabalho, os debates ocorridos durante a Convenção da Filadélfia e durante o período da ratificação do texto constitucional por ela elaborado serão recuperados, a fim de demonstrar que, nem mesmo nos Estados Unidos da América, foi conferida uma margem de atuação tão larga assim aos congressistas para definição das *impeachable offenses*, em razão da necessária diferenciação dos modelos de responsabilização horizontal nos sistemas presidencialista e parlamentarista de governo.

43 Tradução livre de: *"the situation of the Americans is entirely exceptional"* (TOCQUEVILLE, 2010, p. 768).

44 Tradução livre de: *"the Constitution is the focal point of the American exceptionalism"* (CALABRESI, 2006, p. 88-89).

45 Para um esforço de repensar a forma pela qual o Direito Comparado tem sido

Para dizer com Pontes de Miranda (1967b, p. 350), "é sem qualquer pertinência invocar-se o direito inglês, ou o direito dos Estados Unidos da América, para se resolverem questões sobre a responsabilidade política no Brasil. Crimes de responsabilidade, no Brasil, são apenas os crimes que a lei apresenta". Aliás, ao tempo do *impeachment* do então presidente da República Fernando Collor de Mello, o próprio STF reconheceu a distinção existente entre a tradição norte-americana e a brasileira do *impeachment*.

No julgamento do MS n. 21.564, o ministro Sepúlveda Pertence já anunciou em seu voto a distinção entre as tradições norte-americana e brasileira do *impeachment* que, posteriormente, seria reconhecida pelo STF quando do julgamento do mandado MS n. 21.623. De acordo com o voto proferido pelo ministro Sepúlveda Pertence no MS n. 21.564, há, no Brasil, uma peculiaridade que distingue o enquadramento constitucional do *impeachment* em relação às experiências constitucionais comparadas que serviram de inspiração para o modelo de responsabilização política do presidente da República constitucionalmente adotado. Trata-se, justamente, da exigência de lei especial definidora dos crimes de responsabilidade e das regras de processo e julgamento, do artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988. Veja-se:

> Vale insistir: no artigo 85, parágrafo único, há uma peculiaridade do constitucionalismo republicano brasileiro em matéria de **impeachment**, tanto para a tipificação dos crimes de responsabilidade – que no direito comparado se definem por alusões abertas a certos valores abstratos protegidos – quanto para a disciplina processual da persecução pelas Casas do Parlamento (BRASIL, 1996, p. 150) (Destaques do original).

Segundo o entendimento majoritário formado no julgamento do MS n. 21.623, o *impeachment*, na tradição constitucional brasilei-

trabalhado no Brasil, Cf. MEYER, 2019, p. 479-502.

ra, distinguiria-se do *impeachment* da tradição constitucional norte-americana, justamente em razão da delegação à lei especial da tarefa de definição dos crimes de responsabilidade e das regras de processo e julgamento. Na visão do Tribunal, isso impediria uma leitura dos crimes de responsabilidade idêntica às *impeachable offenses*. Veja-se a ementa do acórdão:

> [...]
> **I. - O *impeachment*, no sistema constitucional norte-americano, tem feição política, com a finalidade de destituir o Presidente, o Vice-Presidente e funcionários civis, inclusive juízes, dos seus cargos, certo que o fato embasador da acusação capaz de desencadeá-lo não necessita estar tipificado na lei. A acusação poderá compreender traição, suborno ou outros crimes e delitos (*treason, bribery, or other high crimes and misdemeanors*). Constituição americana, Seção IV do artigo II. Se o fato que deu causa ao *impeachment* constitui, também, crime definido na lei penal, o acusado responderá criminalmente perante a jurisdição ordinária. Constituição americana, artigo I, Seção III, item 7.**
> **II. - O *impeachment* no Brasil republicano: a adoção do modelo americano na Constituição Federal de 1891, estabelecendo-se, entretanto, que os crimes de responsabilidade, motivadores do *impeachment*, seriam definidos em lei, o que também deveria ocorrer relativamente à acusação, o processo e o julgamento. Sua limitação ao Presidente da República, aos Ministros de Estado e Ministros do Supremo Tribunal Federal. CF/1891, artigos 53, parágrafo único, 54, 33 e**

> **§§, 29, 52 e §§, 57, § 2º** (BRASIL, 1996, p. 199) (Destaques do original).

Assim, para além de uma possível alegação de que uma discussão tal como esta se resumiria apenas a uma querela acadêmica, a questão possui repercussão na própria dinâmica que se estabelece na interação entre os poderes de Estado quando da deflagração de processos de *impeachment* em face do presidente da República. No MS n. 21.623, o impetrante se insurgiu contra decisão do presidente do STF, ministro Sydney Sanches, que, na qualidade de presidente do Senado Federal, indeferiu prova requerida pelo acusado, determinou a abertura de prazo para apresentação de alegações finais antes de concluída a instrução probatória e rejeitou alegação de suspensão de diversos senadores para atuarem como juízes do caso.

Para o que aqui interessa, importa destacar as premissas que orientaram os votos dos ministros nesse caso. O relator, ministro Carlos Velloso, após distinguir as tradições britânica e norte-americana do *impeachment*, destacando o caráter penal do instituto naquela tradição e o caráter político nesta, chega ao caso brasileiro, que, apesar de ter se inspirado em ambas as tradições, respectivamente, nos períodos imperial e republicano, ainda assim teria características próprias, dentre elas e, talvez, a mais importante, referente à delegação à lei especial da definição dos crimes de responsabilidade e das regras de processo e julgamento. A conclusão a que chega Velloso é que no decorrer de todo o procedimento deve-se observar "critérios e princípios, em termos processuais, jurídicos" (BRASIL, 1996, p. 217). No que se refere à garantia do *due process of law*, Velloso é enfático:

> [...] devem ser observadas as coordenadas inscritas na Constituição, a respeito do tema. A Constituição, aliás, é expressa: a lei estabelecerá as normas de processo e julgamento no que toca ao **impeachment** (Constituição, art. 85, parágrafo único). As normas procedimentais estão na Lei nº 1.079, de 1950,

> recepcionadas, em grande parte, pela Constituição vigente (MS nº 21.564-DF, 23-9-92, Gallotti, Relator originário, Velloso, Relator p/o acórdão) (BRASIL, 1996, p. 218) (Destaques do original).

A repercussão desse entendimento para a interação que se estabelece entre os poderes da República quando deflagrado um processo de *impeachment* em face do presidente foi muito bem exposto pelo ministro Celso de Mello, para quem, "a eventual inobservância do rigor formal que condiciona a própria validade do processo de **impeachment** poderá conduzir à nulidade dos atos de persecução, a ser pronunciada pelo Poder Judiciário" (BRASIL, 1996, p. 237) (Destaques do original). Isso porque, na concepção do ministro Celso de Mello, a definição dos crimes de responsabilidade bem como das regras de processo e julgamento pela Lei n. 1.079/50 faria com que todo o procedimento a ser observado no interior das Casas do Congresso Nacional se submetesse "a uma ordem ritual definida, que se desenvolve, de modo escalonado, em fases procedimentais rigidamente demarcadas. Enquanto estrutura formal, o **impeachment** observa um rito procedimental, com momentos próprios, vinculados cada qual a finalidades específicas" (BRASIL, 1996, p. 238) (Destaques do original). Seriam, pois, as normas que regulamentam o rito do processo de *impeachment* limites intransponíveis ao Poder Legislativo quando da condução de processo de responsabilização política intentado em face do presidente da República por exigência da própria Constituição.

O ministro Moreira Alves, apesar de vencido em parte, também corroborou a distinção feita pelo voto do ministro relator do caso entre as tradições brasileira e norte-americana do *impeachment* alertando, justamente, para o perigo que abordagens comparadas, como a realizada por Queiroz, correm ao eliminarem elementos que singularizam a recepção do instituto no Brasil. Para Moreira Alves, há

> constante invocação da doutrina e da prática norte-americanas, e, muitas vezes, sem que se

> leve em consideração a diferença de sistemas ainda quando o nosso seja inspirado naquele. A meu ver, é difícil sustentar-se, no Brasil, que esses crimes, em face das nossas Constituições, inclusive da atual, não tenham acentuado caráter de infrações penais. Com efeito, ao contrário do que se sucede nos Estados Unidos da América do Norte, a nossa Constituição, aludindo a crimes de responsabilidade e estabelecendo genericamente as limitações ao legislador ordinário, exige, no parágrafo único do artigo 85, que esses crimes sejam definidos em lei especial, o que implica dizer que os submete ao princípio constitucional penal de que <<não há crime sem lei anterior que o defina>> (art. 5º, primeira parte). [...]
>
> É oportuna a advertência de que o sistema constitucional brasileiro a propósito não pode ser interpretado à luz inclusive do sistema norte-americano, porque é diverso dele (BRASIL, 1996, p. 274-275).

Para o ministro Moreira Alves, em virtude das particularidades que marcam a tradição republicana brasileira em matéria de *impeachment*, os crimes de responsabilidade passíveis de serem cometidos pelo presidente da República teriam, em face do Direito Constitucional pátrio, caráter penal especialíssimo. Tanto é assim que há na Constituição de 1988 mandamento expresso para que lei especial defina esses crimes e estabeleça suas regras de processo e julgamento. Daí que, aqui, não seria possível usar como critério de definição dos crimes de responsabilidade os mesmos critérios de definição das *impeachable offenses* da tradição norte-americana do *impeachment*.

> A natureza dos crimes de responsabilidade no sistema constitucional brasileiro, em decorrência

> das diferenças que há entre ele e o sistema norte-americano, não permite que, entre nós, se sustente que o processo e julgamento dos crimes de responsabilidade pelo Senado tenham natureza eminentemente política culminando num julgamento político, que ao final de um processo político, decorrente de causa política, seja prolatado por um ente político com a feição de um Tribunal político (BRASIL, 1996, p. 276).

Tendo em vista o caráter pelo menos em parte jurídico-penal dos crimes de responsabilidade, o ministro Moreira Alves conclui suas premissas teóricas indo no mesmo sentido das conclusões a que chegou o ministro Celso de Mello em seu voto: as garantias fundamentais de ordem processual do acusado pela prática de crimes de responsabilidade são aplicáveis aos processos de *impeachment*. Nesses termos, para Moreira Alves, "obviamente, as garantias processuais constitucionais têm de ser respeitadas, aplicando-se-lhes ainda quando a lei especial, cuja edição a Constituição exige para o processo e julgamento dos crimes de responsabilidade pelo Senado, claudique a respeito de qualquer uma delas" (BRASIL, 1996, p. 278).

A distinção entre as tradições brasileira e norte-americana do *impeachment* inaugurada no julgamento do MS n. 21.623 foi reforçada pelo STF quando do julgamento do mandado de segurança n. 21.689 (MS n. 21.689). Mais uma vez, reconheceu o Tribunal que a existência de lei especial que define os crimes de responsabilidade e estabelece as regras de processo e julgamento é um traço característico que distingue a tradição republicana brasileira do *impeachment* da tradição norte-americana. Veja-se a ementa do julgado:

> **II – O <<impeachment>>, no Brasil, a partir da Constituição de 1891, segundo o modelo norte-americano, mas com características que o distingue deste: no Brasil, ao contrário do que**

> **ocorre nos Estados Unidos, lei ordinária definirá os crimes de responsabilidade, disciplinará a acusação e estabelecerá o processo e o julgamento** (BRASIL, 1996, p. 297) (Destaques do original).

O voto do ministro Carlos Velloso, relator do caso, é lapidar sobre a questão. Velloso inicia seu voto no MS n. 21.689 da mesma maneira que iniciou seu voto no MS n. 21.623, isto é, recuperando as distinções entre as tradições republicana brasileira e norte-americana do *impeachment*. Pois bem, de acordo com o relator do caso, muito embora esta tenha servido de inspiração para aquela, a existência de lei especial definidora dos crimes de responsabilidade e das regras de processo e julgamento seria um fator importante de distinção entre ambas as matrizes constitucionais em matéria de *impeachment*. Isso faria com que, no Brasil, a definição dos crimes de responsabilidade se afastasse dos critérios de definição das *impeachable offenses* nos Estados Unidos da América. Além disso, haveria uma série de exigências legais que deveriam ser observadas pelas autoridades responsáveis pela condução do feito, em virtude da necessidade de garantia dos direitos do acusado.

> Abrindo o debate, registro tal como fiz no voto que proferi no MS 21.623-DF, que a Constituição de 1891 introduziu no Brasil o **impeachment** segundo o modelo americano, mas com certas características que o distinguem deste. [...] No ponto, o **impeachment** brasileiro assume feição diferente do **impeachment** americano: aqui, ao contrário do **impeachment** americano, lei ordinária definirá os crimes de responsabilidade, disciplinará a acusação e estabelecerá o processo e o julgamento (BRASIL, 1996, p. 316) (Destaques do original).

Nesse mesmo sentido, o ministro Sepúlveda Pertence:

> 3. De logo, no caso, de pouca ou nenhuma valia é a busca de subsídios da doutrina e da prática americanas do **impeachment**: a existência, no direito brasileiro, da imposição constitucional, de uma lei, destinada à exaustiva definição dos crimes de responsabilidade e do seu processo, faz com que – a exemplo do que sucede, na matéria, em vários pontos específicos –, também com relação ao problema deste mandado de segurança, o sítio de busca de suas premissas normativas, entre nós, deva descer do altiplano dos princípios gerais – em que o situa, na América, a mínima densidade da única fonte positiva disponível, a própria Constituição – para a planície dogmática da interpretação de preceitos legais minudentes e mais ou menos inequívocos (BRASIL, 1996, p. 360) (Destaques do original).

Em segundo lugar, se o modelo norte-americano do *impeachment* foi a inspiração para o modelo republicano brasileiro do *impeachment*, conforme defende Queiroz, sendo, inclusive, o caso do presidente Andrew Johnson um paradigma que orientou a adoção do instituto no Brasil, é difícil concordar com a afirmação de que "os contornos não criminais do *impeachment*" eram claros naquele país, assim como no Brasil. Como visto no início desta seção, foi justamente o contrário que a defesa do presidente Johnson sustentou perante o Senado em 1868. Como demonstrado por Nikolas Bowie (2018), Benjamin Curtis, ex-juiz da Suprema Corte norte-americana, aceitou o encargo de defender Johnson, seu desafeto político, para evitar que um presidente pudesse ser condenado ao final de um processo de *impeachment* sem que as condutas denunciadas fossem consideradas ilícitas no momento em que praticadas.

Ademais, foi com base nesta mesma tese que Curtis conseguiu a absolvição de seu cliente em um cenário político desfavorável: os

republicanos detinham quarenta e duas das cinquenta e quatro cadeiras do Senado. Isto é, mais de dois terços dos membros daquela Casa legislativa. Tudo isso em um contexto no qual o país experenciava, nas palavras de Lêda Boechat Rodrigues (1958, p. 69), uma "verdadeira ditadura do Congresso". Tendo revertido o voto de sete senadores republicanos, Curtis conseguiu por apenas um voto de diferença que sua tese fosse acatada pelo Senado, de modo que Johnson foi absolvido nas duas votações que se seguiram sobre os *articles of impeachment* aprovados pela Câmara dos Representantes. Os senadores republicanos dissidentes foram: William Fessenden, Joseph Fowler, James Grimes, John Henderson, Edmund Ross, Lyman Trumbull e Peter Van Winkle.[46]

A manifestação desses senadores, quando da sessão de julgamento do presidente Johnson, deixa claro que a tese encampada por Benjamin Curtis foi por eles adotada: *high crimes and misdemeanors* não poderiam ser, àquele tempo, aquilo que os congressistas desejassem que eles fossem. Pelo contrário, as condutas pelas quais o presidente fora denunciado deveriam constituir ilícitos reconhecidos pelo sistema jurídico-normativo estadunidense no momento em que Andrew Johnson as cometeu.

Nesse sentido, Benjamin Curtis foi assertivo: "deve haver algum Direito; caso contrário, não há crime" (U.S., 1868, p. 134).[47] Considerando a ausência de tipificação das condutas praticadas por Johnson, bem como a proibição constitucional de que o Congresso aprovasse *bill of attainder* e *ex post facto laws*, Curtis concluiu que os senadores não estariam autorizados a criar suas próprias leis e aplicá-las a um processo de *impeachment* já em curso (U.S., 1868, p. 134). Além disso, deveria ser assegurada, ao denunciado, a possibilidade de exercício de suas garantias de defesa de forma plena no decorrer do processo.

Foi exatamente nesse sentido que, por exemplo, Willian Fessenden se manifestou. Para Fessesnden (U.S., 1868, p. 452), processar e

46 Sobre o papel desempenhado por esses sete senadores, Cf. KENNEDY, 2006, p. 115-138.

47 Tradução livre de: *"there must be some law; other wise there is no crime"* (U.S., 1868, p. 134).

condenar alguém, por mais culpado que o réu possa parecer ser, por uma conduta não considerada ilícita e sem que lhe seja franqueada a possibilidade de se defender com plenitude em face das acusações que lhe são formuladas, seria contrário a todos os princípios de justiça e de Direito. Já na parte final de seu voto, Fessenden (U.S., 1868, p. 457) enfrenta as duas correntes que se formaram durante o *impeachment* do presidente Johnson em relação à definição das *impeachable offenses* no sistema constitucional norte-americano.

O senador, então, reconhecendo a generalidade pela qual a Constituição regulamenta a matéria, rejeita expressamente a corrente que sustenta que os juízes constitucionais do caso, ou seja, que os senadores estadunidenses, teriam liberdade para definirem quais condutas se qualificariam como passíveis de justificar uma condenação ao final de um processo de *impeachment* a cada momento da história. Isso porque, em tempos de grande acirramento político-partidário, este poder facilmente poderia ser desvirtuado para atender a fins facciosos. Por essa razão, referido poder deveria ser exercido com extrema cautela, apenas e tão somente quando a conduta denunciada for considerada ilícita pelas leis do país no momento em que praticada. A influência da defesa feita por Benjamin Curtis ao presidente Andrew Johnson no voto do senador Willian Fessenden foi tamanha que o próprio Fessenden posteriormente escreveu: "o juiz Curtis nos deu o Direito e nós o seguimos" (*apud*, BOWIE, 2018, p. 61).[48]

James Grimes (U.S., 1868, p. 423-424), coautor da XIV Emenda à Constituição, considerou que as acusações que pesavam contra o presidente Andrew Johnson evidenciavam mais divergências políticas entre o presidente e o Congresso do que qualquer ilicitude que pudesse ser aferível em suas condutas. Considerando que, para julgar Johnson pelas condutas que lhe foram imputadas, todos os senadores haviam prestado juramento de fazer justiça, de forma imparcial e de acordo com a Constituição e as leis do país, Grimes questionou quais seriam essas leis que deveriam guiar o julgamento de Johnson.

48 Tradução livre de: *"Judge Curtis gave us the law, and we followed it"* (*apud*, BOWIE, 2018, p. 61)

Na ausência de um documento legal que tipificasse as *impeachable offenses*, seriam elas, as *impeachable offenses*, meramente aquilo que cada senador individualmente considerado acreditasse que elas fossem? Grimes rejeita esse posicionamento por considerar que o mesmo poderia levar a absurdas violações dos direitos dos cidadãos, assim como havia se passado na prática parlamentar britânica. Portanto, o afastamento do presidente sem a demonstração de que a conduta denunciada fosse considerada ilícita no momento em que praticada, para Grimes, faria com que o *impeachment* pudesse ser utilizado como arma política pelas facções existentes no país.

John Henderson (U.S., 1868, p. 516), coautor da XIII Emenda à Constituição, firmou seu voto na premissa segundo a qual ele não estava julgando o presidente pelas suas opiniões políticas, mas, apenas e tão somente, por aquilo que Johnson estava sendo acusado de ter cometido. Aliás, para Henderson, nenhum indivíduo poderia ser condenado em razão de meras divergências políticas, morais ou religiosas. Quando do julgamento do presidente pelo Senado, os senadores deveriam estar atentos ao fato de que as paixões políticas do momento poderiam levar a julgamentos equivocados e desarrazoados. Por isso, somente quando as competências presidenciais forem exercidas em violação às disposições legais que regulamentam o exercício da sua função é que o presidente poderia ser condenado pela prática das mesmas. Ao final, Henderson (U.S., 1868, p. 520) novamente explicitou a razão de ser de seu voto: ele estava ali, julgando o presidente pelas condutas que embasaram os *articles of impeachment* aprovados pela Câmara dos Representantes, de acordo com as leis do país, mesmo que, hipoteticamente, noventa por cento da população desejasse o fim do mandato de Johnson.

Lyman Trumbull (U.S., 1868, p. 417), coautor da XIII Emenda à Constituição, inicia seu voto dizendo que o Senado não estava ali reunido para julgar se o presidente Andrew Johnson seria a pessoa adequada para o exercício da presidência da República, se ele deveria ou não continuar a exercer suas funções, nem se ele havia ou não violado as leis e a Constituição do país por condutas diversas das quais emba-

savam os *articles of impeachment* aprovados em seu desfavor pela Câmara dos Representantes. Os senadores deveriam julgar as condutas praticadas por Johnson de acordo com princípios imparciais de justiça e de Direito, tendo como parâmetro as leis e a Constituição do país, sem qualquer motivação de ordem político-partidária. Por essa razão, afastar um presidente do seu cargo, por meio de um processo de *impeachment* que não foi capaz de demonstrar de maneira suficientemente adequada sua culpa, nem tampouco uma conduta que pudesse justificar sua condenação, representaria um grande perigo para o futuro do país. As excitações políticas do momento não poderiam justificar a demonstração da prática de alguma *impeachable offense* (U.S., 1868, p. 420).

Edmund Ross, um jovem senador pelo estado do Kansas, proferiu os votos decisivos para a absolvição de Andrew Johnson nas duas votações que se seguiram sobre os *articles of impeachment* aprovados pela Câmara dos Representantes. Na sua leitura, a tentativa de usar o instituto do *impeachment* como justificativa para afastar o presidente sob bases jurídicas frágeis e por interesses partidários seria o mesmo que tornar a presidência refém do Congresso. Eram precisos trinta e seis votos para a condenação de Johnson e seis senadores republicanos já haviam se manifestado pela absolvição do presidente nas prévias realizadas pelo próprio partido republicano às vésperas do julgamento. Apenas Ross não se manifestou sobre a questão. Grande expectativa se formou, então, em torno do veredicto que seria proferido por Ross na sessão de julgamento (KENNEDY, 2006, p. 121-122).

Membros do próprio partido republicano ficaram indignados com a possibilidade de que alguém como Ross que se notabilizou em sua breve carreira como um grande opositor às políticas capitaneadas por Johnson poderia estar em dúvida diante deste julgamento. Desde que assumiu uma cadeira no Senado, Ross se alinhou à ala mais "radical" do partido republicano. Tanto é assim que, até o julgamento de Johnson, o jovem senador aderiu a todas as propostas apresentadas pela ala mais radical de seu partido. Seu posicionamento anti-Johnson era evidente, pois (KENNEDY, 2006, p. 122).

Porém, quando a Câmara dos Representantes aprovou a instauração do processo de *impeachment* em face do presidente, Ross comentou com o senador Sprague de Rhode Island que, apesar, de ser republicano e, portanto, contrário a Johnson, ele faria o possível para que seu adversário político tivesse um julgamento justo. A notícia logo se espalhou. Ross estava inseguro. A partir de então, segundo o próprio Edmund Ross, em todos os dias que se seguiram até o desfecho do julgamento, chegaram a ele diversos pedidos pela condenação de Johnson, pelos correios, por telegramas e até mesmo em conversas pessoais (KENNEDY, 2006, p. 122-123). O mesmo se passou com os demais senadores republicanos dissidentes.

> Ross e seus colegas republicanos que haviam se manifestado pela absolvição de Johnson foram diariamente incomodados, espionados e submetidos a toda forma de pressão. Suas residências foram vigiadas, seus círculos sociais suspeitosamente examinados e todos os seus movimentos e companheiros secretamente anotados em cadernos especiais. Eles foram avisados pela imprensa do partido, ameaçados por seus eleitores e lhes foram enviados alertas terríveis que os ameaçavam de ostracismo político e até de morte (KENNEDY, 2006, p. 123).[49]

Mesmo assim, Ross e os outros seis senadores republicanos votaram pela absolvição de Johnson. Nenhum deles conseguiu se reeleger para o Senado. Nenhum deles conseguiu apoio das lideranças do partido. Quando Ross retornou ao estado do Kansas, em 1871, em virtude do término do seu mandato, ele e sua família foram alvo de ataques da população local, excluídos do convívio social e viveram na

49 Tradução livre de: *"Ross and his fellow doubtful Republicans were daily pestered, spied upon and subjected to every form of pressure. Their residences were carefully watched, their social circles suspiciously scrutinized, and their every move and companions secretly marked in special notebooks. They were warned in the party press, harangued by their constituents, and sent dire warnings threatening political ostracism and even assassination"* (KENNEDY, 2006, p. 123).

pobreza. Em virtude disso, Ross e sua família se viram forçados a se mudarem para o estado do Novo México. Contudo, pouco antes de sua morte, a coragem de Ross foi reconhecida como ato responsável por salvar não apenas o presidente, mas, também, o país (KENNEDY, 2006, p. 130-132).

A compreensão da parcela da sociedade norte-americana que, em um primeiro momento, havia se posicionado contrariamente em relação ao papel desempenhado por Edmund Ross durante o *impeachment* de Andrew Johnson, portanto, é um tanto quanto indicativa do que ali se entendia por *impeachment* presidencial e pelas *impeachable offenses*. De traidores a heróis nacionais, Ross e seus colegas republicanos dissidentes conseguiram convencer o grande público da necessidade de cumprimento dos requisitos constitucionais aptos a deflagrarem um processo de *impeachment*. As *impeachable offenses* não seriam aquilo que as maiorias congressuais eventuais acreditassem que elas fossem em dado momento histórico. Divergências políticas entre o presidente e o Congresso não poderiam motivar o afastamento daquele de seu cargo por este.

Como o próprio Rafael Mafei Rabelo Queiroz afirma, esse entendimento influenciou a recepção do instituto do *impeachment* no Brasil. Cabe destacar aqui trecho do voto proferido pelo ministro Eneas Galvão quando do julgamento do HC n. 4.091. Ao apreciar o *writ* impetrado pelo general Caetano de Albuquerque, à época dos fatos, presidente do estado do Mato Grosso, Galvão foi enfático no sentido de demonstrar que, em terras brasileiras, tinha-se pleno conhecimento do caso Johnson, das razões pelas quais o mesmo fora absolvido pelo Senado norte-americano, bem como das razões pelas quais a tradição norte-americana do *impeachment* se distingue da argentina e também da brasileira, neste último caso, justamente em razão da existência de lei especial que define os crimes de responsabilidade e estabelece as regras de processamento e julgamento. Nesse sentido, torna-se difícil sustentar que os contornos não criminais do instituto do *impeachment* já eram conhecidos nos Estados Unidos da América e que esta suposta

compreensão teria repercutido pacificamente no Brasil. Assim se manifestou o ministro Eneas Galvão em seu voto:

> [...] se nos Estados Unidos, no processo do presidente Johnson, venceu a opinião dos advogados de defesa, sustentando que somente um crime ou delito dando lugar a ulterior procedimento criminal podia ser matéria para o *impeachment* [...], na República Argentina, em face do art. 45 da respectiva Constituição, e do comentário de Araya que o elucida, o mal desempenho também da função pública pode acarretar o processo de *impeachment*, e do mesmo modo, em face do art. 40 da Lei n. 30, de 8 de janeiro de 1892, que define os delitos de responsabilidade do Presidente da República do Brasil, se pode concluir que não somente atos nele previstos e punidos dão lugar ao *impeachment* sob o fundamento de que em tais processos a acusação incumbe a uma das Câmaras Legislativas e o julgamento à outra mais elevada (voto Min. Eneas Galvão, no HC n. 4.091, p. 3)

Rafael Mafei Rabelo Queiroz (2017, p. 235) sustenta que a natureza política dos crimes de responsabilidade não faz com que as forças políticas do momento tenham discricionariedade para "fazer dos 'crimes de responsabilidade' qualquer coisa que bem queiram". Citando uma decisão de William Renhquist, presidente da Suprema Corte norte-americana, que presidiu o Senado no julgamento do *impeachment* do presidente Bill Clinton, Queiroz (2017, p. 236) afirma que "nos E.U.A., de onde importamos a dualidade entre jurisdição política (do Senado) e jurisdição penal (do Poder Judiciário)", os senadores "não eram jurados comuns e que sua liberdade na apreciação da acusação, das provas e das evidências dos fatos era maior do que a de um jurado ordinário". Com isso, os senadores "estavam autorizados a proferir

seus vereditos levando em consideração questões de fato e de direito, mas também do 'bem comum'". Ou seja, nas palavras do próprio Rafael Mafei Rabelo Queiroz, "a liberdade de levar em consideração questões de interesse nacional permitia que os senadores votassem pela sua absolvição não obstante os fatos criminais relevantes estivessem razoavelmente provados".

Diante disso, cabe o questionamento: se, nos Estados Unidos da América, o interesse nacional é capaz de justificar a absolvição de um presidente cuja conduta não seja grave o suficiente para colocar em xeque o sistema constitucional como um todo, bem como sua condenação quando o interesse nacional assim o exigir, com base neste mesmo entendimento, o interesse nacional pode justificar o afastamento de um presidente cuja conduta não seja considerada crime de responsabilidade no Brasil? Esse é o problema de pretender fazer com que a compreensão a respeito dos crimes de responsabilidade se aproxime da compreensão norte-americana das *impeachable offenses*.

Ali, como não há nenhum documento legal que defina referidas condutas, a definição das mesmas cabe aos congressistas, que o farão com base em um juízo que leve em consideração o potencial ofensivo da ação ou da omissão presidencial denunciada, à luz do disposto no Artigo II, Seção IV, da Constituição. É por isso que, nos Estados Unidos da América, segundo a corrente majoritária, a tipicidade das condutas pelas quais o presidente for denunciado não se mostra determinante nem necessária para a condenação do mesmo ao final do curso de um processo de *impeachment*. Mesmo assim, não custa lembrar, há ali uma clara preocupação com os efeitos desastrosos para aquele sistema constitucional representados pela possibilidade de um uso faccioso do *impeachment*. Daí a importância, mais uma vez, da advertência feita pelo ministro Moreira Alves quando do julgamento do MS n. 21.623, pelo STF, no sentido de que

> A natureza dos crimes de responsabilidade no sistema constitucional brasileiro, em decorrência das diferenças que há entre ele e o sistema

> norte-americano, não permite que, entre nós, se sustente que o processo e julgamento dos crimes de responsabilidade pelo Senado tenham natureza eminentemente política culminando num julgamento político, que ao final de um processo político, decorrente de uma causa política, seja prolatado por um ente político com a feição de um tribunal político (BRASIL, 1996, p. 276).

Ao pretender transplantar referido entendimento para o caso brasileiro, Queiroz parece se esquecer da advertência por ele mesmo formulada: crimes de responsabilidade não são aquilo que as maiorias políticas da ocasião queiram que eles sejam. Se "os requisitos próprios da dogmática penal" são dispensáveis para a configuração dos crimes de responsabilidade, como afirma Queiroz, e se os mesmos podem ser definidos de acordo com o "interesse nacional", então, em verdade, pouco importa o fundamento jurídico que embase o processo. Basta que a maioria qualificada do Congresso Nacional justifique a empreitada com base no "interesse nacional", fazendo-se, assim, com que o instituto seja justamente aquilo que o autor afirma que ele não é: produto da vontade das maiorias políticas ocasionais. Dessa maneira, a substituição dos "requisitos próprios da dogmática penal" pelo "interesse nacional", seja lá o que isso quer dizer, acaba por transformar um julgamento que deveria estar orientado para a observância da lei, portanto, o exercício de uma função jurisdicional, em um julgamento político. É justamente com base em uma construção teórica como essa que, por exemplo, o "conjunto da obra" pode servir de fundamento para o afastamento de um presidente da República democraticamente eleito que não tenha cometido qualquer crime de responsabilidade.

Para evitar um uso faccioso do *impeachment*, Queiroz tenta contornar o problema agregando mais um requisito para a definição dos crimes de responsabilidade: a gravidade política da conduta imputada ao presidente da República. Nas palavras do autor: "a questão-chave será sempre determinar se a conduta imputada ao presidente, preen-

cha ela ou não os requisitos de um delito criminal em sentido estrito, manifesta gravidade tal que a única forma eficiente de enfrentá-la seja o drástico afastamento pelo processo de *impeachment*" (QUEIROZ, 2017, p. 240). Tendo em vista o caso do ex-presidente norte-americano Bill Clinton, Queiroz sustenta que "esse caminho cria um espaço argumentativo para que se evite um *impeachment* indevido quando haja uma situação provada de inequívoca relevância criminal, mas de gravidade questionável para implicar afastamento presidencial" (QUEIROZ, 2017, p. 240).

Para Queiroz, então, à luz do caso norte-americano, no Brasil, poderia ser possível absolver um presidente que tenha cometido um crime de responsabilidade, caso a conduta que embase a denúncia não for grave o suficiente para abalar o sistema constitucional brasileiro como um todo.

> Aproveitando essas lições para o caso brasileiro, elas apontam para a conclusão de que a previsão formal das diversas condutas da Lei 1.079 de 1950 não deve dispensar um juízo material sobre sua necessária gravidade *vis-à-vis* a excepcionalidade e seriedade de um afastamento presidencial. Tal gravidade, insisto, há de ser maior do que aquela que baste para a imputação de um ilícito criminal comum (QUEIROZ, 2017, p. 242).

A justificativa deste entendimento vem do fato de que, para Queiroz, "a Lei 1.079, que define os crimes de responsabilidade, tipifica crimes de modo quase convidativo a processos aventureiros de *impeachment*" (QUEIROZ, 2017, p. 242). Ao invés de defender a aplicação dos "requisitos próprios da dogmática penal" para a configuração dos crimes de responsabilidade, Queiroz aposta nas categorias da "gravidade da conduta" e do "interesse nacional" para evitar *impeachments* juridicamente questionáveis. O problema da abertura semântica dos tipos da Lei n. 1.079/50 seria resolvido pelo manejo das categorias da

"gravidade da conduta" e do "interesse nacional" que, para dizer o mínimo, por sua vez, também o são igualmente indeterminadas.

Portanto, ao pretender resolver o problema da definição dos crimes de responsabilidade tipificados de maneira indeterminada pela Lei n. 1.079/50, Queiroz acaba apostando em uma saída que também possui esse mesmo problema. Caso a tese de Queiroz prospere, primeiro, será preciso saber o que são "gravidade da conduta" e "interesse nacional" para, somente depois, saber o que são os crimes de responsabilidade. Em sendo assim, parece inegável que Queiroz submete a definição dos crimes de responsabilidade ao juízo das maiorias parlamentares ocasionais, fazendo justamente aquilo que ele pretendia evitar: que os crimes de responsabilidade sejam tão somente aquilo que a maioria dos membros do Congresso Nacional deseja que eles sejam.

Ao ser indiferente à necessidade de configuração de uma ilicitude reprovada pela ordem jurídica pátria segundo os critérios interpretativos próprios da dogmática penal para que se possa deflagrar um processo de *impeachment*, a proposta de Queiroz acaba, mais uma vez, entregando o mandato presidencial à discricionariedade das maiorias parlamentares eventuais. É o que se constata quando o autor afirma que a "questão chave" para qualificar uma conduta como crime de responsabilidade é a sua gravidade, "preencha ela ou não os requisitos de um delito criminal em sentido estrito" (QUEIROZ, 2017, p. 240). Assim, a gravidade pode assumir primazia em relação à tipicidade da conduta que serve de base para a denúncia cidadã ofertada em desfavor do presidente da República. É que na hipótese da conduta denunciada não configurar um crime de responsabilidade tal como definido pela Lei n. 1.079/50, não há possibilidade para se cogitar, no marco da tradição constitucional brasileira, de um *impeachment* do presidente da República.

A proposta de Queiroz, ao que parece, pode justificar um processo de *impeachment* sem que essa exigência elementar para a tradição republicana brasileira do *impeachment* se faça presente. Para tanto, basta que se demonstre a gravidade da conduta. Assim, por exemplo,

um *impeachment* movido tão somente pelo conjunto da obra, isto é, por um mosaico de atos que sozinhos não configuram crime de responsabilidade seria perfeitamente possível para Queiroz, desde que se façam presentes o interesse nacional e a gravidade da conduta. Essa situação, é bom que se diga, é totalmente distinta da sua oposta, ou seja, quando apesar de demonstrada a prática de um crime de responsabilidade, tal como definido pela Lei n. 1.079/50, a conduta denunciada não preencher os requisitos da gravidade e do interesse nacional, hipótese na qual seria possível absolver o presidente, optar pela não instauração do processo ou até mesmo pelo não recebimento da denúncia cidadã. No segundo caso, diferentemente do primeiro, houve a demonstração da tipicidade da conduta denunciada, mas os atores políticos responsáveis pela condução do processo optaram por não levá-lo adiante em virtude da ausência da gravidade da conduta e do interesse nacional.

Assim, se tais requisitos possibilitam que se evite um *impeachment* quando, apesar da verificação da prática de um crime de responsabilidade pelo presidente da República, estiverem ausentes o interesse nacional e a gravidade da conduta, por outro lado, pela chave de leitura adotada por Queiroz, esses mesmos requisitos seriam aptos a justificar a instauração de um processo tal como este, mesmo na hipótese de não restar demonstrada a prática de uma infração tipificada pela Lei n. 1.079/50 pelo acusado. Isso se torna evidente quando o autor afirma que a questão chave para o *impeachment* não é se a conduta denunciada se enquadra ou não nos tipos incriminadores da lei especial exigida pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição, mas, sim, sua gravidade e relevância para a vida política nacional. Se assim o for, então, de pouco ou nada adianta a tipificação feita pela Lei n. 1.079/50, pois, independentemente da configuração de um crime de responsabilidade tal como definido pela lei, o *impeachment* sempre estará à disposição dos atores políticos do momento que necessitarão demonstrar apenas e tão somente o preechimento dos requisitos do interesse nacional e da gravidade da conduta para justificar o socorro ao *impeachment*.

Sintetizando: no marco da tradição republicana brasileira do *impeachment*, somente quando for observada a tipicidade da conduta denunciada, segundo os requisitos interpretativos próprios da dogmática penal, é que se pode passar às considerações políticas sobre a necessidade, ou não, do afastamento do presidente da República com base nas categorias do interesse nacional e da gravidade da conduta.

Essa exigência de juridicidade do processo, aliás, é a que está no cerne da distinção dos mecanismos de responsabilização política do Poder Executivo pelo Poder Legislativo nos sistemas parlamentarista e presidencialista de governo, fazendo com que condutas exercidas com "descrédito" e "desatino" somente possam justificar um processo de *impeachment* legitimamente deflagrado perante a ordem constitucional brasileira quando houver taxativa ofensa aos tipos incriminadores da lei especial encarregada da definição dos crimes de responsabilidade. Nesse sentido, parece inegável que a proposta teórica de Rafael Mafei Rabelo Queiroz possui o potencial de apequenar a presidência da República, pois, além da prescindibilidade das exigências interpretativas próprias da dogmática penal para a configuração dos crimes de responsabilidade, admite a possibilidade de configuração dessas infrações tão somente com base nos critérios da gravidade da conduta e do interesse nacional.

Essa contradição interna à compreensão doutrinária de Queiroz é decorrente dos pressupostos teóricos por ele assumidos, quais sejam, a concepção brossardiana de que os crimes de responsabilidade teriam natureza eminentemente política e a tradição norte-americana do *impeachment* que, diferentemente da brasileira, não delega à lei especial a tarefa de definir as *impeachable offenses*. As contradições internas à obra de Paulo Brossard, que se repetem na compreensão de Rafael Mafei Rabelo Queiroz, já foram vistas neste trabalho. Cabe, agora, dar um passo atrás antes de prosseguir para a análise do caso Dilma perante o STF, para que se possa explorar, na tradição do constitucionalismo norte-americano, o que se entendeu e se tem entendido por *impeachable offenses*. Com isso, pretende-se demonstrar que, nem

mesmo ali, se pretendeu conferir uma margem de discrição tão ampla ao Congresso para definir as *impeachable offenses*.

Capítulo 3

Revisitando o constitucionalismo norte-americano: o sentido das *impeachable offenses* ontem e hoje

3.1 A importância de um *impeachment* constitucionalmente adequado em um sistema presidencialista de governo

Akhil Reed Amar (1999, p. 292) afirma que os Estados Unidos da América costumam se orgulhar das suas invenções, principalmente, no campo científico. Amar exemplifica sua afirmação com inventos que acompanham a trajetória daquele país desde a sua fundação, tais como, a lâmpada elétrica, as máquinas voadoras e, mais recentemente, os computadores. Para referido autor, no campo do Direito Constitucional, "os constitucionalistas estadunidenses também se mostraram notavelmente inventivos ao longo dos séculos, ao criarem institutos jurídicos aptos a solucionarem problemas recorrentes" (AMAR, 1999, p. 292).[50] Durante a Convenção da Filadélfia, afirma Amar, os criativos pais fundadores dos Estados Unidos da América teriam antevisto a possibilidade dos presidentes desempenharem mal suas funções. Nesse sentido, eles "forjaram seu próprio maquinário para resolver tal problema: o *impeachment*" (AMAR, 1999, p. 292).[51]

Apesar de todos os esforços envidados para a elaboração da Constituição de 1787 como uma forma de se promover uma união mais perfeita entre os estados,[52] havia a crença no sentido de que "mesmo o melhor sistema eleitoral e até mesmo o presidente melhor escolhido pelo povo poderiam, às vezes, falhar. Assim, a Constituição teve o cuidado de criar um mecanismo pacífico e politicamente responsável para remover o presidente antes do termo final de seu mandato"

50 Tradução livre de: *"America delights in her inventions. [...] America's constitutional lawyers over the centuries have also proved remarkably inventive, crafting clever legal contraptions to solve recurring problems"* (AMAR, 1999, p. 292).

51 Tradução livre de: *"Our inventive Founders foresaw the problem, and forged their own clever machinery to solve it: impeachment"* (AMAR, 1999, p. 292).

52 Sobre isso, Cf. preâmbulo da Constituição estadunidense de 1787.

(AMAR, 2005, p. 198).[53] Por meio do instituto do *impeachment*, garantiu-se a possibilidade do Congresso norte-americano encerrar o mandato presidencial antes do término do lapso temporal de quatro anos de sua duração, caso o presidente se torne inapto para o exercício de suas funções, em virtude da prática de alguma das condutas estabelecidas pela própria Constituição como passíveis de deflagrar um processo de *impeachment*.

A redação conferida aos Artigos I e II, da Constituição norte-americana, é um tanto quanto sugestiva nesse sentido. Enquanto a Seção 1, do Artigo I, estabelece que todos os poderes legislativos conferidos por aquela Constituição serão confiados a um Congresso bicameral, o Artigo II, Seção 1, determina que o Poder Executivo será investido no presidente dos Estados Unidos da América. Aos congressistas, a Constituição não confere nenhuma competência além daquelas listadas nas seções que compõem o Artigo I. Por sua vez, em relação ao presidente, o Artigo II garante uma vasta margem de atuação para que ele coloque em prática as leis elaboradas pelo Congresso.

Isso não quer dizer que o presidente esteja livre para atuar da forma que bem lhe apetecer. Pelo contrário, o próprio Artigo II, Seção 1, Cláusula 7, da Constituição, exige que o presidente preste compromisso perante o povo estadunidense de sempre se esforçar para preservar, proteger e defender a Constituição durante o exercício de suas funções político-administrativas. Ademais, segundo o Artigo II, Seção 3, da Constituição, o presidente também deverá zelar pelo fiel cumprimento das leis. Ou seja, o presidente está, obviamente, "autorizado a executar a lei, não a ignorá-la" (AMAR, 2005, p. 178).[54]

Dessa forma, apesar de depositar uma considerável parcela de poder nas mãos do presidente, a Constituição norte-americana, por obra de seus criadores, fez questão de tornar o comandante chefe daquela nação responsável perante o povo. Não é sem motivo, pois, que,

53 Tradução livre de: *"even the best of selection systems might occasionally fail and even a well-chosen president might sometimes fall. Thus, the Constitution took care to fashion a peaceful and politically accountable mechanism for removing a president before the end of his fixed term"* (AMAR, 2005, p. 198).

54 Tradução livre de: *"Vested by the opening words of Article II with 'executive Power', he was obviously authorized to execute the law, not ignore it"* (AMAR, 2005, p. 178).

no artigo 65 de "O Federalista", Alexander Hamilton afirma que "as matérias sujeitas à jurisdição do tribunal do *impeachment* são aquelas ofensas que procedem de condutas incompatíveis com o exercício da função praticadas por agentes públicos, ou, em outras palavras, do abuso ou violação da confiança pública" (HAMILTON, 2008, p. 321).[55] James Wilson (*apud*, AMAR, 2005, p. 198) captou muito bem a relação existente entre os poderes e as responsabilidades inerentes ao exercício da presidência dos Estados Unidos da América, ao afirmar que

> o poder é comunicado a ele [presidente da República] com liberalidade, embora haja limitações estabelecidas. O uso prudente ou imprudente de seus poderes estará sempre disponível a ele. Pelo primeiro, ele merecerá aplausos. Pelo último, ele estará sujeito à censura; se necessário à punição. Ele é o digno, mas responsável líder de um povo livre e grandioso.[56]

Ao se referirem à possibilidade do presidente ser responsabilizado pelas condutas que, por ventura, possam violar a confiança nele depositada pelo povo estadunidense, Hamilton e Wilson estavam se referindo ao instituto do *impeachment*. Por mais que Akhil Reed Amar (1999, p. 292) afirme que o *impeachment* seria uma invenção estadunidense, é preciso destacar que a experiência constitucional norte-americana herdou o instituto do *impeachment* do Direito britânico.

Em um processo de recepção, os estadunidenses tiveram que adaptar um instituto gestado em uma monarquia para uma república presidencialista, razão pela qual, na América, o *impeachment* se distin-

55 Tradução livre de: *"The subjects of its jurisdiction are those offenses which proceed from the misconduct of public men, or, in other words, from the abuse or violation of some public trust"* (HAMILTON, 2008, p. 321).

56 Tradução livre de: *"Power is communicated to him with liberality, though with ascertained limitations. To him the provident or improvident use of it is to be ascribed. For the first, he will have and deserve undivided applause. For the last, he will be subject to censure; if necessary, to punishment. He is the dignified, but accountable magistrate of a free and great people"* (WILSON, *apud*, AMAR, 2005, p. 198)

guiu da forma pela qual fora inicialmente pensado. Esse processo se iniciou ainda no período colonial, se estendeu ao período compreendido entre a emancipação das antigas colônias britânicas na América e a ratificação da Constituição elaborada pela Convenção da Filadélfia em 1787, culminando na fórmula empregada por aquele texto constitucional.[57]

É interessante notar que, "por mais paradoxal que possa parecer, o instituto do *impeachment* foi criado a partir da máxima segundo a qual *the king can do no wrong*" (LOUGHLIN, 2010, p. 255).[58] Por óbvio que, por essa máxima, o Rei seria imune a qualquer tipo de responsabilização pelos seus atos. A comparação entre a possibilidade de responsabilização política do presidente perante o Congresso nos Estados Unidos da América e a impossibilidade de uma tal responsabilização do Rei em face do Parlamento britânico é muito bem sintetizada por Alexander Hamilton no artigo 69 de "O Federalista" ao lembrar que

> O Presidente dos Estados Unidos estaria sujeito a ser cassado, julgado e, mediante condenação por traição, suborno ou outros crimes graves ou contravenções, destituído do cargo; e depois estaria sujeito a processo e punição nas instâncias normais de jurisdição. A pessoa do Rei da Grã-Bretanha é sagrada e inviolável: não há tribunal constitucional perante o qual ele seja responsável; nenhuma punição à qual ele possa ser submetido sem envolver a crise de uma revolução nacional.[59]

57 Para um resgate histórico da prática do *impeachment* no Direito britânico, Cf. BERGER, 1973, p. 7-52.

58 Tradução livre de: *"It was achieved, paradoxically, through an explication of the legal maxim that the king can do no wrong"* (LOUGHLIN, 2010, p. 255).

59 Tradução livre de: *"The President of the United States would be liable to be impeached, tried, and, upon conviction of treason, bribery, or other high crimes or misdemeanors, removed from office; and would afterwards be liable to prosecution and punishment in the ordinary course of law. The person of the king of Great Britain is sacred and inviolable: there is no constitutional tribunal to which he is amenable; no punishment to which he can be subjected without involving the crisis of a national revolution"* (HAMILTON, 2008, p. 338).

Porém, o mesmo não se passava com seus auxiliares. De acordo com Martin Loughlin (2010, p. 256), o Poder Judiciário respondeu a essa questão, estabelecendo que, apesar do Rei não poder ser responsabilizado pelos seus atos, cuja prática deveria seguir as formas previamente estabelecidas, "seus agentes tinham o dever de assumir a responsabilidade pela legalidade de suas condutas no exercício de suas funções públicas".[60] Obrigados a atuarem de acordo com as formas legalmente estabelecidas e, além disso, em consonância com os preceitos legais, aos auxiliares do Rei seria vedado até mesmo utilizar um comando real para justificar eventuais condutas ilegais. Acontece que, em virtude do poder real para obstar o andamento de processos judiciais instaurados para responsabilizar seus auxiliares, a prática constitucional britânica recorreu a um procedimento parlamentar de responsabilização que não poderia ser interrompido pelo Rei, qual seja, o *impeachment*.

> Os oficiais do Rei eram obrigados a agir legalmente, o que significava que eles não podiam utilizar um comando real como justificativa para um ato ilegal. Devido ao poder do Rei de sustar o andamento de processo judicial relacionado a seus oficiais, faltavam precedentes judiciais claros nesse sentido. Mas o princípio era geralmente aceito. E, muito embora os Reis medievais pudessem bloquear o processo nos tribunais, eles não poderiam impedir o *impeachment* de seus ministros no Parlamento. O procedimento parlamentar de *impeachment* se tornou, assim, o principal instrumento medieval para assegurar que os negócios reais fossem legalmente conduzidos (LOUGHLIN, 2010, p. 256).[61]

60 Tradução livre de: *"The judiciary responded to this situation by ruling that since the king could act only through certain forms, his agents had to bear responsibility for the lawfulness of governmental action"* (LOUGHLIN, 2010, p. 256).

61 Tradução livre de: *"The king's officers were obliged to act lawfully, which meant that officials could not plead the king's command as justification for an unlawful act. Because of the king's power to stop litigation relating to his officers, clear precedents were lacking. But*

Na matriz britânica, o *impeachment* teria características penais, de modo que o manejo do instituto se destinava não apenas a afastar a autoridade do exercício de funções públicas, mas, também, e, principalmente, puni-la. Nesse momento, o "*impeachment* foi planejado para julgar um ministro por culpabilidade criminal, não para responsabilizá-lo por uma escolha política do governo" (LOUGHLIN, 2010, p. 257).[62] O instituto funcionava principalmente como instrumento de contestação ao poder real, sendo um elemento que contribuía para a instabilidade política do período, o que proporcionou sua substituição por outros mecanismos que foram se desenvolvendo durante a vivência da *British Constitution*, a ponto de, no século XVII, o instituto já ter caído em desuso. Assim, quando a raiz do problema fosse política e não jurídica, o instituto se mostrava um tanto quanto ineficaz e injusto, razão pela qual, a saída foi abandonar o *impeachment*. Nas palavras de Raoul Berger:

> O *impeachment* [...] foi para os ingleses o principal instituto para a preservação do governo. Por meio do *impeachment*, o Parlamento, depois de uma longa e amarga luta, tornou os ministros escolhidos pelo Rei passíveis de responsabilização perante o órgão legislativo ao invés da Coroa, substituindo as pretensões absolutistas pela supremacia do Parlamento.
>
> [...]
>
> De um "apelo à nação contra ministros inaptos", o *impeachment* foi transformado em um instrumento desajeitado para atacar políticas impopulares da realeza; e foi então substituído por um *Adress*

the principle was generally accepted. And although medieval kings could block prosecution in the courts, they could not prevent the impeachment of their ministers in Parliament. The parliamentary procedure of impeachment thus became the main medieval instrument for ensuring that government business was lawfully conducted" (LOUGHLIN, 2010, p. 256).

62 Tradução livre de: *"impeachment had been devised to try a minister for criminal culpability, not to hold him to account for the conduct of government policy"* (LOUGHLIN, 2010, p. 257).

> *of Parliament* para a remoção de um ministro. Isso passou a ser considerado como um voto de censura e desconfiança e, assim, gradualmente, foi alcançada a responsabilidade ministerial perante o Parlamento (BERGER, 1973, p. 1-2).[63]

Assim, "com o tempo, [o *impeachment*] se tornou uma arma na luta para responsabilizar os ministros perante o Parlamento, ao invés de perante o Rei, para puni-los por adotar políticas não apreciadas pelo Parlamento" (BERGER, 1973, p. 71).[64] No entanto, é preciso destacar que o instituto do *impeachment* foi gradualmente sendo substituído por um novo instituto que melhor atendia à necessidade de responsabilização do Executivo perante o Legislativo no sistema de governo parlamentarista britânico. É que "o sistema britânico que permitia o uso do *impeachment* contra quem quer que seja em razão da prática de qualquer conduta incompatível com o exercício da função se mostrou impraticável e se transformou em voto de desconfiança, com base no qual o Parlamento pode destituir um primeiro-ministro" (GERHARDT, 2018, p. 140).[65]

Por força do princípio republicano, na América, estava sendo criado um governo eletivo. Pretendendo-se se opor ao regime monárquico em relação ao qual os fundadores recentemente se emanciparam, acreditava-se que o *impeachment* seria um importante instrumento para que a legislatura pudesse conter eventuais abusos cometidos

63 Tradução livre de: *"Impeachment [...] was for the English the chief institution for the preservation of the government. By means of impeachment Parliament, after a long and bitter struggle, made ministers chosen by the King accountable to it rather than the Crown, replacing absolutist pretensions by parliament supremacy. […] From an "appeal to the nation against wicked ministers", impeachment was transformed into a clumsy instrument for striking at unpopular royal policies; and it was then supplanted bay an Adress of Parliament to the King asking for removal a minister. This came to be regarded as a vote of censure and no confidence, and thus by degrees ministerial accountability to the Parliament was achieved"* (BERGER, 1973, p. 1-2).

64 Tradução livre de: *"In course of time it became a weapon in the struggle to make ministers accountable to the Parliament rather than the king, to punish them for espousing policies disliked by the Parliament"* (BERGER, 1973, p. 71).

65 Tradução livre de: *"The british system of allowing impeachment to be used against anyone for any kind of misconduct proved unworkable, and it transformed into its present mode where Parliament may oust a prime minister on the basis of a vote of no confidence"* (GERHARDT, 2018, p. 140).

pelo chefe do Poder Executivo. Ao mesmo tempo, para conter eventuais investidas abusivas por parte do Congresso em relação ao presidente, seria preciso estabelecer critérios por meio dos quais o instituto do *impeachment* pudesse ser ativado, a fim de que se garantisse a independência deste em relação àquele. A principal preocupação, portanto, naquele tempo, era a de evitar o abuso de poder.[66] Isto é, o exercício das funções públicas em desacordo ou em violação à confiança do povo estadunidense conferido tanto ao presidente quanto aos congressistas pelas urnas. Por essa razão, "na visão de alguns dos autores da Constituição norte-americana, a cláusula do *impeachment* foi concebida como uma das mais importantes para todo o sistema constitucional" (SUNSTEIN, 2017, p. 12).[67]

A presidência é considerada um dos símbolos da unidade nacional norte-americana, sendo o único ato político para o qual concorre a vontade de todos os cidadãos daquele país. Sendo assim, a "eleição para presidente da República é a escolha política mais significativa para o povo estadunidense", razão pela qual, "nenhuma outra questão pode ter importância política maior do que o momento em que se decide quando e em que condições referida decisão deve ser desfeita" (BLACK, 1974, p. 1).[68] Por isso, ao se vislumbrar a necessidade de adoção de um mecanismo que possibilitasse a tomada de uma decisão tal como esta, os fundadores foram extremamente cautelosos.

É que seria difícil supor que os pais fundadores, tão devotos do princípio da separação dos poderes e do sistema de freios e contrapesos dele decorrente, tivessem pretendido conferir, seja ao presidente, seja ao Congresso, a possibilidade de exercer suas competências de

66 Para dizer com Raoul Berger (1973, p. 98-99), "como os colonos, os pais fundadores foram assombrados pela ameaça à liberdade da ganância ilimitada pelo poder". Tradução livre de: *"Like the colonists, the Founders were haunted by the threat to liberty of illimitable greed for power"* (BERGER, 1973, p. 98-99).

67 Tradução livre de: "*In the view of some of the authors of our founding document, the impeachment clause was among the most important part of the entire Constitution"* (SUNSTEIN, 2017, p. 12).

68 Tradução livre de: *"voting in the presidential election is certainly the political choice most significant to the American people, and most closely attended to by them. No matter, then, can be of higher political importance than our considering whether, in any given instance, this act of choice is to be undone, and the chosen president dismissed from office in disgrace"* (BLACK, 1974, p. 1).

maneira arbitrária. Nesse sentido, afirma Raoul Berger (1973, p. 53) que o "poder ilimitado é alheio a uma Constituição [como a norte-americana] que foi projetada para conter todas as formas de poder".[69] Por isso, "no caso específico norte-americano era necessária uma tipificação normativa que conferisse segurança ao reconhecimento dos atos criminalizáveis do chefe de Estado, dentro do universo próprio do exercício da função de Presidente da República" (VIEIRA; CAMARGO, 2016, p. 1).

Isso fica claro quando, em 22 de agosto de 1787, por sete votos a três (e uma abstenção), a Convenção da Filadélfia deliberou que, ao Congresso norte-americano, seria vedado promover *bill of attainder* e *ex post facto laws* (FARRAND, 1911b, p. 368).[70] Cientes da prática parlamentar britânica, os fundadores negaram, portanto, a possibilidade de um ato parlamentar que importa na culpabilidade de alguém pela prática de algum crime sem a existência de um procedimento que assegurasse ao acusado a possibilidade de se defender das acusações que lhe são imputadas, como se passava com o *bill of attainder*. Além disso, eles também garantiram a impossibilidade de punição de qualquer pessoa por condutas que, no tempo em que praticadas, não fossem consideradas ilícitas. Isto é, foi vedada qualquer possibilidade de retroatividade de leis que pudessem impor qualquer sanção aos indivíduos, sendo, pois, vedadas as *ex post facto laws*.

Em uma tentativa de racionalizar o sistema de controle mútuo entre os poderes constituídos, as *impeachable offenses,* como adotadas pelos norte-americanos, "não devem ser interpretadas de modo que sua aplicação, em um dado processo de *impeachment*, seja equivalente a um *bill of attainder*, ou a uma *ex post facto law*, ou a ambos" (BLACK, 1974, p. 32).[71] Logo, "não pode ser considerado correto que o Congresso aja em relação ao presidente como se essas proibições não existis-

69 Tradução livre de: *"For ilimitable power is alien to a Constitution that was designed to fence all power about"* (BERGER, 1973, p. 54).

70 A fórmula ficou consagrada no Artigo I, Seção 9, Cláusula 3, da Constituição, segundo a qual *"No Bill of Attainder or ex post facto Law shall be passed"*.

71 Tradução livre de: *"that phrase must not be so interpreted as to make its operation in a given impeachment case equivalent to the operation of a bill of attainder, or of an ex post facto law, or of both"* (BLACK, 1974, p. 32).

sem" (BLACK, 1974, p. 32).[72] Para dizer com Michael Gerhardt (2018, p. 72), "uma coisa é dizer que o texto constitucional norte-americano autorize determinadas interpretações que não estejam mencionadas de forma expressa, como os poderes implícitos do Congresso e os direitos não enumerados" o que, por sua vez, é "totalmente distinto do que afirmar que o texto possui um determinado sentido e, ainda assim, não defina os limites para o exercício do poder a nível federal".[73] Essa compreensão, portanto, contrasta a leitura que tem sido feita por parte da doutrina brasileira em relação à definição das *impeachable offenses*. Isso fica claro quando se investiga as origens do *impeachment* no constitucionalismo norte-americano.

Cass Sunstein (2017, p. 12-13) afirma que é impossível compreender adequadamente a recepção do instituto do *impeachment* pela Constituição norte-americana sem recorrer às suas origens na Revolução que culminou na independência das antigas treze colônias britânicas na América. Pois bem, se àquele momento as discussões sobre o poder estavam centradas, principalmente, como afirma Bernard Bailyn (1992, p. 56), na sua "tendência infinitamente propulsora de se expandir para além dos limites legitimamente estabelecidos",[74] era preciso adotar mecanismos para conter seu exercício dentro de tais limites.

De acordo com Sunstein (2017, p. 12-13), sob o pano de fundo do passado colonial, os pais fundadores temiam a figura de um Rei. Eles estavam claramente preocupados com a possibilidade de exercício do poder político de maneira arbitrária. Por sua vez, também seria preciso assegurar ao presidente autonomia em relação ao Congresso para que ele pudesse desempenhar suas funções de maneira adequada. Por isso, seria preciso distinguir o modelo norte-americano do *impeachment* da forma encontrada para a responsabilização do

72 Tradução livre de: *"It cannot be right for Congress to act toward the president as though these prohibitions did not exist"* (BLACK, 1974, p. 32).

73 Tradução livre de: *"It is one thing that the Constitution's text authorizes specific things not mentioned within it, such as implied congressional powers or unremunerated rights, but it is quite another to suggest that the text has a specific meaning that does not define the outer boundary or limits of federal power"* (GERHARDT, 2018, p. 72).

74 Tradução livre de: *"Most commonly the discussion of power centered on its essential characteristic of aggressiveness: its endlessly propulsive tendency to expand itself beyond legitimate boundaries"* (BAILYN, 1992, p. 56).

Executivo perante o Legislativo no sistema britânico. Como observado por Thomas Jefferson, ainda quando ele ocupava a vice-presidência dos Estados Unidos da América, "a história mostra que, na Inglaterra, o *impeachment* foi uma ferramenta utilizada mais por razões passionais do que para a promoção da justiça" (JEFFERSON, *apud*, BERGER, 1973, p. 79).[75] Assim, a adoção do instituto do *impeachment* no sistema constitucional norte-americano não se trata, para dizer com Paixão e Bigliazi (2008, p. 91-92), de uma criação "*ex nihilo*", isto é, "não se trata do resultado da atuação surpreendente de um grupo de pessoas dotadas de um tal poder criativo a ponto de propiciar a modificação, num dado momento e sem referências, da prática e da linguagem políticas".

Para Gerhardt (1999, p. 908-909), a Constituição norte-americana distinguiu o modelo norte-americano do *impeachment* da matriz britânica em pelo menos oito aspectos relevantes. Em primeiro lugar, os fundadores limitaram as autoridades passíveis de sofrerem processo de *impeachment* ao presidente, vice-presidente e outras autoridades civis, enquanto que, na Inglaterra, qualquer pessoa podia ser condenada ao final de um processo de *impeachment*, à exceção dos membros da família real. Em segundo lugar, os convencionais da Filadélfia pretenderam limitar as *impeachable offenses* aos casos de "traição, suborno, outros crimes graves e contravenções", ao passo que o Parlamento inglês sempre se recusou a restringir sua jurisdição em casos de *impeachment*.

Em terceiro lugar, os fundadores pretenderam que a condenação no Senado se desse apenas nos casos em que dois terços dos seus membros concordassem com o afastamento da autoridade pública, enquanto que, na Inglaterra, era exigida apenas maioria simples na Casa dos Lordes. Em quarto lugar, a Casa dos Lordes poderia impor qualquer sanção em caso de condenação, mas, por sua vez, nos Estados Unidos da América, a própria Constituição prevê as sanções aplicáveis em caso de condenação pelo Senado Federal, quais sejam,

75 Tradução livre de: *"As Vice President, Jefferson noted that "history shows, that in England, impeachment has been an engine more of passion than of justice"* (BERGER, 1973, p. 79).

a perda do mandato e a impossibilidade de exercer qualquer função pública.

Em quinto lugar, no caso britânico, o Rei poderia perdoar qualquer pessoa condenada após a deflagração do processo de *impeachment*. Já no caso norte-americano, os delegados convencionais expressamente proibiram o presidente de exercer tal prerrogativa. Além disso, em sexto lugar, os fundadores entenderam que, por força do princípio republicano, o próprio presidente seria passível de sofrer *impeachment*, ao passo que, como visto, na experiência britânica, o Rei não podia ser acusado nem tampouco condenado ao final de um processo de *impeachment*. Em sétimo lugar, na tradição britânica, o *impeachment* teria caráter penal, enquanto nos Estados Unidos da América, a Constituição distingue os procedimentos criminais dos processos de *impeachment*. No caso norte-americano, eventual condenação pelo Senado Federal não impede que a autoridade condenada seja responsabilizada pelos mesmos fatos que ensejaram o *impeachment* perante os tribunais do país. Por fim, o caso britânico previa a possibilidade de afastamento de juízes por diversos meios, enquanto no caso norte-americano, os mesmos somente podem ser removidos após a deflagração de processo de *impeachment* e sua condenação pelo Senado.

Dessa maneira, a adoção do instituto do *impeachment* na república presidencialista norte-americana ao mesmo tempo em que representou um claro rompimento com a experiência parlamentar britânica relativa à responsabilização do Executivo perante o Legislativo, também possui, de certa maneira, relação direta com a prática política existente na antiga Coroa. Sendo assim, "quando a transformação começou a ocorrer, a ideia de *impeachment*, que se originou na Inglaterra, mas caiu em desuso ali, começou a assumir um significado totalmente novo. Tornou-se completamente americanizada" (SUNSTEIN, 2017, p. 24).[76] Referida transformação somente foi possível, pois, como afirma Thomas Paine (*apud* SUNSTEIN, 2017, p. 24), os pais fundadores passa-

76 Tradução livre de: *"As the transformation started occur, the idea of impeachment, which originated in England but fallen into desuse there, began to take on a whole new meaning. It became thorougly Americanized"* (SUNSTEIN, 2017, p. 24).

ram a "ver com outros olhos; ouvir com outros ouvidos; e pensar com outros pensamentos, além daqueles que utilizados anteriormente".[77]

Então, ao recpecionar o instituto do *impeachment* no interior do recém criado sistema constitucional norte-americano, a Constituição de 1787 estabeleceu uma importante distinção no modo pelo qual a responsabilização do Executivo perante o Legislativo deveria se dar. É que "contrariamente a um sistema parlamentar em que vigora o voto de desconfiança de caráter político do Legilsativo em relação ao Executivo, no sistema presidencialista de matriz estadunidense impera a estabilidade do Presidente da República perante as Casas Congressuais" (MEYER, 2018, p. 19). Agora, muito embora os congressistas possuam, "como legisladores, liberdade de votar contra as políticas de um presidente apenas por discordarem politicamente dele", para fins de *impeachment*, "era necessário algo a mais para que pudessem votar adequadamente para denunciá-lo ou condená-lo" (AMAR, 2005, p. 203).[78]

A distinção inaugurada entre o modelo britânico e o norte-americano do *impeachment* somente foi possível em virtude tanto da experiência adquirida durante o período colonial quanto do período pós-independência dos colonos e dos fundadores com a tradição do *impeachment* praticada além do Atlântico e da forma por eles encontrada para manejá-lo na América. Em outros termos, isso quer dizer que, "quando os fundadores se encontraram na Filadélfia, muitos deles tinham conhecimento da prática inglesa, mas eles também tinham uma história própria, que remontava ao século XVII", de maneira que, "desse período até a fundação, a ideia de *impeachment* foi sendo cada vez mais adaptada a uma cultura diferente e reformulada como resultado do crescimento do pensamento republicano" (SUNSTEIN, 2017, p. 37-38).[79] Ou seja, como afirma Michael Gerhardt (2018, p. 11-12), o

77 Tradução livre de: *"Paine puts it this way: 'we see with other eyes; we hear with other ears; and think with other thoughts, than those we formerly used'"* (SUNSTEIN, 2017, p. 24).

78 Tradução livre de: *"Though as lawmakers they were free to vote against a president's policies merely because they disagreed with him politically, more was required before they might properly vote to impeach or convict him"* (AMAR, 2005, p. 203).

79 Tradução livre de: *"When the framers met in Philadelphia, many of them knew about the*

impeachment deriva de duas fontes: primeiro, da prática parlamentar inglesa. E, segundo, da prática desenvolvida durante o período colonial e pós-independência nos estados.

> Evidentemente, os argumentos favoráveis à adoção do *impeachment* não foram inventados de maneira geral na Convenção. Todos os delegados que abordaram o assunto na Filadélfia tiveram contato pessoal com a prática colonial ou estadual do *impeachment*. Esse pano de fundo os familiarizava com uma concepção distintamente americana desse poder parlamentar. Isso também os levou a rejeitar a noção inglesa de que um chefe de Estado nunca poderia ser acusado e tampouco condenado ao final de um processo de *impeachment* (TRIBE; MATZ, 2018, p. 7).[80]

Segundo Cass Sunstein (2017, p. 38-40), nas colônias, o *impeachment* era concebido como um mecanismo por meio do qual seria permitido às instituições representativas locais retirar as autoridades judiciais investidas de seus cargos em razão da prática de alguma infração grave. Isso não quer dizer que não houve tentativas de usar o *impeachment* por motivações puramente políticas durante aquele período. De todo modo, Sunstein ressalta que, no período anterior à Revolução, a ideia predominante era no sentido de que o *impeachment* somente poderia ser utilizado nos casos de crimes graves e de algum abuso ou uso inadequado das competências conferidas às autorida-

English practice, but they had a long history of their own, going back to the early seventeenth century. From that period until the founding, the idea of impeachment was adapted to an increasingly different culture, and reformulated as a result of the rise of republican thinking" (SUNSTEIN, 2017, p. 37-38).

80 Tradução livre de: *"Of course, arguments in favor of impeachment were not invented out of whole cloth at the Convention. Every delegate who addressed the subject in Philadelphia had personal experience with colonial or state impeachment practice. That background familiarized them with a distinctly American conception of this parliamentary power. It also led them to reject the English notion that a head of state could never be impeached"* (TRIBE; MATZ, 2018, p. 7).

des públicas. Assim, já desde esse período, ilícitos penais não eram a única base para o *impeachment*. Aliás, a ilicitude penal de uma conduta não seria necessária nem suficiente para deflagrar um processo de *impeachment*. O foco estava muito mais relacionado à possiblidade de responsabilização de agentes oficiais do alto escalão pela violação de algum de seus deveres funcionais.

A partir de 1770, Sunstein destaca que os colonos passaram a enxergar o *impeachment* como mecanismo por meio do qual o próprio povo poderia iniciar o processo de remoção de agentes públicos dos seus cargos, em razão da violação ou traição dos princípios republicanos, sobretudo pela prática do abuso de poder. É por isso que, nesse sentido, o *impeachment* passou a ser visto como "um instrumento legal para a realização dos objetivos da Revolução que se aproximava" (SUNSTEIN, 2017, p. 39).[81]

No período compreendido entre 1776 e 1787, os estados passaram a contar com previsões expressas em suas constituições permitindo o uso do *impeachment* contra as autoridades investidas em cargos públicos. Essas previsões produziram efeito imediato no arranjo institucional conferido ao *impeachment* pela Constituição de 1787, influenciando-o diretamente (GERHARDT, 2018, p. 12). Assim, pode-se dizer que os delegados constitucionais "concordaram em estabelecer as regras básicas que conformavam o *impeachment* espelhando as disposições das constituições estaduais [...] ao invés do precedente inglês" (HOFFER; HULL, 1984, p. 96).[82]

Em instigante estudo, Peter Charles Hoffer e N. E. H. Hull (1984) se dedicaram à reconstrução das origens e do desenvolvimento do *impeachment* naquilo que veio a se tornar os Estados Unidos da América, entre o século XVII e o início do século XIX. Hoffer e Hull sustentam a tese de que, no início, as disposições legais que regulamantavam o *impeachment*, bem como sua prática nas colônias, eram mais bem pa-

81 Tradução livre de: "*In that sense, it was a legal instrument for carrying out the aims of the coming Revolution*" (SUNSTEIN, 2017, p. 39).

82 Tradução livre de: *"agreed to ground rules on impeachment wich mirrored state provisions – only officers could be impeached for crimes done in office, with removal and disqualification the only punishments – rather than English precedent"* (HOFFER; HULL, 1984, p. 96).

recidos com a tradição britânica do *impeachment*. Segundo os autores, com o passar dos anos, as assembleias coloniais "americanizaram" o uso do instituto, transformando-o numa arma menos poderosa a ser utilizada pelos órgãos legislativos locais em face das autoridades judiciais e executivas. Assim, houve uma limitação das condutas passíveis de deflagrar um processo de *impeachment*, superando as por eles denominadas tentações de politizar o uso do instituto. Também houve nesse período uma limitação das penalidades que poderiam ser aplicadas às autoridades condenadas ao final de um processo de *impeachment* à perda do cargo e à desqualificação para o exercício de qualquer outra função pública. Dessa maneira, de acordo com Hoffer e Hull, o arranjo institucional do *impeachment* adotado pela Constituição de 1787 bem como sua prática foram moldados mais pela experiência e pela influência do republicanismo revolucionário do que pelas tradições britânicas.

Sendo assim, pode-se dizer que, "antes e depois da independência, os norte-americanos adotaram entendimentos concretos e bastante novos sobre o instituto do *impeachment*" (SUNSTEIN, 2017, p. 34).[83] Talvez, o mais importante desses entendimentos esteja relacionado à consciência de que "nenhum dos delegados das convenções constitucional e de ratificação acreditava que a Constituição permitiria a condenação e a remoção por motivos distintos de 'outros crimes graves e contravenções'" (GERHARDT, 2018, p. 72). Portanto, "quando falaram em *impeachment*, aqueles que apoiaram a Constituição falaram de condutas específicas, o que faz sentido, já que seu objetivo era restringir o alcance das *impeachable offenses* em relação ao que elas foram na Inglaterra" (GERHARDT, 2018, p. 72).[84] Agora, "o *impeachment* não é mais uma mera ferramenta para o Congresso remover um presidente de

83 Tradução livre de: *"Before and after independence, Americans adopted concrete, and quite novel, understandings of what impeachment weapon was all about"* (SUNSTEIN, 2017, p. 34).

84 Tradução livre de: *"none of the delegates at the constitutional and ratification conventions said that they expected the Constitution to allow for conviction and removal on grounds besides or beyond 'other high crimes and misdemeanors'. When they spoke of impeachment, those who supported the Constitution spoke of particular kinds of misconduct, which makes sense since their objective was to narrow the scope of impeachable offenses from what it had been in England"* (GERHARDT, 2018, p. 72).

seu cargo apenas e tão somente por discordar de suas políticas" (TRIBE; MATZ, 2018, p. 19).[85] Isso ficou claro nos debates ocorridos durante a Convenção da Filadélfia e durante o período da ratificação do texto da Constituição elaborado pelos delegados convencionais.

3.2 Os debates sobre o *impeachment* na Convenção da Filadélfia: a necessidade do instituto, a definição das *impeachable offenses* e o arranjo institucional adotado

No dia 2 de junho de 1787, Roger Sherman sustentou que o Congresso deveria ser livre para remover o presidente do seu cargo assim que bem lhe apetecesse (FARRAND, 1911a, p. 85). Contudo, o problema ínsito a essa visão é que se a mesma fosse adotada "todo o sistema de separação dos poderes estaria em risco. O presidente precisava de um certo grau de independência e isolamento [em relação ao Congresso]" (SUNSTEIN, 2017, p. 42)[86]. A objeção de George Mason é precisa nesse sentido. Para Mason, seria imprescindível contar com alguma provisão constitucional que permitisse a remoção do presidente da República. Os cidadãos norte-americanos poderiam escolher mal o chefe supremo da nação e mesmo um presidente bem escolhido poderia ser corrompido uma vez chegando ao poder. Dessa maneira, Mason foi assertivo ao rejeitar a proposta de Sherman, pois, na sua visão, ela poderia fazer do presidente uma mera criatura do Congresso (FARRAND, 1911a, p. 86).

Em um discurso relativamente longo, John Dickinson propôs que o Congresso deveria ser competente para remover o presidente, mas desde que houvesse um requerimento nesse sentido por parte da maioria das legislaturas estaduais. A proposta foi rejeitada por todos os estados, com exceção de Delaware que votou favoravelmente à proposta de Dickinson (FARRAND, 1911a, p. 86-87). Hugh Williamson

85 Tradução livre de: *"The impeachment power is not a tool for Congress to eject a president solely because of disagreement with his policies"* (TRIBE; MATZ, 2018, p. 20).

86 Tradução livre de: *"The problem was that if Sherman's approach were adopted, the whole system of separation of power would be at risk. The president needed a degree of insulation and independence"* (SUNSTEIN, 2017, p. 42).

sugeriu que o presidente deveria ser removido do cargo no caso de condenação após processo de *impeachment* em razão de más condutas ou negligência em relação aos seus deveres funcionais. A proposta de Williamson foi aprovada (FARRAND, 1911a, p. 88).

Em 13 de junho, uma das primeiras versões do texto constitucional que estava sendo elaborado contava com a provisão apresentada por Williamson (FARRAND, 1911a, p. 226). No dia 18 de junho, Hamilton propôs *impeachment* por conduta má e corrupta (FARRAND, 1911a, p. 292). No entanto, sua proposta não foi levada adiante. Prevalecia, ainda, a proposta de Williamson: o *impeachment* seria cabível apenas nos casos de más condutas e negligência. Um exercício de imaginação leva a pensar, com Cass Sunstein (2017, p. 43), o "quão diferente poderia ter sido a história norte-americana se as coisas fossem deixadas desse jeito!".[87] Em acréscimo, poder-se-ia imaginar o quão diferente poderia ter sido as experiências constitucionais ao redor do globo que adotaram o sistema presidencialista de governo nos moldes norte-americano. Inclusive, no Brasil.

A questão voltou a ser debatida no dia 19 de julho. Gouverneur Morris se disse preocupado com o fato de que, se o presidente estivesse sujeito ao *impeachment*, ele se tornaria dependente das autoridades responsáveis pela condução do feito a ponto de colocar em xeque a independência entre os poderes (FARRAND, 1911b, p. 65). Charles Pinckney sustentou que o presidente não deveria ser submetido ao processo de *impeachment* enquanto estivesse ocupando o cargo (FARRAND, 1911b, p. 64). Na sua visão, isso faria com que o Executivo perdesse toda sua independência em relação ao Legislativo.

Assim como Morris e Pinckney, Rufus King afirmava que o *impeachment* presidencial poderia destruir sua independência perante as Casas congressuais e também os próprios princípios da Constituição que estava sendo elaborada. Apesar disso, King concordava com o fato de que os juízes poderiam ser condenados ao final de um processo de *impeachment*, pois, na sua visão, eles ocupariam seus cargos por toda

87 Tradução livre de: "*How different American history would be if things had been left there*!" (SUNSTEIN, 2017, p. 43).

a vida, o que não se passaria com o presidente que, por sua vez, teria mandatos fixos, porém, renováveis a cada eleição (FARRAND, 1911b, p. 66-67). Em debate com Benjamin Franklin, King sustentou que o *impeachment* seria desnecessário, pois, ao contrário de um monarca, o presidente seria julgado pelo próprio povo em eleições periódicas (FARRAND, 1911b, p. 68).

Era preciso saber, então, se um mandato fixo com a possibilidade de renovação por meio de eleições periódicas tornaria uma cláusula referente ao *impeachment* dispensável. William Davie dizia que, se o presidente não fosse passível de sofrer um processo de *impeachment* enquanto estivesse no cargo, ele não mediria esforços para se reeleger (FARRAND, 1911b, p. 64).[88] James Wilson também se mostrou favorável à possibilidade de submissão do presidente ao processo de *impeachment* durante o exercício do mandato presidencial (FARRAND, 1911b, p. 64). Geroge Mason afirmava que nenhum ponto seria mais importante do que fazer com que a possibilidade do *impeachment* fosse contínua. Ele se questionava se algum homem poderia estar acima das leis, ainda mais aquele que poderia cometer as mais graves das injustiças (FARRAND, 1911b, 65).

Em oposição àqueles que diziam ser o *impeachment* desnecessário, Benjamin Franklin dizia que não contar com a possibilidade do *impeachment* faria com que a única alternativa viável para conter o abuso de poder fosse o "assassinato". Contudo, essa alternativa seria extremamente falha e injusta, razão pela qual seria melhor contar com um mecanismo que permitisse a devida punição do chefe do Executivo quando suas condutas assim o exigirem, bem como sua honrosa absolvição no caso de uma acusação indevida (FARRAND, 1911b, p. 65).[89]

88 O temor de Willian Davie se torna ainda mais evidente quando se tem em vista que, somente a partir da ratificação da XXII Emenda, em 1951, o sistema constitucional estadunidense passou a contar com o limite de dois mandatos presidenciais, após Franklin Delano Roosevelt exercer a presidência daquele país por quatro mandatos consecutivos, de 1933-1945.

89 Para uma reflexão crítica sobre a aproximação feita por Benjamin Franklin entre "*impeachment*" e "*assassination*", Cf. CHAFETZ, 2010, p. 347-423.

James Madison dizia que o *impeachment* seria indispensável. Madison acreditava que o instituto deveria ser utilizado em casos de perda da capacidade do presidente para o exercício de suas funções, de negligência e possível deslealdade no exercício do cargo (FARRAND, 1911b, p. 65-66). Elbridge Gerry, por sua vez, defendia a necessidade de contar com o instituto do *impeachment*. Na sua visão, um bom presidente não temeria o uso do instituto contra si. O mesmo não passaria com um mau presidente que, constantemente, temeria a possibilidade de ser condenado ao final de um processo de *impeachment* (FARRAND, 1911b, p. 66). Edmund Randolph alertava para o fato de que o presidente teria boas oportunidades para abusar dos poderes a ele conferidos pela Constituição, principalmente, nos tempos de guerra e nos assuntos relacionados à administração dos recursos públicos (FARRAND, 1911b, p. 67).

É interessante notar que, após todo esse debate, Gouverneur Morris mudou sua opinião. Morris que, anteriormente dizia que o *impeachment* tornaria o presidente indevidamente dependente do Congresso, havia se convencido da necessidade de adoção do instituto. Isso porque, ao contrário de uma monarquia, na qual o poder é caracterizado pela marca da vitaliciedade, em uma república presidencialista, o mandato do presidente seria marcado pela temporalidade, isto é, por mandatos fixos. Assim, o presidente poderia se corromper para tentar se manter no cargo (FARRAND, 1911b, p. 68).

Nesses termos, Morris fez uma importante contribuição: a corrupção e outras ofensas deveriam, sim, deflagrar um processo de *impeachment*, desde que essas condutas fossem previamente definidas e enumeradas (FARRAND, 1911b, p. 65). Como ele mesmo afirmou posteriormente, na célebre frase *"the people are the king"*, o fato de o povo ser o titular soberano do poder político exigiria que o presidente fosse passível de responsabilização perante o Congresso. Mas, não obstante isso, uma maneira de evitar que o presidente se tornasse dependente da legislatura deveria ser encontrada (FARRAND, 1911b, p. 69).

Ao final dessa discussão, os delegados convencionais deliberaram pela necessidade da adoção do instituto do *impeachment*. Por oito

votos a dois, a pergunta: "o chefe do Poder Executivo pode ser afastado de seu cargo por *impeachment*?", foi respondida afirmativamente. Apenas os estados de Massachusetts e da Carolina do Sul responderam negativamente (FARRAND, 1911b, p. 69). Ficou decidido, então, que "o presidente deveria ser submetido ao *impeachment*, mas apenas por uma categoria estreita e especificada de abusos da confiança pública. Esta seria uma posição de compromisso" (SUNSTEIN, 2017, p. 45).[90]

Uma importante questão permanecia: era preciso definir as *impeachable offenses*. Em 6 de agosto, a *Committee on Detail*, uma comissão eleita pelos delegados convencionais para elaborar um esboço da Constituição à luz das recomendações e das propostas aprovadas pela Convenção, propôs um novo texto para a cláusula constitucional do *impeachment*. Referida versão permitia o *impeachment* nos casos de "traição, suborno e corrupção" (FARRAND, 1911b, p. 186). No dia 20 de agosto, uma nova versão alterou a cláusula do *impeachment*, permitindo-o nos casos de "negligência, más condutas e corrupção" (FARRAND, 1911b, p. 337). Em 4 de setembro, a Comissão dos Onze (*Committee of Eleven*), escolhida para resolver questões pendentes, ofereceu uma versão mais reduzida e definida das condutas que poderiam ocasionar um *impeachment*: apenas "traição" e "suborno" seriam suficientes para tanto (FARRAND, 1911b, p. 495).

Em 8 de setembro, as atenções se voltaram novamente para a *impeachment clause*. George Mason questionava a restrição apenas aos casos de traição e suborno. Na sua visão, a traição como definida pela Constituição não alcançaria uma série de ofensas graves e perigosas à ordem constitucional. Algo a mais era necessário. Ele propôs, então, que fosse acrescentada a expressão "ou má-administração" após "suborno". Elbridge Gerry o apoiou (FARRAND, 1911b, p. 550).

A objeção veio de James Madison, para quem, "uma expressão tão vaga seria equivalente a deixar a duração do mandato presidencial ao sabor do Senado" (FARRAND, 1911b, p. 550).[91] Governeur Morris

90 Tradução livre de: *"the president should be impeachable, but only for a narrow and specified category of abuses of the public trust. This would be a compromise position"* (SUNSTEIN, 2017, p. 45).

91 Tradução livre de: *"So vague a term will be equivalent to a tenure during pleasure of the*

também se opôs à sugestão de Mason, pois, para ele, as eleições seriam capazes de lidar com a "má-administração" (FARRAND, 1911b, p. 550). A solução encontrada por Geroge Mason foi substituir "má-administração" por "outros crimes graves e contravenções contra o Estado". A proposta foi aprovada por oito votos a três (FARRAND, 1911b, p. 550).[92] Como afirma Cass Sunstein (2017, p. 48), "aos ouvidos contemporâneos, [...] a objeção de Madison parece convincente e, aparentemente, também o foi aos ouvidos do século XVIII".[93]

É possível concluir, com Raoul Berger (1973, p. 86), que "os Registros [da Convenção da Filadélfia] deixam claro que os pais fundadores, longe de proporem um poder ilimitado para a acusação e a condenação dos agentes públicos estatais por *impeachment*, pretenderam conferir um poder *limitado*".[94] Ainda segundo referido autor, "foi porque a separação de poderes não deixou espaço para a remoção por um voto de desconfiança que o *impeachment* foi adotado como uma válvula de segurança, uma segurança contra um presidente opressor ou corrupto e seus ministros" (BERGER, 1973, p. 98).[95]

Isso quer dizer que "esses elementos são consistentes com o objetivo dos autores da Constituição de delinear o escopo de infrações passíveis de punição, diferentemente do sistema inglês, no qual qualquer coisa poderia servir como base para *impeachment*" (GERHARDT, 2018, p. 63).[96] Ou seja, àquele tempo, ficou decidido que "decisões políticas ruins ou questionáveis não seriam bases suficientes para deflagrar um

Senate" (FARRAND, 1911b, p. 550).

92 Posteriormente, a expressão "contra o Estado" foi substituída por "contra os Estados Unidos". Contudo, perante a *Committee of Arrangement and Style*, a expressão "contra os Estados Unidos" foi suprimida da versão final daquele texto constitucional. Sobre isso, Cf. FARRAND, 1911b, 550-551.

93 Tradução livre de: *"to contemporary ears, however, Madisons's objection seems convincing, and apparently it was to eighteenth-century ears as well"* (SUNSTEIN, 2017, p. 48).

94 Tradução livre de: *"The Records make quite plain that the Framers, far from proposing to confer ilimitable power to impeach and convict, intended to confer a limited power"* (BERGER, 1973, p. 86).

95 Tradução livre de: *"It was because the separation of powers left no room for removal by a vote of no confidence that impeachment was adopted as a safety valve, a security against an oppressive or corrupt President and his sheltered ministers"* (BERGER, 1973, p. 98).

96 Tradução livre de: *"These elements are consistent with the framers objective to narrow the scope of impeachable offenses from the English system in which anything could serve as the basis for impeachment"* (GERHARDT, 2018, p. 63).

processo de *impeachment*, até mesmo se uma parte considerável da nação pegasse em armas. Nos Estados Unidos, ao contrário de outras democracias, não são permitidos votos de desconfiança" (SUNSTEIN, 2017, p. 55).[97] Assim,

> Em outras palavras, se a mera administração ineficiente, ou a administração que não estivesse de acordo com a visão de boa política do Congresso, fossem causas suficientes para o *impeachment* e a remoção do cargo, sem qualquer tipo de ilicitude ou irregularidade distinta, o *impeachment* e a remoção assumiriam o caráter de um voto de desconfiança típico do sistema parlamentar britânico. Os debates de 8 de setembro deixam bem claro que isso não era desejado e, certamente, a expressão "outros crimes graves e contravenções", apesar de sua imprecisão conceitual, parece ser absolutamente contrária à remoção de um presidente tendo como fundamentos aquilo que o Congresso considera como não sendo uma boa administração dos assuntos públicos. Pode não ser fácil fazer essa distinção em todos os casos, mas há vastas áreas nas quais é muito claro. E talvez seja a distinção mais importante de todas, porque nos diz - e ao Congresso também - que quaisquer que sejam os motivos de um *impeachment* e de uma remoção, a aversão à política de um presidente definitivamente não é uma delas, e não deve desempenhar nenhum papel na decisão sobre o *impeachment* (BLACK, 1974, p. 30).[98]

97 Tradução livre de: *"bad decisions, or politically objectionable decisions, are not sufficient grounds for impeachment, even if much of the nation is up arms. The United States, unlike some others democracies, does not allow votes of no confidence"* (SUNSTEIN, 2017, p. 55).

98 Tradução livre de: *"In other words, if mere inefficient administration, or administration that did not accord with Congress's view of good policy, were enough for impeachment and removal, without any flavor of criminality or distinct wrongdoing, impeachment and removal would take on the character of a British parliamentary vote of "no confidence." The September 8 colloquy makes it very plain that this was not wanted, and certainly the phrase*

Era preciso saber ainda quem poderia sofrer *impeachment* e quais instituições seriam reponsáveis pela condução do feito. No dia 29 de maio de 1787, Edmund Randolph apresentou à Convenção Constitucional uma proposta de Constituição elaborada em conjunto com o também delegado convencional pelo estado da Virgínia, James Madison (FARRAND, 1911a, p. 20). A proposta denominada *Virginia Plan* era marcada por uma forte centralização na união que, por sua vez, contaria com três poderes: o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. De acordo com o item 9 dessa proposta, deveria ser criado um Poder Judiciário nacional composto por um ou mais tribunais supremos e por tribunais inferiores cujos membros gozariam das prerrogativas da vitaliciedade e da irredutibilidade de subsídios. Para o que aqui interessa, esse item atribuía aos tribunais a competência para promoverem o *impeachment* de qualquer autoridade do país (FARRAND, 1911a, p. 21-22).

Nesse mesmo dia, Charles Pinckney propôs que a Casa dos Delegados (*House of Delegates*) fizesse a acusação em casos de *impeachment* e que o julgamento ocorresse perante a Suprema Corte (FARRAND, 1911c, p. 596). No dia 2 de junho, John Dickinson propôs que o chefe do Poder Executivo federal deveria ser removido do cargo por decisão da maioria das legislaturas estaduais, pois, na sua visão, a felicidade do país seria dependente da quantidade de poder alocada nas mãos dos estados, dentre os quais incluiria a competência para promover o *impeachment* das autoridades públicas federais (FARRAND, 1911a, p. 85).

A proposta, contudo, não foi levada adiante. Em 13 de junho, Randolph e Madison voltaram a defender que a competência jurisdicional do Poder Judiciário nacional deveria se estender a todos os casos de *impeachment* das autoridades públicas federais (FARRAND,

"high Crimes and Misdemeanors," whatever its vagueness at the edges, seems absolutely to forbid the removal of a president on the grounds that Congress does not on the whole think his administration of public affairs is good. This distinction may not be easy to draw in every case, but there are vast areas in which it is very clear. And it is perhaps the most important distinction of all, because it tells us—and Congress—that whatever may be the grounds for impeachment and removal, dislike of a president's policy is definitely not one of them, and ought to play no part in the decision on impeachment" (BLACK, 1974, p. 30).

1911a, p. 223-224). Dois dias depois, William Paterson apresentou à Convenção uma proposta em substituição à apresentada por Randolph, denominada *New Jersey Plan* (FARRAND, 1911a, p. 242).

De acordo com o item 5 da proposta de Paterson, os órgãos do Poder Judiciário nacional teriam competência para iniciar em primeira instância o *impeachment* de todas as autoridades públicas federais (FARRAND, 1911a, p. 244). Interessantemente, o item 4 do *New Jersey Plan* determinava que o chefe do Poder Executivo federal seria afastado do cargo antes do termo final do seu mandato por decisão do Congresso, desde que autorizado pela maioria dos governos estaduais (FARRAND, 1911a, p. 244). O fato foi notado por James Wilson, para quem havia uma contradição em relação à matéria entre os Planos da Virgínia e de Nova Jérsei (FARRAND, 1911a, p. 252).

Em 18 de junho, Alexander Hamilton que, até então, não havia se manifestado sobre as discussões havidas na Convenção, apresentou suas discordâncias em relação aos Planos da Virgínia e de Nova Jérsei (FARRAND, 1911a, p. 282). Sua proposta, em grande medida, recuperava o modelo inglês. De acordo com ela, pelo menos os membros de uma Casa do Congresso Nacional, no caso, o Senado, o chefe do Poder Executivo federal e os juízes federais deveriam gozar da prerrogativa da vitaliciedade (FARRAND, 1911a, p. 289-291). O item IX do seu Plano, por sua vez, previa que os senadores e todos os funcionários civis dos Estados Unidos da América estariam sujeitos ao *impeachment* pela prática de condutas más e corruptas e que, em caso de condenação, seriam afastadas de seus cargos e desqualificadas para o exercício de qualquer função pública. O processo de *impeachment* seria, segundo o Plano de Hamilton, conduzido por um tribunal especial, composto pelo presidente da Suprema Corte de cada estado da federação (FARRAND, 1911a, p. 292).

Já em julho de 1787, coube à Comissão de Detalhes (*Committee of Details*) encontrar uma posição de equilíbrio entre as propostas até então apresentadas: o julgamento nos casos de *impeachment* deveria ocorrer perante o Senado e os juízes do *federal judicial court* (FARRAND, 1911b, p. 136). Contudo, em 6 de agosto, a Comissão alterou a

posição de equilíbrio por ela mesma adotada em julho daquele ano. Agora, a Câmara dos Representantes teria a competência para indiciar as autoridades passíveis de sofrerem processo de *impeachment* (FARRAND, 1911b, p. 178-179) e o presidente seria removido do seu cargo por decisão da Câmara dos Representantes e condenação perante a Suprema Corte (FARRAND, 1911b, p. 185-186). Essa nova proposta concedia expressamente à Suprema Corte competência jurisdicional para atuar em todos os julgamentos de *impeachment* de funcionários civis federais do país.

Posteriormente, no dia 27 de agosto, Governeur Morris objetou a fórmula adotada pela Comissão de Detalhes. Na sua visão, a Suprema Corte seria um fórum inadequado para a realização de um julgamento tal como este (FARRAND, 1911b, p. 427). No dia 4 de setembro, a Comissão dos Onze, encarregada de relatar as questões ainda não aprovadas pela Convenção, instou os delegados a aceitarem a proposta segundo a qual deveria competir ao Senado o julgamento de todos os casos de *impeachment* (FARRAND, 1911b, p. 493).

James Madison objetou a proposta da Comissão dos Onze ao argumento de que conceder a competência para julgamento do presidente em processos de *impeachment* apenas ao Senado o tornaria indevidamente dependente daquela Casa legislativa, já que ela poderia afastá-lo por qualquer conduta que considerasse como contravenção. Madison defendia que a Suprema Corte, sozinha, ou em conjunto com algum outro órgão, seria o fórum mais adequado para o exercício desta função (FARRAND, 1911b, p. 551). Charles Pinckney concordava com Madison no fato de que atribuir ao Senado a competência para julgar o presidente nos casos de *impeachment* o tornaria indevidamente dependente do Congresso. Argumentava Pinckney que as duas Casas congressuais poderiam facilmente se unir para afastar o presidente sob o calor de ânimos facciosos (FARRAND, 1911b, p. 551).

Em resposta a James Madison, Governeur Morris disse que a nenhum outro tribunal além do Senado poderia ser confiada a competência para julgamento do presidente em processos de *impeachment*. A Suprema Corte seria composta por poucos membros e, por isso, seria

mais propensa a ser corruptível. Apesar de temer a possibilidade de uma ditadura do Congresso em relação ao presidente, Morris confiava na capacidade do Senado atuar de forma justa durante o julgamento (FARRAND, 1911b, p. 551). Hugh Williamson, por sua vez, dizia que o Senado seria muito leniente em relação ao presidente e, dessa forma, toleraria boa parte dos abusos por ele cometidos no exercício da sua função (FARRAND, 1911b, p. 551). Por fim, Roger Sherman objetou a proposta de Madison ao argumento de que a Suprema Corte não seria a melhor instituição para julgar o presidente, já que seus juízes seriam escolhidos por ele (FARRAND, 1911b, p. 551).

Ao final de toda essa deliberação, por nove votos a dois, os delegados convencionais decidiram que competiria ao Senado processar e julgar o presidente e os demais funcionários civis dos Estados Unidos da América em casos de *impeachment* (FARRAND, 1911b, p. 551).

De acordo com Michael Gerhardt (2019, p. 10), a escolha do Senado como órgão responsável pelo processo e julgamento do presidente nos casos de *impeachment* está diretamente relacionada à compreensão dos delegados convencionais em relação ao papel que deveria ser exercido por esta Casa congressual. Em sendo assim, o Senado se diferenciaria da Câmara dos Representantes, pois esta seria mais sujeita à influência das facções políticas, de modo que sua atuação seria mais influenciada por "más tendências". Caberia ao Senado temperar a atuação da Câmara, principalmente, em assuntos de relevância político-institucional para a nação, já que se supunha que seus membros seriam dotados de uma virtude cívica que os orientaria, sempre, a buscar os melhores interesses para a República.

Para dizer com Cass Sunstein (2017, p. 63), duas conclusões podem ser tiradas a partir da fórmula adotada pela Convenção da Filadélfia. Primeiro, deve-se evitar posições que defendam que a expressão *high crimes and misdemeanors* diga mais do que realmente ela diz. Mesmo em um contexto republicano, os fundadores pretenderam deixar algumas questões em aberto. Em segundo lugar, deve-se também evitar o erro de posicionamentos segundo os quais, em razão da indeterminação daquela expressão, defendam que a mesma seja qualquer

coisa que as Casas congressuais acreditem que elas sejam. O projeto de sociedade criado pela geração dos fundadores seria incompatível com posicionamentos como esses.

Isso fica claro quando se têm em vista os debates ocorridos em 8 de setembro. Conforme a advertência de George Mason, traição e suborno não contemplariam todas as ofensas capazes de colocarem em xeque o sistema constitucional que estava sendo criado. Por sua vez, de acordo com James Madison, o acréscimo da expressão má-administração à *impeachment clause* poderia fazer com que o presidente se tornasse submisso ao Senado. Para contornar esses inconvenientes é que foram acrescentados à traição e ao suborno os outros crimes graves e contravenções.

Daí parece ser insustentável defender com Queiroz (2019, p. 1) que, à luz do caso norte-americano, no Brasil, "crimes de responsabilidade são condutas exercidas com 'descrédito e desatino', mesmo sem taxativa 'ofensa à lei'". Tendo em vista o debate instaurado entre Mason e Madison, o "descrédito" ou o "desatino" presidencial não são passíveis de justificar o afastamento do presidente ao final de um processo de *impeachment* nem mesmo nos Estados Unidos da América. Caso contrário, não haveria razão para a substituição do termo *"maladministration"* por *"other high crimes and misdemeanors"*.

No caso brasileiro, isso fica ainda mais evidente: há uma lei especial encarregada de definir os crimes de responsabilidade e essa mesma lei, em seu artigo 38, requer a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal ao processo e julgamento do presidente nos casos de *impeachment*. Por mais que isso não faça dos crimes de responsabilidade crimes comuns, não se pode dizer que, por exemplo, os requisitos interpretativos próprios da dogmática penal sejam dispensáveis para a definição dos crimes de responsabilidade, pois, isso seria equivalente a permitir *impeachments* sob bases jurídicas questionáveis e motivados, exclusivamente, por interesses de ordem político-partidária.

Apesar de ricos, os debates ocorridos durante a Convenção da Filadélfia não eram de conhecimento público, de modo que o povo que ratificou o documento por ela elaborado e que posteriormente veio a

se tornar a Constituição dos Estados Unidos da América, não teve acesso ao teor das deliberações ocorridas no período compreendido entre os meses de maio e setembro do ano de 1787. Havia uma crença no sentido de que as visões dos próprios delegados convencionais poderiam influenciar os cidadãos no processo de ratificação do texto elaborado pela Convenção. Por essa razão, foi decidido que as deliberações deveriam ser mantidas em sigilo. Para os convencionais da Filadélfia, a Constituição somente seria bem sucedida se o povo que a ratificou de fato concordasse com os seus termos. É por isso que, por exemplo, os votos favoráveis e contrários às proposições apresentadas, os chamados *"yes"* e *"nays"*, eram contados pelos nomes dos estados ao invés dos nomes dos delegados (GERHARDT, 2019, p. 3-4). Nesse sentido, como afirma Cass Sunstein (2017, p. 54), "se realmente quisermos saber o significado da cláusula constitucional do *impeachment*, devemos focar nos debates públicos ocorridos durante o período da ratificação, que ajudam a explicar como o documento foi compreendido pelo povo estadunidense".[99]

3.3 Os debates sobre o *impeachment* no período da ratificação: um instrumento para a defesa do sistema de *checks and balances*

De acordo com Michael Gerhardt (2019, p. 12), "provavelmente o documento mais importante para a discussão sobre o *impeachment* foi a obra 'O Federalista'. Referida obra consiste em uma série de artigos escritos com o objetivo de garantir a ratificação da Constituição no estado de Nova York".[100] Então, tomando por base as discussões realizadas pelos artigos de "O Federalista", acredita-se ser possível com-

99 Tradução livre de: *"In this light, there is a strong argument that if we really want to know the meaning of the impeachment provision, we should focus on the public ratification debates, which help explain how We the People understood the document"* (SUNSTEIN, 2017, p. 54).

100 Tradução livre de: *"Probably the most prominent ratification document discussing the federal impeachment process was The Federalist Papers. It consists of a series of essays written for the purpose of securing ratification of the Constitution in New York, where the ratification succeeded by a narrow margin"* (GERHARDT, 2019, p. 12).

preender como a dinâmica estabelecida pelo instituto do *impeachment* com o sistema de separação dos poderes que seria adotado pela Constituição fora compreendida pelo povo estadunidense durante o período da ratificação.

Pois bem, em sendo assim, como afirma Cass Sunstein (2017, p. 56), "como sempre, Hamilton é um ótimo ponto de começo".[101] É que durante o período da ratificação, "Hamilton escreveu os principais ensaios sobre o *impeachment*" (GERHARDT, 2019, p. 13).[102] No artigo 65 de "O Federalista", Hamilton se dedica à análise do papel do Senado para atuar como tribunal do *impeachment*. Na sequência, no artigo 66 de "O Federalista", Hamilton enfrenta as objeções direcionadas contra a fórmula encontrada pela Convenção da Filadélfia. Sim, Hamilton afirma expressamente que durante a condução de um processo de *impeachment* o Senado assumiria características judicialiformes (HAMILTON, 2008, p. 321). Isso por si só já é um tanto quanto indicativo da compreensão dos fundadores em relação à dinâmica que é estabelecida pelo instituto entre os poderes de Estado.[103]

Um tribunal do *impeachment* seria, para Hamilton, algo extremamente desejável e, ao mesmo tempo, difícil de ser construído. As matérias sujeitas à jurisdição do tribunal do *impeachment* seriam aquelas ofensas que representassem abuso ou violação da confiança pública, razão pela qual teriam natureza POLÍTICA, tão somente porque os efeitos de tais condutas atingiriam a sociedade como um todo (HAMILTON, 2008, p. 321). Certamente, afirma Hamilton, a tramitação de um processo de *impeachment* seria capaz de agitar as paixões políticas de toda a sociedade, dividindo-a entre os favoráveis e os contrários ao acusado, de acordo com o espectro das facções políticas pré-existentes na sociedade. Assim, não raramente, a condução do processo e o julgamento ao final do mesmo poderiam ser orientados para a satisfa-

101 Tradução livre de: *"As always, Hamilton is a terrific place to start"* (SUNSTEIN, 2017, p. 56).

102 Tradução livre de: *"In fact, Hamilton wrote the principal essays on impeachment"* (GERHARDT, 2019, p. 13).

103 Para uma recuperação do debate proposto por Hamilton sobre o instituto do *impeachment* no período da ratificação, Cf. LEVINSON, 2015, p. 245-251.

ção de interesses facciosos, de modo que o desfecho desses casos poderia muitas das vezes ser decidido pelo desequilíbrio existente entre as forças políticas favoráveis ou contrárias ao acusado ao invés da real demonstração de sua inocência ou culpa (HAMILTON, 2008, p. 321).

A afirmação no sentido de que as *impeachable offenses* atingiriam a sociedade como um todo bem como o reconhecimento da possibilidade da influência das facções políticas existentes na sociedade serem decisivas para o desfecho do feito poderiam levar a crer que o *impeachment* não seria nada mais além do que aquilo que a maioria dos membros da Câmara dos Representantes e do Senado considerasse que ele seja em um dado contexto histórico, como dito por Gerald Ford em 1970.[104] Contudo, uma leitura mais atenta dos artigos de "O Federalista" revela exatamente o contrário.

É exatamente essa a conclusão de Philip Bobbitt (2018, p. 102-103), na Parte II, da nova edição do clássico *"Impeachment: a handbook"*, de Charles Black. Segundo o autor, essa afirmação de Alexander Hamilton frequentemente é citada fora de contexto, de modo que, equivocadamente, tem levado à conclusão de que o *impeachment* seria uma questão eminentemente política ao invés de uma questão jurídico-constitucional. Veja-se:

> uma passagem de "O Federalista", frequentemente citada fora de contexto, parece reforçar a conclusão de que o *impeachment* seria uma questão política, mas, na verdade, não é bem assim que as coisas se passam. Trata-se da observação de Alexander Hamilton no artigo 65 de "O Federalista" de que "as

104 Gerald Ford era líder da minoria republicana na Câmara dos Representantes e havia sugerido o *impeachment* do *justice* Willian O. Douglas como forma de reação às decisões progressistas proferidas por Douglas no período em que ele integrava a Suprema Corte dos Estados Unidos da América. Ford questionava quais seriam as *impeachable offenses* à luz do sistema constitucional norte-americano. Sua conclusão foi no sentido de que as mesmas seriam tão somente aquilo que a maioria da Câmara dos Representantes consideraria em um dado momento histórico e que a condenação não seria mais do que aquilo que dois terços dos membros do Senado considerassem como suficiente para afastar uma autoridade pública de seu cargo. Sobre isso, Cf. BERGER, 1973, p. 53; e TRIBE; MATZ, 2018, p. 25-26.

> matérias sujeitas ao *impeachment* são de natureza POLÍTICA, pois se relacionam principalmente a danos causados imediatamente à própria sociedade". Lida no contexto, no entanto, a reflexão de Hamilton tem sentido oposto àquele para o qual é citada com tanta frequência.
> [...]
> Todo o ensaio é uma tentativa de mostrar que o Senado, como um órgão eletivo - cujos membros àquela época eram eleitos pelas legislaturas estaduais -, pode superar sua natureza política e atuar adequadamente como um "tribunal para o julgamento do *impeachment*" (BOBBITT, 2018, p. 102-103).[105]

Por isso, a ida aos escritos de "O Federalista" se mostra imprescindível para a devida compreensão da matéria. Quando Alexander Hamilton se refere às condutas que possam representar abuso ou violação à confiança pública vindo, portanto, a serem qualificadas como ofensas de ordem política, o que ele tem em mente são ações ou omissões que se enquadrariam na categoria de "outros crimes graves e contravenções" adotada pela Constituição, como afirma Cass Sunstein (2017, p. 56). Ou seja, assim como os demais defensores da Constituição, para Hamilton, o *impeachment* seria um instituto destinado à "fiscalização da correção das condutas presidenciais, tendo como parâmetro não o seu acerto político, mas terríveis casos de abuso de poder" (SUNSTEIN, 2017, p. 57).[106]

105 Tradução livre de: *"a passage from the Federalist Papers, often quoted out of context, appears to support the conclusion that impeachment is a political matter but actually does no such thing. This is the observation by Alexander Hamilton in Federalist #65 that 'the subjects of [impeachments] are of a nature which may with peculiar propriety be denominated POLITICAL, as they relate chiefly to injuries done immediately to the society itself'. Read in context, however, Hamilton's reflection has the opposite import to that for which it is so often cited. [...] The entire essay is an attempt to show that the Senate can overcome its political nature as an elected body — chosen at the time by the members of the state legislatures — and act as a proper 'court for the trial of impeachments'"* (BOBBITT, 2018, p. 102-103).

106 Tradução livre de: *"They described impeachment as check on serious presidential wrongdoing, taking the form not of mistakes of judgment or of controversial political choices*

Na sequência do artigo 65 de "O Federalista", Hamilton se dedica a justificar a escolha do Senado como instância competente para processar e julgar o presidente nos casos de *impeachment*.[107] Em primeiro lugar, a escolha seguiu a tradição britânica e adotada por muitos estados que via o *impeachment* como um instrumento de controle do Legislativo sobre o Executivo (HAMILTON, 2008, p. 322). Em segundo lugar, uma decisão tal como a que é proferida ao final de um processo de *impeachment*, que pode levar ao afastamento do cargo e à incapacidade para o exercício de qualquer função pública pelo resto da vida, deveria ser de responsabilidade de um tribunal composto por vários membros. Era preciso que o órgão competente para o exercício dessa função estivesse em uma posição equidistante entre o acusado (no caso, o presidente da República) e os acusadores (no caso, a Câmara dos Representantes, instância de representação popular por excelência), para que o processo pudesse transcorrer com a devida imparcialidade. Por isso, a Suprema Corte foi descartada: seus integrantes não seriam suficientemente imparciais para conduzirem um feito tal como este e, além disso, não teriam a credibilidade e a autoridade exigidas para tanto (HAMILTON, 2008, p. 322).

Em terceiro lugar, garantir a participação do Judiciário no processamento e julgamento de casos de *impeachment* faria com que o instituto fosse menos justo para os agentes públicos sujeitos a ele. As mesmas autoridades que conduziram o processo de *impeachment* seriam competentes para a responsabilização do acusado nas esferas cível ou penal, caso a *impeachable offense* representasse um ilícito civil ou penal. Nem mesmo a instituição do júri seria capaz de evitar esse risco, já que os jurados, para Hamilton, seriam facilmente influenciados pelos argumentos dos juízes. Por essa razão, não deveria ser garantida qualquer participação do Judiciário na condução do feito, nem mesmo em concorrência com o Senado (HAMILTON, 2008, p. 323). Para dizer

but for terrible abuses of power" (SUNSTEIN, 2017, p. 57).
107 Sobre isso, Cf. GERHARDT, 2019, p. 13-14.

com Michael Gerhardt (2019, p. 14), "autoridades distintas deveriam conduzir procedimentos de responsabilização distintos".[108]

Como visto, quatro razões justificaram a exclusão do Poder Judiciário do processo de *impeachment*. Em primeiro lugar, os juízes federais do país, bem como os juízes da Suprema Corte, não seriam suficientemente independentes para julgar o presidente que poderia tê-los indicado aos cargos por eles exercidos. Em segundo lugar, considerando a possibilidade de uma *impeachable offense* também configurar um ilícito cível ou penal, as mesmas autoridades que julgaram o *impeachment* poderiam julgar aquelas. Em terceiro lugar, confiar um julgamento tal como este a um número reduzido de pessoas facilitaria a possibilidade de manipulação do resultado, pois seria muito mais fácil corromper um pequeno número de pessoas. Por fim, os órgãos do Poder Judiciário não teriam legitimidade suficiente para desfazer o mandato eletivo conferido ao presidente e, além disso, não resistiriam à inevitável politização decorrente do processo.[109]

Com a Suprema Corte e os demais órgãos jurisdicionais do país excluídos, restou apenas uma alternativa politicamente viável para processar e julgar o processo de *impeachment*: o Senado. O Senado, diferentemente da Suprema Corte e dos demais órgãos jurisdicionais do país, não teria seus membros escolhidos pelo presidente, teria uma quantidade suficiente de integrantes que dificultaria uma possível manipulação dos juízes do caso, não desempenharia nenhum papel nos possíveis procedimentos de responsabilização cível ou penal das autoridades condenadas em processo de *impeachment* e, ainda, gozaria da autoridade e da legitimidade exigidas para realizar uma tarefa tal como esta.

Do que se viu até aqui, nenhuma das justificativas da delegação ao Senado da competência para processar e julgar o presidente da República nos casos de *impeachment* se deu em razão de um suposto tino político que diferenciaria seus membros em relação aos membros do

108 Tradução livre de: *"Different authorities should oversee different proceedings"* (GERHARDT, 2019, p. 14).

109 Para uma recuperação desse debate, Cf. TRIBE; MATZ, 2018, p. 120-123.

Poder Judiciário, ou da Suprema Corte. Isto é, Hamilton não justifica a escolha tendo em vista uma suposta necessidade de que, para o sucesso de um julgamento tal como este, seja imprescindível uma espécie de habilidade política dos juízes do caso para apreciar a conduta presidencial do ponto de vista de sua adequação política. Dessa maneira, fica vazia de sentido a afirmação de um autor como Paulo Brossard, para quem, em sede doutrinária, a delegação da condução do feito às Casas congressuais se deu em razão do fato de que a configuração das *impeachable offenses* dependeria mais de "juízos de conveniência, oportunidade e utilidade, sob o império de circunstâncias imprevistas e extraordinárias" (PINTO, 1992, p. 143-144), do que de juízos apegados à legalidade.

Além desta não ter sido a razão da delegação da competência para processar e julgar o presidente da República nos casos de *impeachment* ao Senado, constata-se que os juízos discricionários sobre a necessidade, ou não, de afastamento do chefe do Poder Executivo das suas funções também não apresentam o traço da essencialidade que lhes são conferidos por Paulo Brossard. Não custa lembrar que o mesmo Artigo I, Seção 3, Cláusula 6, da Constituição norte-americana, que confere ao Senado a competência privativa para julgamento de processos de *impeachment* também exige dos senadores, única e excluisvamente nesta hipótese, que prestem juramento. Isso por si só já demonstra a preocupação dos fundadores com os rumos possíveis de serem dados a um processo tal como este, bem como o caráter distinto desta função atribuída constitucionalmente ao Senado em relação às demais funções por ele exercidas.

> Nesse sentido, é preciso destacar que, aqui, os fundadores acrescentaram um juramento extra. Depois de serem empossados, os legisladores podem exercer todos os seus poderes sem prestar juramentos adicionais. De fato, os membros da Câmara podem debater e votar os *articles of impeachment* no regular exercício de suas

> competências funcionais. Somente no Senado, e apenas para o julgamento do *impeachment*, é necessário um juramento adicional. A Constituição, assim, incute em cada senador ou senadora a gravidade incomparável da sua decisão. Significa também que o Senado exerce, agora, as funções de um tribunal e não de um órgão legislativo (TRIBE; MATZ, 2018, p. 133).[110]

Ademais, é bom que se diga que, quando a competência para o julgamento de processos de *impeachment* foi transferida da Suprema Corte para o Senado, não houve nenhuma alteração da compreensão dos pais fundadores em relação ao caráter jurisdicional desta função esvaziando, assim, a afirmação no sentido de que o julgamento de um processo tal como este exigiria uma espécie de tino político encontrado tão somente nos legisladores. O julgamento de processos de *impeachment*, dessa forma, não se confunde com o exercício das funções tipicamente atribuídas ao Senado, como sustentava Paulo Brossard.

> Até um estágio muito avançado da Convenção Constitucional de 1787, todos os projetos de Constituição previam que o julgamento de processos de *impeachment* deveria ocorrer perante a Suprema Corte; quando a competência para o julgamento do processo foi transferida para o Senado, não houve nenhuma alteração da compreensão da natureza desta função ou, mais importante ainda, das suas propriedades (BLACK, 1974, p. 10).[111]

110 Tradução livre de: *"It's therefore striking that the Framers added an extra oath here. After being sworn into office, legislators can exercise all their powers without taking additional oaths. Indeed, House members can debate and vote on articles of impeachment in the ordinary course of business. Only in the Senate, and only for impeachments, is a further oath required. The Constitution thus impresses on each senator the unparalleled gravity of his or her decision in the case at bar. It also signifies tha the Senate now sits as a court rather than as a legislative body and can exercise adjucative powers elsewhere denied to it"* (TRIBE; MATZ, 2018, p. 133).

111 Tradução livre de: *"Until a very late stage in the Constitutional Convention of 1787,*

Após conjecturar sobre outras hipóteses de formação do tribunal responsável pelo processo e julgamento dos casos de *impeachment*, tais como, uma junção entre Senado e Suprema Corte ou a criação de uma instituição composta por pessoas que não pertencessem a nenhum dos poderes constituídos, Hamilton (2008, p. 324-325) afirma que a existência de alternativas melhores do que a encontrada pela Convenção da Filadélfia a respeito dessa questão não faria com que a Constituição como um todo fosse rejeitada. Para que o plano fosse negado pelo povo estadunidense seria preciso demonstrar que ele como um todo seria ruim ou pernicioso à sociedade.

Além disso, seria preciso levar em consideração que, diante das múltiplas alternativas disponíveis para a construção de um arranjo institucional capaz de assegurar o exercício das liberdades em uma forma de governo republicana, a perfeição, apesar de desejável, jamais seria alcançada. Por quais razões alguém abriria mão de sua proposta supostamente infalível pela proposta falível de seu concidadão? Quem seria capaz de unir todas as opiniões discordantes de uma sociedade e posteriormente submetê-las ao julgamento da própria sociedade? Onde a perfeição seria encontrada? São alguns questionamentos feitos por Hamilton que levam a crer que, por mais problemáticas que as cláusulas do *impeachment* pudessem ser, o projeto de Constituição seria capaz de lidar com os casos de abuso de poder.

No artigo 66 de "O Federalista", Hamilton se propõe a refutar as por ele denominadas quatro maiores objeções à conformação conferida ao processo de *impeachment* pela Convenção da Filadélfia.[112] A primeira objeção afirmava que atribuir ao Congresso competências legislativas e jurisdicionais afetaria o princípio da separação de poderes instituído pela Constituição. Em resposta, Hamilton (2008, p. 325-326) sustenta que a divisão de funções entre a Câmara dos Representantes e o Senado impediria os inconvenientes de fazer dos acusadores os ju-

all drafts of the Constitution provided for trial of impeachments by the Supreme Court; when this was changed to trial by the Senate, there was no hint of any changed conception as to the nature of the function or, much more importantly, as to the proprieties of its exercise" (BLACK, 1974, p. 10)

112 Sobre isso, Cf. GERHARDT, 2019, p. 14-16.

ízes do caso evitando, com isso, a prevalência de ânimos facciosos em cada uma das Casas legislativas. Além disso, o quórum de dois terços dos senadores exigido para condenação protegeria adequadamente a presunção de inocência do acusado.

A segunda objeção sustentava que o arranjo institucional adotado pela Convenção tornaria o Senado muito poderoso. Além de participar em conjunto com o presidente para a celebração de tratados internacionais e do processo de investidura das mais altas autoridades públicas do país após indicação presidencial, o Senado também seria o órgão competente para afastar essas autoridades de suas funções e torná-las inaptas para o exercício de qualquer função pública.

Hamilton (2008, p. 326-327) contra-ataca dizendo que uma objeção tão imprecisa quanto esta não seria fácil de responder. Ele questiona qual medida ou critério seria capaz de sustentar essa objeção. Sua proposta é que cada órgão da estrutura político-administrativa do Estado seja examinado individualmente e de acordo com os princípios gerais sobre onde as competências estatais deveriam ser alocadas com maiores vantagens e menos inconvenientes para a construção de uma República que seja capaz de assegurar o adequado exercício das liberdades, assim como por ele defendido no artigo 65 de "O Federalista". Ao final, Hamilton argumenta que a Câmara dos Representantes também possui competências privativas de suma importância para a República. Sendo assim, ele questiona se mais essa competência poderia ser conferida àquela Casa legislativa. Isso também não tornaria a Câmara mais poderosa que o Senado?

A terceira objeção afirma que o Senado não seria confiável para julgar aquelas autoridades que ele mesmo participou do processo de investidura. Hamilton (2008, p. 327-328) responde afirmando que, até então, nenhum estado que havia adotado um sistema semelhante a este havia se deparado com um problema de tal sorte. Além do mais, pressupor que o Senado seria tolerante com as condutas desses agentes públicos negaria, justamente, a competência da câmara alta do parlamento para participar em conjunto com o presidente do processo de investidura dessas autoridades da República, pois, se assim o fosse,

sua atuação seria orientada mais pela preferência política do que pela competência funcional dos indicados pelo Executivo. Por essa chave de leitura, o Senado apenas referendaria a indicação do presidente da República. Por outro lado, Hamilton também afirma que o Senado apenas aprovaria ou desaprovaria a indicação presidencial, ou seja, a escolha não seria totalmente conferida ao Senado que seria limitado pelas indicações do presidente.

A quarta e última objeção é no sentido de que, o Senado, no exercício da sua competência para autorizar a ratificação de tratados internacionais assinados pelo presidente, poderia ser incapaz de responsabilizá-lo pela assinatura de tratados que representassem uma traição da confiança pública. Os senadores seriam, em tal cenário, coautores da *impeachable offense* e, ao mesmo tempo, os juízes do caso. Ou seja, faltar-lhes-ia a independência necessária para apreciar o caso bem como seria conferida a eles uma margem para atuarem livre de qualquer responsabilidade pelos seus atos.

Hamilton (2008, 328-329) responde afirmando que a exigência do quórum de dois terços para a ratificação dos tratados celebrados pelo presidente seria capaz de proteger a nação contra acordos presidenciais realizados em conluio com interesses internacionais. Hamilton reconhecia que o *impeachment*, por si só, não evitaria uma ação coordenada entre um grupo de senadores e o presidente da República para a celebração de um pacto contrário aos interesses nacionais, pois, como sabido, os senadores não estão sujeitos ao processo de *impeachment*. Contudo, referido problema, acaso existente, seria contornado pela atuação da cidadania ativa que atuaria em defesa do bem comum.

Foi assim que o arranjo institucional do *impeachment* foi construído e justificado no sistema constitucional norte-americano. Como aqui já visto, é o próprio Alexander Hamilton que, no artigo 65 de "O Federalista", afirma que a criação de um tribunal bem constituído para o julgamento do *impeachment* é um objeto tão desejado quanto difícil de ser encontrado (HAMILTON, 2008, p. 321). Os próprios trabalhos da Convenção da Filadélfia atestam a veracidade da afirmação de Hamilton. Foram precisos seis dispositivos constitucionais para regu-

lamentar o instituto e longas discussões sobre a melhor maneira de adequá-lo à forma de governo republicana e ao sistema de governo presidencialista, mesmo depois da elaboração daquele texto constitucional. Isso bem revela, tal como afirmado por Laurence Tribe e Joshua Matz (2018, p. 127), que a construção das cláusulas constitucionais do *impeachment* foi uma das questões em torno das quais os fundadores mais relutaram.

Do que se viu até aqui, a preocupação em relação ao desenho institucional do *impeachment* estava, desde os primórdios, relacionada à necessidade de garantia do princípio da separação dos poderes e do sistema de freios e contrapesos por ele instituído. Isso seria fundamental para que se pudesse construir uma república, compreendida como espaço destinado à vivência das liberdades. Se nos artigos 65 e 66 de "O Federalista", Alexander Hamilton faz uma defesa do modelo constitucional do *impeachment* adotado pela Convenção da Filadélfia, nos artigos 47 a 51, James Madison apresenta uma visão geral sobre a distribuição de funções aos poderes constituídos feita pela Constituição.

De acordo com Sanford Levinson (2015, p. 191), no artigo 51 de "O Federalista", Madison faz uma das mais importantes discussões sobre a separação de poderes. Para referido autor, se alguém optar por ler apenas alguma parte da obra, certamente, o artigo 51 deverá ser incluído na lista de leitura. O argumento central deste ensaio que, em verdade, serve como uma síntese dos fundamentos utilizados por toda cadeia de textos anteriores a ele sobre a mesma matéria (artigos 47, 48, 49 e 50 de "O Federalista"), reside na afirmação de Madison segundo a qual

> Se os homens fossem anjos, nenhum governo seria necessário. Se os anjos governassem os homens, nem controles externos nem internos seriam necessários. Ao estruturar um governo que deve ser administrado por homens e que deve ser exercido sobre os homens, aqui está a grande dificuldade:

> você deve primeiro permitir que o governo controle os governados; e, em seguida, obrigá-lo a se controlar (MADISON, 2008, p. 257).[113]

Daí a crença no sentido de que a garantia do princípio da separação dos poderes seria fundamental para a fundação de um Estado no qual os poderes constituídos desempenhariam suas funções de uma forma limitada, moderada e racional e os cidadãos teriam assegurados os seus direitos mais fundamentais. Seria, portanto, o sistema de freios e contrapesos um elemento indispensável para a construção de uma república na qual fosse possível o exercício das liberdades.

Para confirmar referido argumento, basta voltar ao artigo 47 de "O Federalista", no qual James Madison (2008, p. 239-245) inicia sua explanação reconhecendo que toda forma de concentração de poder, seja no Legislativo, no Executivo ou no Judiciário, seja nas mãos de uma pessoa ou grupo escolhido(s) pelo voto popular, hereditariamente ou por autodeclaração, seria a mais clara definição de tirania. Sendo assim, caso houvesse qualquer tendência centralizadora de poderes na proposta de Constituição elaborada pela Convenção da Filadélfia, nenhum argumento em sua defesa seria necessário.

Recuperando a lição de Montesquieu, que havia servido de inspiração para os fundadores, Madison afirma que somente onde todas as funções de um poder constituído são exercidas pelas mesmas mãos que exercem todas as funções de outro poder constituído não haveria condições para a existência de uma constituição livre. Logicamente, isso não impediria que um poder eventualmente pudesse exercer as funções de outros poderes, nem mesmo que os três pudessem se controlar reciprocamente. Por essas razões, o plano elaborado na Filadélfia não podia ser acusado de promover uma mistura inadequada de funções entre os poderes do Estado, como alegavam alguns de seus críticos. Assim, referida crítica não poderia ser encontrada nem em

113 Tradução livre de: *"If men were angels, no government would be necessary. If angels were to govern men, neither external nor internal controls on government would be necessary. In framing a government which is to be administered by men over men, the great difficulty lies in this: you must first enable the government to control the governed; and in the next place oblige it to control itself"* (MADISON, 2008, p. 257).

Montesquieu nem na própria compreensão dada à separação de poderes pelos estados no período pós-independência que adotaram uma fórmula semelhante à da proposta na Constituição.

Continuando a discussão no artigo 48 de "O Federalista", Madison (2008, p. 245-249) parte da premissa firmada no artigo 47 no sentido de que a exigência de separação dos poderes não requer, necessariamente, que Legislativo, Executivo e Judiciário estejam totalmente desconectados uns dos outros. Sendo assim, Madison afirma que seu objetivo neste artigo é demonstrar que essa ligação entre os poderes é fundamental para a criação e a manutenção de um governo livre. Pois bem, reconhecendo que a tendência natural de todo poder é se expandir para além dos limites prescritos, Madison sustenta que, após ter delineado a estrutura e o modo de operação dos três poderes constituídos, o ponto mais importante é protegê-los de usurpações recíprocas.

James Madison questiona se a mera delimitação em textos constitucionais escritos dos limites de atuação dos poderes constituídos seria capaz de prevenir abusos de poder. Com a experiência do passado colonial e do período pós-independência em mente, Madison é taxativo em dizer que não. Essa mesma experiência havia demonstrado que mecanismos mais eficazes deveriam ser adotados para proteger os poderes de usurpações recíprocas. Como exemplo, Madison (2008, p. 246) lembra que, por todos os cantos, o Poder Legislativo está estendendo sua margem de atuação, a ponto de submeter os demais poderes à sua vontade.

Isso fica claro quando, em seguida, Madison aponta aqueles que, para ele, seriam os dois principais equívocos dos fundadores das repúblicas até então existentes: eles teriam temido tão somente um Poder Executivo hereditário como ameaçador às liberdades, esquecendo-se que a concentração de poderes no Legislativo poderia conduzir às mesmas tiranias cometidas por um monarca absoluto. Assim, Madison conclui que, em um Estado democrático que adote a forma de governo republicana, as atenções do povo também devem estar direcionadas contra os abusos da legislatura.

O diálogo estabelecido neste artigo por James Madison (2008, p. 247-248) com Thomas Jefferson, em suas *"Notes on the state of Virginia"*, é representativo nesse sentido. Em suas notas, dizia Jefferson, que a concentração de poderes nas mesmas mãos é a mais pura das definições de um regime despótico. Que essa concentração de poderes ficasse nas mãos de uma pessoa ou de um grupo de pessoas pouco importava. Aliás, para Jefferson, citando como exemplo a República de Veneza, um regime despótico no qual o poder fique concentrado nas mãos de muitos seria muito pior do que um regime despótico no qual o poder fique concentrado nas mãos de apenas um. O caso veneziano é citado por Jefferson para lembrar que os norte-americanos não se insurgiram contra a Coroa britânica para a construção de um "despotismo eletivo".

Diante disso, Madison conclui que o sistema de freios e contrapesos instituído pela Constituição seria peça fundamental para assegurar que os poderes da República fossem exercidos de acordo com os limites estabelecidos pelo plano da Filadélfia. A mera demarcação das competências dos poderes em um documento escrito não seria suficiente para tanto.

Na sequência, no artigo 49 de "O Federalista", Madison (2008, p. 249-253) enfrenta as alternativas propostas por Jefferson em suas Notas para conter eventuais abusos de poder. A proposta de Jefferson reflete sua compreensão sobre mudanças constitucionais: uma convenção deveria ser convocada para alteração de uma constituição existente ou para reparação de infrações aos seus próprios termos sempre que dois terços dos integrantes de pelo menos dois dos poderes constituídos entenderem ser preciso uma convocação nese sentido. O fundamento por detrás da proposta de Jefferson é a soberania popular, de modo que eventual extensão, restrição e alteração das competências dos poderes constituídos, bem como uma possível correção da maneira pela qual os mesmos desempenham suas funções, deveriam ser promovidas pelo povo.

Então, Madison trata de demonstrar as insuficiências de uma proposta tal como esta, não sem antes reconhecer a força do argumen-

to que a sustenta. Em primeiro lugar, referida proposta não seria capaz de lidar adequadamente com a possibilidade de dois poderes constituídos unirem-se contra o terceiro (MADISON, 2008, p. 250). Em segundo lugar, o constante chamado ao povo traria instabilidade ao sistema político, posto que essa convocação sempre teria como pressuposto a existência de algum defeito na ordem jurídico-política estabelecida o que, por sua vez, faria com que a Constituição perdesse seu caráter de norma fundamental em tal sistema (MADISON, 2008, p. 251).

A mais importante das objeções feitas por Madison leva em consideração o fato de que convenções poderiam ser convocadas para fins distintos da manutenção do equilíbrio entre os poderes constituídos. Levando em consideração que a tendência observada tem sido a expansão do Poder Legislativo em prejuízo dos demais poderes, Madison afirma que a legislatura teria uma vantagem em relação aos demais, tendo em vista o grande número de pessoas que o compõem, a proximidade destas com as forças político-sociais existentes na sociedade e sua influência por todo o território estadunidense. Os membros do Executivo e do Judiciário sairiam prejudicados nesse sistema, pois seriam poucos em número e, além disso, não seriam conhecidos pela sociedade (MADISON, 2008, p. 251-252).

A conclusão a que se chega é que a mera declaração das competências atribuídas aos poderes constituídos em textos constitucionais escritos não é capaz de conter o abuso de poder. Da mesma maneira, apelar ao povo para que o corpo de cidadãos unido pudesse exercer a função de controlar e fiscalizar a atuação dos poderes constituídos assim que bem lhe apetecesse seria imprudente e ineficaz. Por essa razão, Madison afirma que os poderes constituídos devem ser guiados pela vontade popular, mas que a vontade popular deve ser controlada pelos poderes constituídos (MADISON, 2008, p. 253).

No artigo 50 de "O Federalista", Madison (2008, p. 253-256) enfrenta o argumento daqueles que sustentam convocações periódicas, isto é, com datas pré-determinadas, de uma convenção específica para fiscalizar a atuação dos poderes constituídos. Seriam convenções vocacionadas tão somente à prevenção e correção de eventuais violações

à Constituição e não à sua revisão ou substituição. Essa proposta seria falha, pois, na leitura de Madison, se o lapso temporal das revisões for curto muito dificilmente se corrigirá os abusos cometidos, pois aqueles que o cometeram ainda teriam força suficiente para impedir a reforma de seus atos. Por outro lado, se referido período for longo, tais práticas estariam de tal forma enraizadas que seria praticamente impossível extirpá-las.

Tendo demonstrado a insuficiência das propostas de limitações externas aos poderes para mantê-los livres e equilibrados, Madison (2008, p. 256-260) sustenta, no artigo 51 de "O Federalista", que a única forma de fazê-lo seria proporcionar um sistema de freios e contrapesos, donde somente o poder limita o poder, exatamente como feito pelo plano elaborado pela Convenção da Filadélfia. Por isso, seria preciso conferir a todos os poderes constituídos instrumentos para resistirem às possíveis usurpações pelos demais.

Contudo, o próprio Madison reconhece que uma divisão de competências que fosse capaz de distribuir, simetricamente, as competências entre os poderes constituídos não é possível de ser alcançada. Tanto é assim que o próprio autor afirma, mais uma vez, que a tendência observada nos Estados que adotam a forma de governo republicana tem sido a pretensão de expansão dos poderes por parte da legislatura. Em virtude disso, o Congresso norte-americano seria bicameral, suas Casas legislativas teriam competências próprias e distintas umas das outras, seus membros seriam eleitos segundo critérios diferenciados e uma não estaria necessariamente subordinada à vontade da outra. Além disso, tanto o presidente da República quanto o Poder Judiciário poderiam atuar de maneira a conter eventuais abusos cometidos pela legislatura, como por meio do veto e da interpretação e aplicação da Constituição e das leis.

É nesse sentido que, para Madison, não haveria diferença entre uma sociedade na qual uma facção política majoritária e, portanto, mais poderosa, pudesse sujeitar uma facção política minoritária e, consequentemente, mais fraca, aos seus interesses, para uma horda de bárbaros ou selvagens na qual os indivíduos mais fracos não são de-

fendidos das injustiças promovidas pelos indivíduos mais fortes. Em ambos os casos, o que reinaria seria a anarquia. Tanto naquele modelo de sociedade, quanto no estado de natureza, os inconvenientes da incerteza e da instabilidade fariam com que os mais fortes se juntassem aos mais fracos para que ambos pudessem se submeter a um governo que os protegeria reciprocamente.

Para dizer com Raoul Berger (1973, p. 99-100), naquele momento, temia-se tanto um presidente que pudesse atuar de forma assemelhada a um monarca, quanto possíveis excessos advindos da legislatura. Em um e no outro caso, respectivamente, o passado colonial e a experiência dos estados no período pós-1776 seriam representativos nesse sentido. É por isso que, quando uma escolha teve que ser feita, para fins do *impeachment*, os fundadores escolheram limitar a atuação do Congresso e também do presidente. Isso quer dizer que o Congresso não teria recebido poderes ilimitados sobre o presidente.[114]

Após a recuperação dos debates ocorridos durante a Convenção da Filadélfia e no período pós-ratificação, fica fácil perceber que "a última coisa pretendida pelos fundadores foi deixar o Senado livre para declarar qualquer conduta como um crime grave e contravenção" (BERGER, 1973, p. 106).[115] Isso quer dizer que, "quando um congressista afirma que o Congresso é totalmente livre para considerar qualquer conduta que deseje como uma *impeachable offense* ele (ou ela) está dando um bom exemplo de uma definição de *bill of attainder* e *ex post facto law*" (BLACK, 1974, p. 32)[116] que, como visto, é terminantemente vedado pela Constituição.

Nesse sentido, é preciso ter em vista que, no caso norte-americano, "a Constituição não diz que o Presidente pode ser deposto sempre

114 Não se desconsidera aqui que, no período imediatamente subsequente ao período colonial, havia a crença no sentido de que Executivo seria a principal ameaça às liberdades e o Legislativo a principal instância para a defesa das mesmas. Para tanto, Cf. PAIXÃO; BIGLIAZZI, 2008, p. 133-135.

115 Tradução livre de: *"The last thing intended by the Framers was to leave the Senate free to declare any conduct whatsoever a 'high crime and misdemeanor'"* (BERGER, 1973, p. 106).

116 Tradução livre de: *"When a congressman says, in effect, that Congress is entirely free to treat as impeachable any conduct it desires so to treat, he (or she) is giving a good textbook definition of a bill of attainder and an ex post facto law"* (BLACK, 1974, p. 32).

que a metade da Câmara dos Representantes e dois terços do Senado queiram afastá-lo. A Constituição exige a observância de requisitos materiais e do procedimento de votação estabelecido" (AMAR, 1999, p. 300).[117] Os congressistas, portanto, não estão autorizados a se afastarem desse padrão.

É por isso que se costuma dizer que, no caso norte-americano, "uma tendência observada em relação aos processos de *impeachment* a nível federal, evidencia que nem a Câmara dos Representantes nem o Senado Federal tiveram sucesso quando usaram seu poder de *impeachment* de forma extremamente abusiva" (GERHARDT, 2019, p. 57).[118] Não que naquela experiência constitucional não tenha havido casos nesse sentido. O próprio Michael Gerhardt (2019, p. 57) utiliza como exemplo os casos de *impeachment* fortemente motivados pelo acirramento dos ânimos político-partidários no decorrer do século XIX.

Foi exatamente o que se passou no caso do ex-presidente Andrew Johnson, em 1868. Contudo, a consideração dos argumentos de ordem constitucional feitos em defesa do acusado, bem como a repercussão da adoção de uma compreensão que permitisse o *impeachment* presidencial quando motivado tão somente pelo espírito faccioso da ocasião, fizeram com que as autoridades responsáveis pela condução do feito se abstivessem de atuar de tal forma. Referindo-se à absolvição de Johnson pelo Senado, Gerhardt é enfático ao dizer que sua defesa

> convenceu um número suficiente de senadores de que a ausência de provas claras da prática de uma *impeachable offense* ou de uma conduta incompatível com o exercício do cargo que se elevasse ao nível de uma *impeachable offense* deveria, como uma questão

117 Tradução livre de: *"The Constitution does not say that a President may be ousted whenever half of the House and two-thirds of the Senate want him out. The supreme law of the land prescribes a substantive standard - high misconduct - as well as a procedural voting rule, and conscientious legislators cannot ignore this standard"* (AMAR, 1999, p. 300).

118 Tradução livre de: *"Another trend in the federal impeachment process is that House has rarely, if ever, and the Senate has never, successfully committed a serious or extreme abuse of its impeachment authority"* (GERHARDT, 2019, p. 57).

> constitucional, impedir a condenação e a remoção de agentes políticos impopulares por processo de *impeachment* (GERHARDT, 2019, p. 57).[119]

Daí que, até mesmo no sistema constitucional norte-americano, onde não há uma especificação legal de quais condutas consistiriam as *impeachable offenses*, não se pode dizer que os congressistas possuem liberdade para definir, a cada momento histórico, os atos ou omissões passíveis de deflagrarem processos de *impeachment*. É preciso destacar, portanto, que, nos Estados Unidos da América, não há "uma licença para o Congresso ignorar os limites e obrigações impostas pelas normas constitucionais do *Impeachment*" (BACHA E SILVA; BAHIA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 21). Se nem mesmo nos Estados Unidos da América essa chave de leitura parece se sustentar, torna-se difícil dizer, coerentemente com a tradição norte-americana do *impeachment*, que um raciocínio tal como este pode ser adotado no caso brasileiro.

É, pois, o *impeachment*, um instituto que só pode ser utilizado para promover a Constituição, já que, no sistema constitucional norte-americano, o mesmo é destinado à garantia do sistema de freios e contrapesos instituído pela separação de poderes, como elemento imprescindível para a formação de uma república na qual seja possível a vivência das liberdades. Referida compreensão foi muito bem recuperada por Barbara Jordan, deputada federal pelo estado do Texas, durante as investigações desenvolvidas pela *Judiciary Committee* quando do escândalo denominado *Watergate*, envolvendo o então presidente, Richard Nixon, em 1974. Em um discurso emocionante, Barbara Jordan, uma mulher afro-americana, em seu primeiro ano de mandato, que enfrentou e enfrentaria tantas dificuldades em sua vida e que, em virtude disso, teria todas as razões para não acreditar naquele projeto

119 Tradução livre de: *"persuaded a sufficient number of their colleagues that the absence of clear proof of the commission of an impeachable offense or a misconduct rising to the level of an impeachable offense should, as a constitutional matter, preclude convicting and removing unpopular impeachable official"* (GEHARDT, 2019, p. 57).

de país imaginado na Convenção da Filadélfia, proferiu as seguintes palavras:

> Hoje, mais cedo, ouvimos o início do preâmbulo da Constituição dos Estados Unidos: *"We, the People"*. É um começo muito eloquente. Mas, quando esse documento foi concluído em 17 de setembro de 1787, eu não fui incluída neste *"We, the People"*. Por muitos anos, senti que, de alguma maneira, George Washington e Alexander Hamilton simplesmente me deixaram de fora em razão de um erro. Mas, através do processo de emenda à Constituição, da interpretação constitucional e de decisões dos tribunais, finalmente, fui incluída neste "*We, the People*". Hoje sou uma inquisidora. E a hipérbole não seria fictícia e não exageraria a solenidade do que eu sinto agora. Minha fé na Constituição é integral, completa, total. Eu não vou me sentar aqui e ser uma espectadora ociosa da diminuição, da subversão, da destruição da Constituição. Sugiro que seja uma interpretação inadequada da Constituição afirmar que qualquer membro desta Casa, para votar favoravelmente em casos de *impeachment*, deva estar convencido de que o presidente simplesmente deva ser destituído do cargo. A Constituição não diz isso. Os poderes relacionados ao *impeachment* são um controle essencial nas mãos da legislatura contra eventuais excesos do executivo. [...]
>
> Conhecemos a natureza do *impeachment*. Estamos conversando sobre isso há algum tempo. Ele foi projetado principalmente para que o presidente e altos ministros de um governo sejam de alguma forma responsabilizados pelos seus atos. Ele foi

projetado para "conter" o Executivo em casos de excesso. Foi concebido como um inquérito nacional para averiguar a correção da conduta de homens públicos. Os autores da Constituição delimitaram no Congresso o poder, se necessário, de remover o presidente, a fim de que se pudesse encontrar um delicado equilíbrio entre um presidente forte e a necessidade de preservação da independência do Executivo com a natureza do *impeachment*: uma exceção estritamente canalizada à máxima da separação de poderes; a Convenção Federal de 1787 disse isso. Limitou o *impeachment* a crimes graves e contravenções e se opôs ao termo "má-administração".

[...]

O arranjo das forças políticas está por detrás da motivação do *impeachment* [como nos lembra Hamilton]; mas o *impeachment* deve prosseguir dentro dos limites da expressão utilizada pelo texto constitucional, "crimes graves e contravenções".

[...]

O grande público ficaria revoltado se nos engajássemos nesse processo por razões mesquinhas. O Congresso tem muito o que fazer [...]. A mesquinharia não pode ser permitida diante desses problemas avassaladores. Então, hoje, não estamos sendo mesquinhos. Estamos tentando ser grandes, porque a tarefa que temos diante de nós é grande.

[...]

O presidente cometeu atos, planejou, dirigiu e concordou com alguma conduta que a Constituição não tolera? Essa é a questão. Nós sabemos isso. Nós sabemos a pergunta. Devemos agora

imediatamente responder à pergunta. É a razão, e não a paixão, que deve guiar nossas deliberações, guiar nosso debate e guiar nossa decisão (JORDAN, 2007, p. 27-31).[120]

120 Tradução livre de: *"Earlier today, we heard the beginning of the Preamble to the Constitution of the United States, "We, the People." It is a very eloquent beginning. But when that document was completed on the seventeenth of September 1787, I was not included in that "We, the People." I felt somehow for many years that George Washington and Alexander Hamilton just left me out by mistake. But through the process of amendment, interpretation, and court decision I have finally been included in "We, the People." Today, I am an inquisitor. And hyperbole would not be fictional and would not overstate the solemnness that I feel right now. My faith in the Constitution is whole, it is complete, it is total. And I am not going to sit here and be an idle spectator to the diminution, the subversion, the destruction of the Constitution. [...] It is wrong, I suggest, it is a misreading of the Constitution, for any member here to assert that for a member to vote for an article of impeachment means that that member must be convinced that the president should be removed from office. The Constitution doesn't say that. The powers relating to impeachment are an essential check in the hands of the body, the legislature, against and upon the encroachments of the executive. [...] We know the nature of impeachment. We have been talking about it awhile now. It is chiefly designed for the president and his high ministers to somehow be called into account. It is designed to "bridle" the executive if he engages in excesses. It is designed as a method of national inquest into the conduct of public men. The framers confined in the Congress the power, if need be, to remove the president in order to strike a delicate balance between a president swollen with power and grown tyrannical and preservation of the independence of the executive. The nature of impeachment: a narrowly channeled exception to the separation-of-powers maxim; the federal convention of 1787 said that. It limited impeachment to high crimes and misdemeanors and discounted and opposed the term "maladministration." [...] The drawing of political lines goes to the motivation behind impeachment; but impeachment must proceed within the confines of the constitutional term, "high crime and misdemeanors." [...] Common sense would be revolted if we engaged upon this process for petty reasons. Congress has a lot to do [...]. Pettiness cannot be allowed to stand in the face of such overwhelming problems. So today we are not being petty. We are trying to be big, because the task we have before us is a big one. [...] Has the president committed offenses and planned and directed and acquiesced in a course of conduct which the Constitution will not tolerate? That is the question. We know that. We know the question. We should now forthwith proceed to answer the question. It is reason, and not passion, which must guide our deliberations, guide our debate, and guide our decision"* (JORDAN, 2007, p. 27-31).

PARTE II

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO *IMPEACHMENT* DA PRESIDENTA DILMA ROUSSEFF

Capítulo 1

Reforçando uma posição de compromisso: o Supremo Tribunal Federal antes do *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff

1.1 A Questão de Ordem n. 105/2015 da Câmara dos Deputados e o Supremo Tribunal Federal enquanto garantidor do devido processo legal do processo de *impeachment*

Em 15 de setembro de 2015, os então deputados federais Mendonça Filho, Carlos Sampaio, Arthur Oliveira Maia, Arnaldo Jordy, André Moura, Cristiane Brasil e Bruno Araújo apresentaram à Mesa da Câmara dos Deputados a Questão de Ordem n. 105/2015, por meio da qual formularam uma série de questionamentos em relação ao procedimento que deveria ser adotado caso alguma das várias denúncias por crime de responsabilidade ofertadas em desfavor da presidenta Dilma Rousseff fosse recebida.[121]

Ao todo, foram dezenove dúvidas relacionadas ao recebimento e à análise de denúncias em desfavor da então presidenta da República pela suposta prática de crimes de responsabilidade. Referidos questionamentos envolviam aspectos relevantes do procedimento que deveria ser seguido perante aquela Casa legislativa, tais como: o papel que deveria ser exercido pelo presidente da Câmara dos Deputados no juízo prévio de admissibilidade da denúncia ofertada por cida-

121 As dúvidas formuladas pelos autores da Questão de Ordem n. 105/2015, bem como as respostas a elas concedidas pelo então presidente da Câmara dos Deputados, encontram-se sintetizadas em: < https://www2.camara.leg.br/legin/int/dpsn/2015/decisaodapresidencia-57009-24-setembro-2015-781585-publicacaooriginal-148202-cd-presi.html>. Acesso em: 02 ago. 2018.

dão, a possibilidade de emenda à denúncia popular por parlamentar, os dispositivos legais aplicáveis ao processo de *impeachment* perante aquela Casa legislativa, os limites temporais da responsabilização do presidente da República, os efeitos de eventual renúncia presidencial durante o processo de *impeachment,* o procedimento que deveria ser adotado para constituição da Comissão Especial do *impeachment* perante aquela Casa legislativa, os prazos a serem observados por essa Comissão e a forma pela qual seria organizada a discussão do parecer elaborado pelo seu relator.

Não custa lembrar que, a princípio, questões de ordem são instrumentos colocados à disposição dos congressistas para suscitar dúvidas sobre a interpretação dos regimentos internos das Casas legislativas em relação à determinada matéria que constitua objeto de discussão. O Regimento Interno da Câmara dos Deputados regulamenta a matéria em seu artigo 95, *caput*, segundo o qual, considera-se questão de ordem toda dúvida sobre a interpretação deste Regimento, na sua prática exclusiva ou relacionada com a Constituição Federal. Nos termos do parágrafo 6º deste dispositivo regimental, compete ao presidente da sessão resolver as questões de ordem formuladas. Em sendo assim, no dia 24 de setembro de 2015, Eduardo Cunha, na qualidade de presidente da Câmara dos Deputados, respondeu aos questionamentos formulados na Questão de Ordem n. 105/2015. Referida decisão fora publicada no Diário Oficial da Câmara dos Deputados do dia seguinte.[122]

Dessa maneira, o que estava em jogo já neste momento era a definição de aspectos cruciais do procedimento que deveria ser adotado no curso de eventual processo de responsabilização da presidenta Dilma Rousseff perante a Câmara dos Deputados quando sequer tinha havido o recebimento de qualquer denúncia em seu desfavor. Nesse sentido, monocraticamente, Eduardo Cunha, que à época dos fatos

122 Sobre isso, Cf. Diário Oficial da Câmara dos Deputados do dia 25 de setembro de 2015. Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD0020150925S01630000.PDF#page=3>. Acesso em: 02 ago. 2018.

ocupava a presidência daquela Casa legislativa, definia os rumos de eventual *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff.[123]

Os deputados federais Wadih Nemer Damous Filho e Rubens Pereira e Silva Júnior interpuseram recurso em face da decisão proferida pelo presidente da Câmara dos Deputados à Questão de Ordem n. 105/2015. Ocorre que, não obstante isso, Eduardo Cunha recebeu o recurso interposto pelo primeiro como nova questão de ordem, e, por sua vez, quanto ao recurso interposto pelo segundo, Cunha considerou que a matéria estaria preclusa, razão pela qual, referidos parlamentares impetraram mandados de segurança perante o STF. A resposta dada por Eduardo Cunha à Questão de Ordem n. 105/2015 também motivou os deputados federais Luiz Paulo Teixeira Ferreira e Paulo Roberto Severo Pimenta a ajuizarem reclamação perante aquele Tribunal.

Dessa forma, o STF fora instado a se manifestar sobre a regularidade das condutas praticadas pelas autoridades responsáveis pela condução do feito antes mesmo do início do processamento da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da presidenta Dilma Rousseff. A partir de então, pode-se dizer que o Tribunal passou a ser um ator institucional relevante no curso do processo de responsabilização política da presidenta Dilma Rousseff que, futuramente, seria instaurado pelo Congresso Nacional. Estavam colocados, portanto, nas mãos do Tribunal, não apenas os rumos deste processo, mas, também, em certa medida, os rumos políticos da nação, já que, pelo menos a princípio, competiria ao STF garantir que o caminho que seria trilhado pela denúncia observasse as disposições constitucionais, legais e regimentais aplicáveis à espécie.

123 Vale destacar que, no dia 17 de julho de 2015, Eduardo Cunha convocou a imprensa para anunciar que havia rompido com o governo Dilma Rousseff, tendo como justificativa a suspeita de que o governo estaria por trás das denúncias formuladas contra ele nas investigações decorrentes da denominada Operação Lava Jato. Em uma espécie de aviso à ex-presidenta, Cunha afirmou: "Saiba que o presidente da Câmara agora é oposição ao Governo". Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2015/07/17/politica/1437145574_034316.html>. Acesso em: 02 ago. 2018. Para uma recuperação do papel desempenhado por Eduardo Cunha na qualidade de articulador político do processo de *impeachment*, Cf. LIMONGI, 2015, p. 99-112.

Pois bem, Wadih Nemer Damous Filho impetrou o mandado de segurança n. 33.837 (MS n. 33.837), cuja relatoria coube ao então ministro do STF, Teori Zavascki.[124] O deputado Rubens Pereira e Silva Júnior, por sua vez, impetrou o mandado de segurança n. 33.838 (MS n. 33.838), enquanto os parlamentares Luiz Paulo Teixeira Ferreira e Paulo Roberto Severo Pimenta ajuizaram a Rcl n. 22.124. Ambas as ações foram distribuídas à relatoria da ministra Rosa Weber. Em síntese, como já dito, insurgiram-se os congressistas em face da decisão tomada pelo então presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, em resposta por ele oferecida à Questão de Ordem n. 105/2015. Basicamente, os congressistas questionavam aquilo que ficou denominado como "manual do *impeachment* de Cunha". Isto é, a definição das regras que deveriam ser seguidas pela Câmara dos Deputados durante a tramitação, naquela Casa legislativa, de eventual denúncia por crime de responsabilidade contra a presidenta Dilma Rousseff.[125]

Como pano de fundo da controvérsia suscitada nesses casos estava, portanto, a garantia do devido processo legal do processo de *impeachment*, por meio da garantia jurisdicional da Constituição. Ou seja, tratava-se, mais uma vez, de reforçar os elementos característicos da tradição republicana brasileira do *impeachment* que a distinguem da tradição norte-americana do *impeachment* que lhe serviu de inspiração.

O que se colocava para apreciação do STF naquela oportunidade era a possibilidade daquele Tribunal atuar no sentido do reforço do Estado Democrático de Direito entre nós. É que a definição do alcance das normas que regulamentam os processos de formação democrática da vontade e da opinião pública constitui um pressuposto necessário

124 Isso porque em 19 de janeiro de 2017, o Min. Teori Zavascki foi vítima fatal de um acidente aéreo ocorrido na região de Paraty, no litoral sul do estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=334201>. Acesso em 20 jul. 2017.

125 A expressão "manual do *impeachment* de Cunha" foi utilizada pela deputada Jô Moraes em seu discurso proferido no Plenário da Câmara dos Deputados no dia 13/10/2015, oportunidade na qual a parlamentar fez referência às decisões monocráticas proferidas pelos ministros Teori Zavascki e Rosa Weber nos casos analisados nesta seção deste trabalho (MS n. 33.837, MS n. 33.838 e Rcl n. 22.124). Sobre isso, Cf. MORAES, 2015, p. 54-55.

para a própria configuração de um Estado Democrático de Direito, na medida em que o respeito às regras do jogo democrático revestem de legitimidade as decisões proferidas pelo poder público. Assim, parece difícil afastar qualquer discussão sobre o instituto do *impeachment* do estudo do princípio da separação dos poderes, do sistema presidencialista de governo e, em última instância, da soberania popular, com o mote do constitucionalismo e suas relações com a democracia, como se essas questões centrais para o correto funcionamento do Estado brasileiro pudessem estar à disposição das maiorias parlamentares eventuais.

É preciso salientar, desde já, que, não se está aqui a defender que o tema do controle jurisdicional do devido processo legal do processo de *impeachment* da presidenta da República pudesse ser traduzido nos termos de uma disputa pela titularidade das funções típicas e atípicas do Poder Legislativo, como é o caso, respectivamente, da fiscalização do correto exercício das funções político-administrativas do chefe do Poder Executivo e sua eventual responsabilização pela prática de algum crime de responsabilidade no exercício dessas funções, entre STF e Congresso Nacional. Muito antes pelo contrário, o que se coloca no centro desse debate, como questão fundamental para a compreensão do correto funcionamento das instituições políticas do Estado brasileiro, é a garantia jurisdicional da Constituição. Dessa forma, não se trata de uma defesa da delegação dos papéis institucionais da Câmara dos Deputados e do Senado Federal ao órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro em matéria de *impeachment*.

Nesse sentido, tendo como premissa o fato de "que numa democracia é fundamental o debate público permanente sobre o papel dos tribunais em face do legislativo" (BAHIA; NUNES; CATTONI DE OLIVEIRA, 2018, p. 40) é que se passa à análise do posicionamento assumido pelo STF nas decisões monocráticas proferidas pelo ministro Teori Zavascki no MS n. 33.837, e pela Min. Rosa Weber no MS n. 33.838 bem como na Rcl n. 22.124 e, em seguida, às demais decisões proferidas por este Tribunal de forma colegiada, ou por seus membros de forma monocrática, no decorrer desse caso emblemático. O estudo

do posicionamento assumido por aquele Tribunal em um momento anterior ao recebimento da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da presidenta Dilma Rousseff, pela presidência da Câmara dos Deputados, mostra-se relevante, pois, pareceu indicar, àquele tempo, qual seria o papel que provavelmente seria exercido pelo STF em relação ao controle do devido processo legal do processo de *impeachment* que estava em vias de ser instaurado.

Não foi sem motivo, portanto, que o deputado federal Wadih Nemer Damous Filho, impetrante do MS n. 33.837, ao comentar com jornalistas a decisão proferida pelo STF no referido caso, concluiu que o Tribunal assumiu para si a tarefa de garantir que eventual processo a ser instaurado em desfavor da presidenta se desse em observância às prescrições constitucionais aplicáveis à espécie. É o que se constata da afirmação do parlamentar segundo a qual "a decisão estabelece que o pedido [de *impeachment* formulado contra a presidenta Dilma Rousseff] tem que ser processado nos termos da Constituição".[126] Em outras palavras, a expectativa era no sentido de que o Tribunal atuaria para resguardar a observância do devido processo legal do processo de *impeachment*, caso as autoridades responsáveis pela condução do feito se afastassem daquilo que está estabelecido pela Constituição, pela Lei n. 1.079/50 e pela jurisprudência do próprio Tribunal em relação à matéria, através do socorro ao Regimento Interno das Casas legislativas.

No bojo das três ações, os parlamentares almejavam a suspensão liminar da resposta oferecida pelo presidente da Câmara dos Deputados à Questão de Ordem n. 105/2015. O argumento por eles utilizado foi no sentido de que este ato se consubstanciou em verdadeiro ato decisório. Apesar de seu caráter supostamente interpretativo, já que, pelo menos formalmente, Eduardo Cunha estaria apenas oferecendo uma resposta aos questionamentos formulados nesta Questão de Ordem, os parlamentares alegavam que, teria havido, em verdade, o estabelecimento monocrático do procedimento que deveria ser adotado naquela Casa legislativa, no caso de eventual recebimento de alguma

126 GOY, Leonardo; MARCELLO, Maria Carolina. **STF concede liminares que barram rito de impeachment definido por Cunha.** 2015. Disponível em: <https://br.reuters.com/article/topNews/idBRKCN0S72L920151013>. Acesso em: 20 mar. 2019.

das várias denúncias por crime de responsabilidade ofertadas em desfavor da presidenta Dilma Rousseff. Além do fundo eminentemente constitucional das questões resolvidas de forma unilateral por Eduardo Cunha, houve inovação na ordem jurídica, em especial, nos aspectos procedimentais do processo político de responsabilização do presidente da República, que não havia passado pelo crivo do colegiado, que não estava em consonância com as disposições constitucionais da matéria e nem tampouco com o entendimento consolidado da jurisprudência do STF.

Os pedidos cautelares formulados em sede liminar nas três ações foram deferidos. Primeiramente, no MS n. 33.837. Em 12 de outubro de 2015, o relator dos autos à época dos fatos, ministro Teori Zavascki, reconheceu a relevância dos fundamentos que embasavam a impetração. O impetrante, deputado federal Wadih Nemer Damous Filho, alegava, em síntese, que o fato do presidente da Câmara dos Deputados ter recebido seu recurso à resposta à Questão de Ordem n. 105/2015 como nova questão de ordem, e não como recurso, demonstrava a intenção de Eduardo Cunha imunizar sua decisão de possíveis ataques, de modo a impedir que a ela fosse atribuído efeito suspensivo pela votação do Plenário da Casa.

Assim, sustentava seu direito líquido e certo de exercer, na qualidade de membro da Câmara dos Deputados, o mandato que lhe fora concedido pelas urnas na plenitude de suas prerrogativas, dentre elas, a de ver cumprido o Regimento Interno, que, em verdade, estrutura e organiza o trabalho da Casa com base na sua prerrogativa de dispor sobre seu funcionamento e organização (artigo 51, incisos III e IV, da Constituição de 1988). Segundo o impetrante, a observância das regras pré-definidas pelo Regimento serviria justamente para evitar decisões arbitrárias, desmandos, enfim, qualquer possibilidade de usurpação dos direitos públicos subjetivos impregnados de qualificação constitucional e titularizados pelos membros do Congresso Nacional, seja pelo presidente das Casas legislativas, seja pelos grupos majoritários que eventualmente as compõem.

No que diz respeito à matéria propriamente dita que constituía o objeto da Questão de Ordem n. 105/2015, o impetrante sustentava que, de acordo com a Constituição, a matéria relativa à definição dos crimes de responsabilidade bem como das suas normas de processo e julgamento deveria ser feita por lei especial federal, como determina o artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988. Entendimento este que, por sua vez, também já estaria assentado pela jurisprudência do STF, nos termos da súmula vinculante n. 46. Assim, concluiu o impetrante que, caso a resposta à Questão de Ordem n. 105/2015 prosperasse, assistir-se-ia ao absurdo do presidente da Câmara dos Deputados definir, monocraticamente e à revelia do que dispõe a Constituição e a jurisprudência do STF em relação à matéria, o procedimento que deveria ser adotado naquela Casa legislativa, na hipótese de haver o recebimento de uma denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da presidenta Dilma Rousseff.

Diante de toda essa argumentação, o ministro Teori Zavascki entendeu que, não obstante a questão parecer estar circunscrita tão somente à economia interna da Câmara dos Deputados, havia, no caso, elementos que denotariam a relevância constitucional da matéria de fundo destes autos, qual seja, a definição das normas de processamento e julgamento do presidente da República por crime de responsabilidade. Tanto é assim que, de acordo com o ministro Teori Zavascki, apesar da controvérsia parecer "revestir-se de características de simples questão *interna corporis*, o que na realidade subjaz em seu objeto é, pelo menos indiretamente, a tutela de importantes valores de natureza constitucional" (Min. Teori Zavascki, decisão monocrática proferida no MS n. 33.837, p. 3). O fundo constitucional vislumbrado na matéria pelo ministro Teori Zavascki diz respeito justamente ao que está disposto no artigo 85, parágrafo único, da Constituição, que submete à reserva de lei especial a definição dos crimes de responsabilidade do presidente da República bem como o estabeleceimento de suas regras de processo e julgamento.

Considerando a forma pela qual foram estabelecidas as regras para eventual processamento das denúncias ofertadas em desfavor da

até então presidenta da República, bem como a proteção conferida a tais normas pelo presidente da Câmara dos Deputados, que, ao fim e ao cabo, acabou imunizando-as de qualquer possibilidade de controle por parte do colegiado daquela Casa, o ministro Teori Zavascki reconheceu, àquele tempo, estar devidamente justificada a necessidade de um pronunciamento do STF a respeito da matéria. Desse modo, seria preciso que o Tribunal espancasse qualquer dúvida eventualmente existente acerca da compatibilidade, com a Constituição e ao seu próprio entendimento em relação ao assunto, do procedimento que possivelmente deveria ser adotado pelo Congresso Nacional em um provável *impeachment* da presidenta da República. Assim se manifestou o ministro:

> Ora, em processo de tamanha magnitude institucional, que põe a juízo o mais elevado cargo do Estado e do Governo da Nação, é pressuposto elementar a observância do devido processo legal, formado e desenvolvido à base de um procedimento cuja validade esteja fora de qualquer dúvida de ordem jurídica. No caso, os fundamentos deduzidos na inicial e os documentos que os acompanham deixam transparecer acentuados questionamentos sobre o inusitado modo de formatação do referido procedimento, o que, por si só, justifica um pronunciamento do Supremo Tribunal Federal a respeito (Min. Teori Zavascki, decisão monocrática proferida no MS n. 33.837, p. 3-4).

A partir de tais considerações, o ministro Teori Zavascki entendeu por bem suspender os efeitos da resposta à Questão de Ordem n. 105/2015, bem como dos possíveis procedimentos eventualmente iniciados com base nela. Para o ministro, a medida adotada em sede liminar e de forma monocrática também se justificaria "para evitar, no interregno até o pronunciamento da Suprema Corte, a ocorrência

de possíveis situações de dano grave à ordem institucional ou de comprometimento do objeto da impetração" (Min. Teori Zavascki, decisão monocrática proferida no MS n. 33.837, p. 4).

No dia seguinte, monocrática e liminarmente, a ministra Rosa Weber deferiu os pedidos cautelares formulados no MS n. 33.838 bem como na Rcl n. 22.124. O MS n. 33.838, impetrado pelo deputado federal Rubens Pereira e Silva Júnior, também questionava ato do presidente da Câmara dos Deputados consistente no não recebimento do recurso por ele interposto contra a resposta à Questão de Ordem n. 105/2015, ao argumento de que a matéria estaria preclusa. Dessa maneira, novamente, Eduardo Cunha pretendia blindar seu "manual do *impeachment*" de qualquer possibilidade de controle, impugnação ou revisão por parte do colegiado da Casa.

Destacando o relevo constitucional da matéria versada na Questão de Ordem n. 105/2015, o impetrante sustentou que o assunto transcendia o interesse meramente interno à Câmara dos Deputados. Além disso, o parlamentar destacava a importância da observância das disposições regimentais como forma de garantir previsibilidade e transparência, não apenas aos congressistas, mas também aos cidadãos, em relação aos processos deliberativos que ocorrem no interior do Congresso Nacional.

Nos termos da impetração, tudo isso justificaria a intervenção do STF no feito como forma de assegurar o direito público subjetivo dos parlamentares de verem assegurado o cumprimento das regras que disciplinam o exercício da atividade parlamentar, a fim de evitar a ocorrência de arbitrariedades, como a praticada por Eduardo Cunha. Por tais razões, foi requerido, cautelarmente, que o STF suspendesse os efeitos do ato coator impugnado, bem como que o presidente da Câmara dos Deputados restasse impedido de analisar qualquer uma das denúncias até então ofertadas em desfavor da presidenta Dilma Rousseff, tendo como base o "manual do *impeachment*" por ele elaborado.

Inicialmente, a ministra Rosa Weber fez questão de ressalvar seu entendimento pessoal em relação ao controle jurisdicional dos atos praticados por parlamentares no interior das Casas do Congresso Na-

cional. Para a ministra Rosa Weber, o STF deveria pautar sua atuação em relação à matéria por uma autocontenção, a ponto de conferir às Casas congressuais liberdade para definirem sua margem de atuação quando estiver em jogo aquilo que a ministra considera como matérias que consubstanciem "questões políticas". Dessa maneira, faltaria ao Tribunal competência jurisdicional para intervir em tais feitos, pois os mesmos consubstanciariam questões *interna corporis*.

Contudo, haveria, por assim dizer, uma hipótese na qual as portas da jurisdição do STF se abririam para permitir o controle da juridicidade dos atos praticados no exercício da atividade parlamentar. Tal hipótese, segundo a ministra Rosa Weber, estaria configurada quando o ato impugnado possuir relevo constitucional. Isto é, quando estiver em jogo a interpretação de algum dispositivo da Constituição. Nesse caso, o parlamentar, e somente o parlamentar, teria direito subjetivo à observância do devido processo legislativo para assegurar a plenitude do exercício de suas prerrogativas funcionais.

> Como reiteradamente tenho enfatizado (*v.g.* MS 32.885, decisão monocrática de 23.4.2014), na esteira da jurisprudência desta Suprema Corte e em respeito à independência dos Poderes consagrada no texto constitucional, tenho pautado a minha atuação nesta Casa pela máxima deferência à autonomia dos Poderes quando o conteúdo das **questões políticas** em debate nas Casas Legislativas se reveste de natureza eminentemente *interna corporis* e, nessa medida, se mostra estranho à competência do Supremo Tribunal Federal (*v.g.*, MS 32.033/DF, MS 31.475/DF e MS 31.444/DF, também de minha relatoria). Abrem-se, contudo, as portas da jurisdição constitucional sempre que em jogo o texto da Lei Maior, cabendo ao Poder Judiciário o exercício do controle da juridicidade da atividade parlamentar. Nessa linha, ao Deputado Federal

> esta Suprema Corte reconhece o direito subjetivo ao devido processo legislativo e ao exercício pleno de suas prerrogativas parlamentares (Min. Rosa Weber, decisão monocrática proferida no MS n. 33.838, p. 4). (Destaques do original).

Em seguida, a ministra Rosa Weber explicou o porquê havia retomado seu entendimento pessoal sobre o assunto. Nas suas palavras, tal registro seria importante, pois, "a controvérsia, na espécie, apenas aparentemente se circunscreve aos limites das questões de natureza *interna corporis*" (Min. Rosa Weber, decisão monocrática proferida no MS n. 33.838, p. 4). Para a ministra, a controvérsia posta nos autos do MS n. 33.838 possuiria inegável relevância constitucional, pois dizia respeito à definição das regras que iriam reger eventual processo de responsabilização política da presidenta da República pela prática de crime de responsabilidade. Tendo em vista que a matéria é regulamentada pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição, a ministra Rosa Weber vislumbrou na espécie o caráter materialmente constitucional dos questionamentos formulados nesta impetração, o que abriria, portanto, as portas da jurisdição do STF para apreciar a questão.

> Não há como desconsiderar, pelo menos em juízo precário de delibação, a controvérsia como um todo, nos moldes em que posta no *mandamus*, a ferir tema de inegável relevância e envergadura constitucional, pertinente à definição das regras sobre o processo e o julgamento de Presidente da República por crime de responsabilidade, objeto do art. 85, parágrafo único, da Constituição, e a apontar dificultada a deliberação do Plenário sobre incidentes a respeito. Visualizada nessa perspectiva, desvela-se, pelo menos em juízo perfunctório, o caráter materialmente constitucional do seu

> conteúdo (Min. Rosa Weber, decisão monocrática proferida no MS n. 33.838, p. 4).

Em virtude disso, foi constatada no feito a existência do *fumus boni juris*. Por outro lado, considerando que o presidente da Câmara dos Deputados poderia empregar o procedimento por ele criado às várias denúncias por crime de responsabilidade formuladas em desfavor da presidenta da República que, àquele tempo, estavam pendentes de apreciação, a ministra Rosa Weber vislumbrou o *periculum in mora*. Ou seja, a mera possibilidade de aplicação de um procedimento cuja compatibilidade com os termos pelos quais a Constituição regulamenta a matéria seja duvidosa justificou a existência do risco ao direito alegado (direito subjetivo do parlamentar ao devido processo legislativo), bem como a pronta e imediata intervenção do STF no feito. Com base nisso, a ministra deferiu o pedido cautelar requerido pelo impetrante.

Ainda em 13 de outubro de 2015, a ministra Rosa Weber deferiu liminarmente o pedido cautelar formulado na Rcl n. 22.124, ajuizada pelos deputados federais Luiz Paulo Teixeira Ferreira e Paulo Roberto Severo Pimenta. Nessa ação, os parlamentares alegavam que a resposta oferecida pelo presidente da Câmara dos Deputados à Questão de Ordem n. 105/2015, violava a súmula vinculante n. 46. De acordo com os autores, ao esclarecer as dúvidas formuladas na Questão de Ordem n. 105/2015, Eduardo Cunha acabou por estabelecer, monocraticamente, e de maneira contrária ao Regimento Interno daquela Casa, bem como à Lei n. 1.079/50, normas relativas ao procedimento que deveria ser adotado no caso de tramitação de alguma das várias denúncias por crime de responsabilidade ofertadas em desfavor da presidenta Dilma Rousseff. Nesse sentido, reputavam ter havido invasão da competência legislativa privativa da união federal para legislar sobre as normas de processo e julgamento dos crimes de responsabilidade e, com isso, violação não apenas do teor da súmula vinculante n. 46 do STF, mas, também, do artigo 85, parágrafo único, da Constituição.

Assim, para os impetrantes, o presidente da Câmara dos Deputados estaria fazendo mais do que simplesmente esclarecer dúvidas so-

bre a interpretação dos dispositivos regimentais possivelmente aplicáveis à espécie que, como já visto, é o fim a que se prestam as questões de ordem naquela Casa legislativa, conforme dispõe o artigo 95, *caput*, do seu Regimento Interno. Para os parlamentares, o que se estava a assistir naquele momento era a definição unilateral do rito que deveria ser adotado durante o processamento de eventual denúncia por crime de responsabilidade contra a presidenta da República. Ainda alegaram que a matéria não estaria circunscrita às questões *interna corporis*, porquanto possuiria inegável relevo constitucional por produzir efeitos diretos em relação ao mandato presidencial.

Não custa lembrar que a reclamação constitucional é remédio processual que se presta a denunciar originariamente ao STF atos ou decisões do poder público que, de alguma maneira, sejam ofensivos à competência daquele Tribunal ou à autoridade de seus julgados. Presta-se, assim, a combater a insubordinação, não apenas dos demais tribunais e juízes do país, mas, também, dos órgãos e entidades que compõem a Administração Pública. Dessa maneira, por meio da reclamação constitucional, em específico, garante-se a possibilidade do STF zelar pelo cumprimento e respeito de suas decisões proferidas com efeito vinculante.

O instituto está previsto no artigo 102, inciso I, alínea l, da Constituição de 1988, que dispõe ser cabível reclamação constitucional para preservação da competência e da autoridade das decisões proferidas pelo STF. Os artigos 988 a 993, do Código de Processo Civil, que instituem as normas procedimentais que devem ser observadas durante o processamento e o julgamento deste remédio processual, revogaram os artigos 13 a 18, da Lei n. 8.038/90, que à época dos fatos, regulamentavam o procedimento que deveria ser adotado para processo e julgamento da reclamação, em virtude do período de vacância do Código de Processo Civil de 2015.

Pois bem, referido resgate, ainda que breve, é importante, pois ajuda a compreender como o STF reforçou seu entendimento sobre a matéria relativa à definição das normas de processo e julgamento dos crimes de responsabilidade, por meio da interpretação realizada pela

autoridade reclamada. Sabe-se que, por força do artigo 103-A, *caput*, da Constituição, as súmulas aprovadas pelo STF possuem efeito vinculante, tanto em relação aos demais órgãos que compõem o Poder Judiciário, quanto em relação à Administração Pública. Ademais, nos termos do § 3º deste mesmo dispositivo constitucional, o ato administrativo ou decisão judicial que contrariar o entendimento consagrado pelo STF em sede sumular é passível de ser atacado pela via da reclamação constitucional. Tudo isso demonstra que, antes mesmo de haver o recebimento de denúncia por crime de responsabilidade contra a presidenta Dilma Rousseff, o STF reafirmou seu entendimento em relação a essa matéria.

É que em sua decisão monocrática, a ministra Rosa Weber consignou que o fato do presidente da Câmara dos Deputados, por meio da resposta por ele oferecida à Questão de Ordem n. 105/2015, ter estabelecido, em abstrato e com efeitos prospectivos, as normas procedimentais que deveriam ser aplicadas em eventual processo de responsabilização política da presidenta da República, possuiria notável estatura constitucional, especialmente quando confrontada com o que dispõe o artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988.

Nesse sentido, para a ministra Rosa Weber, haveria no caso evidente plausibilidade jurídica da tese suscitada pelos reclamantes, no sentido de que o ato reclamado poderia representar uma violação à orientação fixada pela já assentada jurisprudência daquele Tribunal em relação à competência privativa da união federal para legislar sobre as normas de definição, processamento e julgamento dos crimes de responsabilidade (súmula vinculante n. 46). Ademais, para a ministra, a concessão da medida cautelar requerida se justificaria pela mera possibilidade da autoridade reclamada aplicar às denúncias por crime de responsabilidade ofertadas em desfavor da presidenta da República um procedimento cuja compatibilidade com a Constituição e com o entendimento jurisprudencial do STF esteja em dúvida.

> Embora não se trate de ato tipicamente legislativo, o ato reclamado, consubstanciado em Resposta do

> Presidente da Câmara dos Deputados a Questão de Ordem relativa aos procedimentos a serem observados, naquela Casa, em eventuais processos de *impeachment* contra a Presidente da República, aparentemente fixa, em caráter abstrato e *pro futuro*, normas procedimentais para o processamento de denúncias contra a Presidente da República por crime de responsabilidade, a suscitar questão delicada e de alta indagação a respeito da sua tipificação como ato administrativo ou pelo menos de natureza híbrida. Afeta à validade desse ato à luz do **art. 85, parágrafo único, da Constituição da República**, a questão controvertida apresenta, pelo menos em um primeiro exame, estatura eminentemente constitucional, o que ampara a plausibilidade da tese no tocante a possível contrariedade à diretriz geral fixada na Súmula Vinculante nº 46/STF. Presente, pois, o *fumus boni juris*, e diante da iminência de exame pelo Presidente da Câmara de Deputados de "inúmeras denúncias de crime de responsabilidade imputado à Presidente da República", impõe-se o deferimento da liminar (Min. Rosa Weber, decisão monocrática proferida na Rcl 22.124, p. 5). (Destaques do original).

Diante de todo o exposto, constata-se que o STF reconheceu a irregularidade da fixação das regras de processo e julgamento do presidente República por crime de responsabilidade de forma monocrática pela presidência da Câmara dos Deputados. Segundo os ministros Teori Zavascki e Rosa Weber, o procedimento relativo à tramitação de denúncias por crimes de responsabilidade, justamente por produzir reflexos diretos sobre o mandato presidencial, excederia em muito a discussão meramente regimental ou de interesse tão somente interno à Câmara dos Deputados. Logo, seria preciso observar a diretriz geral

fixada pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição, e pela súmula vinculante n. 46, no sentido de que as normas de definição dos crimes de responsabilidade e de seu respectivo processo e julgamento serão disciplinadas por lei especial, a saber, a Lei n. 1.079/50, naquilo que foi recepcionada pela Constituição de 1988.

Nesse sentido, foram afastadas as alegações de que as matérias colocadas nas respectivas demandas seriam questões políticas por excelência, sob as quais não recairia qualquer possibilidade de controle jurisdicional. Reconheceu-se, portanto, que a definição das regras de processo e julgamento do presidente da República acusado da prática de crime de responsabilidade não diria respeito tão somente à economia interna das Casas congressuais. Dessa maneira, o ministro Teori Zavascki e a ministra Rosa Weber entenderam que a resposta à Questão de Ordem n. 105/2015 não poderia ser associada ou mesmo compreendida como uma questão relativa à autonomia orgânica da Câmara dos Deputados, razão pela qual impediram que o presidente daquela Casa legislativa aplicasse seu "manual do *impeachment*" às denúncias por crime de responsabilidade ofertadas em desfavor da presidenta Dilma Rousseff que, até então, estavam pendentes de análise.

Sobre isso, basta recuperar aqui que, em todos esses casos, o que se questionava era a interpretação do Regimento Interno da Câmara dos Deputados oferecida por Eduardo Cunha em resposta à Questão de Ordem n. 105/2015, que, por sua vez, representava uma ofensa aos termos pelos quais, tanto a Constituição quanto a jurisprudência do STF, tratam da matéria. Ou seja, em matéria de *impeachment* do presidente da República, a definição do rito que deve ser seguido em ambas as Casas do Congresso Nacional não está à disposição dos parlamentares responsáveis pela condução do feito, mesmo que essa definição seja produto da interpretação de dispositivos regimentais, como se passou na espécie.

Em virtude dessas decisões, o presidente da Câmara dos Deputados revogou a resposta por ele oferecida à Questão de Ordem n. 105/2015, de tal modo que, referidos feitos foram extintos sem julgamento de mérito, devido à perda superveniente do objeto. Não obstan-

te isso, o debate aqui apresentado não perde sua relevância. Ao revés, as decisões proferidas nessas ações cumprem o importante papel de indicar qual era o entendimento do STF em relação ao controle jurisdicional dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução dos processos políticos de responsabilização do presidente da República no Direito brasileiro. É dizer, portanto, que essas decisões possuem um sentido de princípio, que ajuda a compreender qual é o sentido do controle jurisdicional do processo de *impeachment* que se autoexpressa nessas decisões e que, de uma certa maneira, fazem parte de uma cadeia maior de decisões anteriores desse mesmo Tribunal.

As decisões proferidas nos mandados de segurança n. 33.837 e n. 33.838, bem como na Rcl n. 22.124, demonstram claramente o entendimento do STF em relação à liberdade de conformação conferida, não apenas ao presidente da Câmara dos Deputados, mas, também, às autoridades responsáveis pelo processamento e julgamento de denúncias por crime de responsabilidade contra o presidente da República. Referido entendimento é no sentido de que é defeso aos parlamentares afastarem os termos pelos quais a Constituição e a Lei n. 1.079/50 disciplinam a matéria, de modo que, até mesmo a interpretação dos regimentos internos das Casas legislativas não se pode afastar de tais determinações.

Tanto é assim que, em todas as três decisões liminares analisadas nesta seção, os ministros Teori Zavascki e Rosa Weber entenderam não ser possível enquadrar a questão relativa à definição das regras que irão disciplinar a tramitação de alguma denúncia por crime de responsabilidade contra o presidente da República como uma questão *interna corporis*. Dessa forma, a interpretação dos congressistas dos dispositivos normativos que regulamentam essa questão, sejam eles dispositivos constitucionais, legais ou regimentais, tem que se dar de acordo com os termos constitucionalmente estabelecidos. Sendo assim, sempre que o procedimento adotado no interior das Casas do Congresso Nacional se afastar dos termos estabelecidos pela Constituição e pela lei especial regulamentadora da matéria estariam abertas as portas da jurisdição do STF para corrigir eventuais desvios.

Diante disso, é possível concluir que, àquele tempo, os ministros do STF entenderam que a definição dos rumos de uma denúncia por crime de responsabilidade no interior das Casas congressuais não estaria à disposição dos parlamentares responsáveis pela condução do feito, pois se trataria de uma questão que, além de estar submetida à reserva legal, possuiria inegável caráter constitucional. Nesse sentido, a matéria não estaria circunscrita apenas ao interesse interno das Casas legislativas.

Isso porque gravitam em torno dessa discussão aspectos centrais do sistema presidencialista de governo, tais como, a responsabilização política do presidente da República, o direito público subjetivo dos parlamentares ao devido processo legislativo bem como as garantias constitucionais do acusado ao longo de todas as etapas do procedimento. Aqui, é importante destacar que nem mesmo o fato do ato coator impugnado nos mandados de segurança n. 33.837 e n. 33.838 e objeto da Rcl n. 22.124 ter sido uma resposta a uma questão de ordem foi capaz de afastar o controle jurisdicional do processo de *impeachment*.

Ou seja, mesmo se tratando de um esclarecimento que, a princípio, diria respeito ao interesse tão somente interno à Câmara dos Deputados, já que, por força do artigo 95, do Regimento Interno daquela Casa legislativa, a questão de ordem se presta a esclarecer dúvida sobre a interpretação deste Regimento, na sua prática exclusiva ou relacionada com a Constituição Federal, reconheceu-se, àquele momento, que, matérias relacionadas à definição dos crimes de responsabilidade, bem como das regras de processamento do presidente da República, são questões a serem resolvidas por lei especial, de competência legislativa privativa da união federal e, portanto, sujeitas ao devido controle jurisdicional de constitucionalidade. Nos termos, aliás, da já assentada jurisprudência do Tribunal sobre a matéria.

O processo de *impeachment* do presidente da República, por exigência do texto constitucional, possui o seu procedimento previamente estabelecido em lei especial que também define as infrações passíveis de deflagrarem um processo tal como este. Qualquer decisão

que seja tomada pelo Poder Legislativo produzirá enormes impactos no Poder Executivo e, portanto, na dinâmica que se estabelece entre os poderes constituídos a partir do sistema de freios e contrapesos instituído pelo princípio da separação de poderes. Em sendo assim, um processo de tamanha magnitude institucional, como é o caso de um processo de *impeachment* instaurado em face do presidente da República, não pode se desenvolver para além dos limites estabelecidos pelo próprio texto constitucional. Daí que Ayres Britto, ex-ministro do STF, em artigo publicado pelo jornal O Estado de São Paulo sobre o tema do *impeachment*, ter afirmado que "ele se põe como a figura de Direito mais *'externa corporis'* das relações entre o Poder Legislativo da União e o presidente da República" (BRITTO, 2015, p. 1).

O que se expressa nessas ações, portanto, é a compreensão do STF em relação à importância de se pensar o instituto do *impeachment* em termos constitucionalmente adequados, tendo em vista as exigências para a responsabilização política do chefe do Poder Executivo em sistemas presidencialistas de governo, tais como a observância do devido processo legal e da garantia dos direitos, não apenas do acusado, mas, também, dos parlamentares em todas as etapas do procedimento. Dessa maneira, naquele momento, o STF, por meio das decisões monocráticas proferidas pelos ministros Teori Zavascki e Rosa Weber, pareceu indicar que, no decorrer de eventual processo de responsabilização política que, por ventura, viesse a ser instaurado em desfavor da ex-presidenta da República, ele, o STF, atuaria sempre que devidamente provocado para assegurar que as autoridades responsáveis pela condução do feito não desvirtuassem as diretrizes constitucionais, legais, regimentais e jurisprudenciais aplicáveis à espécie, mesmo quando os atos praticados no interior do Congresso Nacional dissessem respeito a questões que, a princípio, se limitariam à economia interna das Casas legislativas.

É um tanto quanto interessante notar que, no julgamento do MS n. 21.564, o STF enfrentou questão semelhante à posta nos mandados de seguranças n. 33.837 e n. 33.838. Naquele momento, o então presidente da República, Fernando Collor de Mello, questionava ato prati-

cado pelo presidente da Câmara dos Deputados que, em resposta a um conjunto de questões de ordem formuladas, estabeleceu as regras que deveriam ser observadas durante a tramitação da denúncia ofertada em desfavor do impetrante. Tratava-se, então, de saber se o processo de *impeachment* instaurado contra o então presidente da República teria observado as formalidades exigidas pelas normas constitucionais, legais e regimentais aplicáveis à espécie. Para tanto, argumentava o impetrante que a matéria destes autos não se limitaria àquilo que em doutrina se denomina de questões *interna corporis*, tendo como precedente o entendimento já firmado pelo Tribunal no MS n. 20.941, no qual o voto do ministro relator do caso, Aldir Passarinho, deixa bem claro que,

> Não há como deixar-se de aplicar, em caso de tal natureza, a garantia do **due process of law**, que, em tal hipótese, transcende ao próprio interesse individual daquelas altas autoridades para projetar-se muito além, no interesse da coletividade, e da própria Nação, pela perturbação da normalidade política, que o afastamento do Chefe de Governo inegavelmente acarretaria (BRASIL, 1996, p. 18) (Destaques do original).

Assim, como notado pelo ministro Carlos Velloso em seu voto na questão de ordem no MS n. 21.564, naquele momento, "pela primeira vez, na história republicana brasileira, a Corte Suprema, a Corte Constitucional, é chamada a arbitrar um conflito entre o Presidente da Câmara e o Presidente da República em um processo de **impeachment**" (BRASIL, 1996, p. 100) (Destaques do original). Firme no precedente já estabelecido pelo Tribunal quando do julgamento do MS n. 20.941, a maioria dos ministros do STF conheceu do MS n. 21.564, restando vencido na preliminar de ausência de jurisdição do Tribunal para conhecimento da causa, apenas o ministro Paulo Brossard.

O voto do ministro Néri da Silveira, que integrou a maioria formada em favor da superação da preliminar de ausência de jurisdição do STF para conhecer da causa, expressa muito bem o entendimento formado pelo STF, ainda quando do julgamento do MS n. 20.941. O ministro Néri da Silveira explicita as razões pelas quais o Tribunal poderia conhecer da causa deixando claro que a exigência constitucional de que lei especial regulamente o processo e julgamento dos crimes de responsabilidade tornaria cognoscível, pelo Poder Judiciário, os casos nos quais se alegue lesão ou ameaça de lesão aos direitos das partes em processos de *impeachment*. Mais uma vez, portanto, os traços característicos distintivos dos crimes de responsabilidade no sistema jurídico-normativo brasileiro foram fundamentais para o controle jurisdicional do devido processo legal do processo de *impeachment*. Veja-se:

> Definidos em lei os crimes de responsabilidade e estabelecida em lei as normas de processo e julgamento, consoante preceito constitucional, bem de ver é que só o fato de reservar a Constituição, privativamente, ao âmbito do Congresso Nacional, o processo e julgamento dos crimes de responsabilidade, não basta a afirmar-se a inviabilidade de o Poder Judiciário, em qualquer caso, ser chamado a fazer efetivas as garantias constitucionais ou legais dos cidadãos, porventura violadas ou ameaçadas por atos de órgão do Congresso Nacional, do início ao fim do processo em alusão. O que está interditado ao Poder Judiciário, na espécie, é o reexame do mérito das decisões da Câmara dos Deputados e do Senado Federal sobre a matéria; não, assim, porém, o conhecimento de queixas dos cidadãos quanto à violação de direitos decorrentes da Constituição ou da lei, em processo por crime de responsabilidade do Presidente da República e dos Ministros de

> Estado, em virtude de ato praticado com vício de incompetência ou de formalidades essenciais. O caráter político do processo de **impeachment** não pode, em virtude da garantia da Constituição, art. 5º, inciso XXXV, excluir desde logo, da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, quando resultem de ato contra o qual se alegue incompetência da autoridade ou vício na forma do processo. A competência privativa de um dos Poderes para a prática de determinado ato, prevista na Constituição, não torna imune o ato de controle judicial, salvo no seu caráter político ou discricionário. A decisão de cunho político é insuscetível, em seu merecimento, da censura judicial, não porém nos aspectos de competência do órgão que a profere e das formalidades essenciais de sua prolação, máxime, quando, por um desses vícios, se afirma consequente lesão a direito individual. A disciplina e limite do ato, por norma constitucional, quanto à competência para sua prática e à forma de proceder, subordinam-no, nesses aspectos, ao exame judicial, desde que haja interesses feridos e direitos individuais comprometidos (BRASIL, 1996, p. 66) (Destaques do original).

É interessante notar que, ainda quando do julgamento da questão de ordem no MS n. 21.564, o ministro Sepúlveda Pertence que, a princípio, inclinava-se a conceber o *impeachment* como instituto de natureza essencialmente política, bem aos moldes da doutrina de Paulo Brossard, alterou seu entendimento em relação à matéria. Como o próprio ministro Sepúlveda Pertence afirmou em seu voto: "recuo de minha posição inicial para admitir que as garantias do **due process**,

no desenvolvimento do processo de **impeachment**, são suceptíveis de controle jurisdicional" (BRASIL, 1996, p. 84) (Destaques do original).

Tendo em vista a necessidade de aplicação das garantias do devido processo legal ao processo de *impeachment* e conferindo ao Poder Judiciário a tarefa de zelar pela observância das mesmas, sob pena de se admitir que lesão ou ameaça de lesão a direito seja privada de tutela jurisdicional, violando, portanto, o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição de 1988, o ministro Sepúlveda Pertence concluiu, quando da análise do mérito da causa, que, a exigência de lei especial que defina os crimes de responsabilidade e estabeleça as regras de processo e julgamento, além de uma peculiaridade da tradição republicana brasileira do *impeachment*, faz com que os atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução desses processos não se restrinjam àquilo que em doutrina se denomina como atos *interna corporis*. Além disso, referida exigência também se prestaria a garantir o sistema de freios e contrapesos instituído pelo princípio da separação dos poderes ao evitar, por exemplo, que os congressistas alterem as regras do jogo quando já deflagrados processos de *impeachment*. Nesse último caso, não há como deixar de mencionar também o abandono da doutrina brossardiana que, em matéria de *impeachment* do presidente da República, chega a ser conivente com uma espécie de onipotência do Congresso Nacional, como anteriormente visto na Parte I deste trabalho.

> Vejo no art. 85, parágrafo único, uma reserva legal plena do significado político de garantia do **due process** no mecanismo do **impeachment**: ela traduz uma recusa dos sucessivos constituintes brasileiros à concentração, concentração satânica, nas Casas do Congresso Nacional, do poder de julgar no mérito, que é seu e exclusivamente seu, com o de editar e alterar ao seu talante a única garantia do acusado, que são as regras do jogo, as quais, se relegadas à alçada regimental, em princípio, são de interpretação e aplicação conclusivas pela mesma Casa que julga e pela mesma Casa que, não

> fosse a reserva da matéria à lei - solitariamente, sem dependência, sequer da sanção, nem o risco do veto -, poderia elaborar e alterar, ao sabor da conjuntura, as regras do processo de **impeachment** (BRASIL, 1996, p. 150) (Destaques do original).

Em sendo assim, fica fácil perceber que as decisões proferidas nos mandados de segurança n. 33.837 e n. 33.838, bem como na Rcl n. 22.124, compartilham essa mesma ordem de princípio firmada no decorrer da história institucional do STF. O processo de responsabilização política do presidente da República deve, por exigência constitucional, desenvolver-se dentro dos quadrantes estabelecidos pelas normas constitucionais, legais e regimentais aplicáveis à espécie. Tal como estabelecido pelo Tribunal no MS n. 20.941, afirmou-se a inexistência de uma espécie de liberdade de conformação às autoridades responsáveis pela condução do feito em relação às disposições normativas aplicáveis a um processo tal como este.

> Fica claro, assim, o estabelecimento de um precedente pela mais alta Corte de que as regras processuais do processo de impedimento do Presidente da República são parte integrante da garantia do devido processo legal e, assim, não podem ficar ao alvedrio do Poder Legislativo. Nesse caso, como tais normas veiculam questões de princípio e não de política, para dizermos com Dworkin, viável a intervenção do Supremo Tribunal Federal e sua atuação contramajoritária (BAHIA; BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 66).

Mais uma vez, os traços característicos que distinguem os crimes de responsabilidade na tradição republicana brasileira foram fundamentais para justificar o controle jurisdicional do devido proces-

so legal do processo de *impeachment*. Tratando-se, no Brasil, o *impeachment*, de um instituto de natureza mista, isto é, em parte política e também em parte jurídico-penal, o STF reforçou, antes mesmo da instauração de qualquer procedimento de responsabilização política da presidenta Dilma Rousseff, sua competência para, primeiro, conhecer das causas que aleguem lesão ou ameaça de lesão a direito observada na ritualística do *impeachment*. Em segundo lugar, e, não menos importante, a necessidade de sua intervenção no curso do feito para garantia desses direitos lesados ou ameaçados de lesão e para reposição da ordem jurídica malferida. Daí não ser possível sustentar, no marco do atual sistema constitucional brasileiro, a existência de questões entregues à exclusiva discricionariedade política das Casas congressuais em matéria de *impeachment*.

Partindo desses pressupostos, como muito bem salientado pelo ministro Moreira Alves quando da apreciação da preliminar de falta de jurisdição do STF no MS n. 21.564, o Tribunal estaria autorizado não apenas a "declarar inconstitucional a legislação que disciplina o *impeachment*, como também declarar inconstitucional a interpretação que se dê a essa legislação, para não deixar que se violem as garantias que a Constituição outorga a qualquer cidadão" (BRASIL, 1996, p. 97). Os casos analisados nesta seção deste trabalho (MS n. 33.837, MS n. 33.838 e Rcl n. 22.124), referem-se, por óbvio, à segunda possibilidade de atuação de STF em casos relacionados ao *impeachment* presidencial, qual seja, o controle, em concreto, dos atos interpretativos das disposições normativas aplicáveis à espécie praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do feito.

Na próxima seção deste trabalho, propõe-se o estudo da atuação do STF em relação ao processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff do primeiro tipo proclamado pelo ministro Moreira Alves. Tratar-se-á do juízo de recepção, pela ordem constitucional de 1988, da Lei n. 1.079/50, que, como visto, define os crimes de responsabilidade e estabelece as regras de processo e julgamento. Com isso, pretende-se vislumbrar em que medida a cadeia de entendimentos anteriormente consagrados pelo STF, nas mais diversas impugnações judiciais

que lhe foram encaminhadas ao longo de sua história institucional em matéria de *impeachment*, foram assimiladas pelo Tribunal neste que é considerado um dos seus mais importantes julgados no período pós-1988 (BAHIA; BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 79).

Capítulo 2

ADPF n. 378: explicando o percurso de análise

No dia 03 de dezembro de 2015, o Partido Comunista do Brasil (PC do B) ajuizou a ADPF n. 378. Pretendia o partido político requerente que, à legislação especial que define os crimes de responsabilidade e estabelece suas regras de processo e julgamento, fosse conferida uma interpretação adequada à Constituição de 1988. Tendo sido editada sob a ordem jurídico-política instituída pela Constituição de 1946, a Lei n. 1.079/50 precisava, na ótica do PC do B, ser recepcionada pela atual ordem constitucional brasileira.

Por essa razão, o partido político requerente formulou uma série de pedidos relativos a não recepção, pela Constituição de 1988, de alguns dos dispositivos normativos constantes da lei objeto de controle. Também foi requerido que o STF suprisse lacunas normativas ali existentes, tendo como parâmetro para tanto as disposições constantes da atual ordem constitucional brasileira. Em suma, tratava-se de oferecer às disposições normativas que regulamentam o processo de *impeachment* do presidente da República uma leitura que fosse compatível com a Constituição de 1988, naquilo que ficou conhecido como uma "filtragem constitucional" da Lei n. 1.079/50.[127]

De maneira sintética, o PC do B requereu que fosse (i) reconhecida a necessidade de defesa prévia em todas as fases do procedimento, inclusive em momento anterior à decisão do presidente da Câmara dos Deputados pela necessidade de dar prosseguimento a eventual denúncia ofertada em desfavor do presidente da República; (ii) afastada a incidência dos Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal no rito estabelecido pela Lei n. 1.079/50; (iii) exigido que a defesa se manifeste por último em todas as fases instrutórias; (iv) declarado incompatível com a Constituição de 1988 a determina-

127 A expressão "filtragem constitucional" denota a irradiação da eficácia normativa dos preceitos constitucionais aos demais ramos do Direito infraconstitucional, de modo que a estes se aplique uma leitura compatível com aquele. Sobre isso, Cf. SOUZA NETO; SARMENTO, 2016, p. 44.

ção constante da Lei n. 1.079/50 que confere à Câmara dos Deputados o papel de tribunal de acusação; (v) determinado que o presidente da República somente seja afastado após a instauração do processo pelo Senado Federal; e (vi) determinado que os senadores da República não poderiam atuar, em um mesmo processo de *impeachment*, como acusadores e julgadores.

Os autos foram distribuídos à relatoria do ministro Edson Fachin. Inicialmente, o Pleno do STF rejeitou, à unanimidade, e nos termos do voto do ministro relator do caso, a preliminar de descabimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental. No mérito, por maioria de votos, o ministro Edson Fachin restou vencido em parte. A maioria então formada seguiu os termos do voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso, a quem coube a missão de ser o redator para o acórdão. Apesar das divergências existentes entre os votos proferidos pelo ministro relator do caso e pelo ministro redator para o acórdão, a corrente majoritária formada quando do julgamento da ADPF n. 378 se manifestou em grande medida no mesmo sentido do voto proferido pelo ministro Edson Fachin. Aliás, foi o próprio ministro Luís Roberto Barroso quem o disse ao apresentar as premissas de seu voto. Veja-se:

> Voto, em grande medida, tal como o Ministro Fachin. Aliás, esta é a primeira observação que eu gostaria de fazer, Presidente: elogiar o Ministro Fachin, não apenas, e com muita sinceridade, pela decisão oportuna de trazer essa matéria prontamente a Plenário, para não deixar uma situação de insegurança jurídica perdurar. E, além de ter trazido a matéria prontamente, ter trazido a matéria com um voto de uma densidade, de uma extensão, de uma profundidade que realmente apenas documentam a qualidade, o brilho de Sua Excelência. E, pelo esforço envolvido, eu até acrescentaria uma gota de patriotismo, porque

> devem ter sido muitas noites para preparar um voto daquela qualidade.
> [...]
> pontuarei as minhas divergências em relação ao voto alentado e precioso do eminente Ministro Luiz Edson Fachin. Eu tenho basicamente quatro divergências em relação ao voto de Sua Excelência, e as destacarei antecipadamente e brevemente fundamentarei cada um delas. A minha primeira divergência diz respeito ao papel da Câmara e do Senado no procedimento. A minha segunda divergência diz respeito ao rito na Câmara e no Senado. A minha terceira divergência diz respeito à questão do voto aberto. E a minha quarta divergência diz respeito à legitimidade das candidaturas avulsas. Nas demais matérias, estou acompanhando o voto do Ministro Luiz Edson Fachin (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADPF n. 378, p. 125-126).

Em sendo assim, a presente seção deste trabalho está estruturada da seguinte maneira: inicialmente, serão apresentados, mesmo que brevemente, os argumentos do requerente e dos requeridos. Em seguida, será apresentado o posicionamento adotado pelo ministro Edson Fachin em relação às questões postas na demanda.

O estudo do voto proferido pelo ministro relator do caso se dividirá em dois momentos: o primeiro será destinado à análise dos pontos que alcançaram unanimidade no Tribunal, quais sejam, a preliminar de cabimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental para o juízo de recepção da Lei n. 1.079/50, as premissas teóricas que orientaram o voto bem como os pontos que não foram alcançados pela divergência inaugurada pelo voto do ministro Luís Roberto Barroso. Já o segundo momento também se destinará à compreensão dos argumentos apresentados pelo ministro Edson Fachin para decidir o

mérito da causa. Aqui serão trazidas à baila as divergências pontuais levantadas pelo voto do ministro Luís Roberto Barroso. Nesse percurso, serão feitas menções aos entendimentos anteriormente fixados pelo STF em relação à matéria quando do julgamento dos mandados de segurança impetrados durante o caso Collor e a tentativa frustrada de *impeachment* do então presidente da República, José Sarney, naquilo que tais julgados se mostrarem relevantes para a compreensão das questões colocadas na ADPF n. 378.

2.1 Os dispositivos normativos da Lei n. 1.079/50 impugnados

Nos termos da petição inicial da ADPF n. 378, o partido político requerente pretendia a constitucionalização do rito do processo de *impeachment* estabelecido pela Lei n. 1.079/50.[128] Sendo assim, era preciso obter do STF uma resposta sobre quais dispositivos normativos da lei objeto de controle permaneceriam em vigor e, uma vez permanecendo em vigor, como os mesmos deveriam ser interpretados. Isso porque, mesmo com a promulgação do novo texto constitucional, em 5 de outubro de 1988, o Congresso Nacional ainda não havia realizado uma reforma legislativa para compatibilizar os termos da Lei n. 1.079/50 com a Constituição atualmente em vigor. Partindo dessa perspectiva, portanto, para o PC do B, alguns dispositivos da lei do *impeachment* estariam lesando preceitos fundamentais da ordem constitucional instaurada pela Constituição de 1988.[129]

De maneira pormenorizada, o partido político requerente sustentou a não recepção dos seguintes dispositivos da Lei n. 1.079/50: artigo 23, parágrafos 1º e 5º; artigo 38; e artigos 80 e 81. Os parágrafos 1º e 5º, do artigo 23, da Lei n. 1.079/50, dispõem, respectivamente, que, se o parecer elaborado pela Comissão Especial for aprovado para a procedência da denúncia, considerar-se-á decretada a acusação pela Câmara dos Deputados, cujos efeitos imediatos são a suspensão ime-

128 Para uma visão sobre o fenômeno da constitucionalização do Direito, Cf. BARROSO, 2015, p. 390-433; SILVA, 2005; SOUZA NETO; SARMENTO, 2007.

129 PETIÇÃO INICIAL DA ADPF N. 378. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/adpf-378-pcdob-impeachment.pdf>. Acesso em: 20 out. 2019.

diata do acusado do exercício das funções presidenciais e da metade de seu subsídio até a sentença final. Já o artigo 38, da Lei n. 1.079/50, dispõe que são aplicáveis subsidiariamente a esta lei especial os Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, bem como o Código de Processo Penal. Por fim, os artigos 80 e 81, da Lei n. 1.079/50, dispõem, respectivamente, que, nos crimes de responsabilidade do presidente da República, a Câmara dos Deputados atua como tribunal de pronúncia e o Senado Federal atua como tribunal de julgamento, sendo que a declaração de procedência da acusação pela prática de crimes de responsabilidade deverá ser proferida pelo voto da maioria absoluta dos membros da Casa legislativa competente para tanto.

Também foi requerido que se reconhecesse a recepção do artigo 20, *caput* e parágrafos 1º e 2º, da Lei n. 1.079/50; do artigo 21, da Lei n. 1.079/50; e do artigo 22, *caput*, e parágrafos 1º a 4º, da Lei n. 1.079/50. O artigo 20, *caput*, da Lei n. 1.079/50, determina o prazo de quarenta e oito horas para que a Comissão Especial da Câmara dos Deputados se reúna para eleição de seu presidente e relator, assim como o prazo de dez dias para que este apresente o relatório sobre a necessidade ou não da denúncia ser julgada objeto de deliberação podendo, dentro deste prazo, a Comissão realizar diligências que julgar necessárias ao esclarecimento da denúncia. Transcorrido o prazo de dez dias para emissão do parecer sobre a denúncia, o parágrafo 1º, do artigo 20, da Lei n. 1.079/50, determina que o mesmo seja lido no expediente da sessão da Câmara dos Deputados e publicado integralmente no Diário do Congresso Nacional e em avulsos, juntamente com a denúncia, devendo as publicações ser distribuídas a todos os deputados. Já o parágrafo 2º deste mesmo dispositivo legal, dispõe que quarenta e oito horas após a publicação oficial do parecer da Comissão Especial, o mesmo deverá ser incluído em primeiro lugar na ordem do dia da Câmara dos Deputados para uma única discussão.

O artigo 21, da Lei n. 1.079/50, por sua vez, estabelece que cinco representantes de cada partido que compõem a Comissão Especial poderão se manifestar sobre o parecer elaborado pelo relator pelo prazo

de uma hora, ressalvado, ao relator, o direito de resposta a cada um daqueles que falarem sobre o parecer por ele elaborado.

Em seguida, o artigo 22, da Lei n. 1.079/50, regulamenta o procedimento que deverá ser seguido após a discussão do parecer elaborado pelo relator da Comissão Especial do *impeachment* na Câmara dos Deputados. Seu *caput* estabelece que a denúncia deverá ser arquivada juntamente com os documentos que a instruam, caso a mesma não seja considerada objeto de deliberação. Na hipótese de se admitir que a denúncia deva ser objeto de deliberação, será determinada remessa de uma cópia autenticada da denúncia ao denunciado para que ele possa, no prazo de vinte dias, contestá-la e apresentar os meios de prova com que pretenda demonstrar a veracidade de suas alegações.

Na sequência, seu parágrafo 1º dispõe que transcorrido o prazo de vinte dias mencionado no *caput* do artigo 22, da Lei n. 1.079/50, com ou sem apresentação de contestação por parte do acusado, a Comissão Especial determinará as diligências requeridas, ou as que julgar convenientes, realizará as sessões necessárias para a tomada de depoimento das testemunhas da acusação e da defesa, poderá ouvir o denunciante ou o denunciado, que poderá assistir pessoalmente, ou por seu procurador, a todas as audiências e diligências. O parágrafo 2º traz o prazo de dez dias, contado a partir do encerramento das diligências previstas no parágrafo 1º, para que a Comissão Especial profira parecer sobre a procedência ou a improcedência da denúncia. Uma vez publicado e distribuído esse parecer, na forma estabelecida pelo parágrafo 1º, do artigo 20, da Lei n. 1.079/50, o parágrafo 3º, do artigo 22, da Lei n. 1.079/50, determina que o mesmo será incluído na ordem do dia da sessão imediata para ser submetido a duas discussões, com intervalo de quarenta e oito horas entre uma e outra. Por fim, o parágrafo 4º, da Lei n. 1.079/50, determina que cada representante dos partidos políticos que compõem a Comissão Especial terão o prazo máximo de uma hora para se manifestar sobre o parecer pela procedência ou improcedência da denúncia.

Também foi requerido pelo PC do B que se conferisse interpretação conforme a Constituição aos artigos 16, 18, 19 e 20 da Lei n.

1.079/50; ao artigo 22, *caput* e parágrafos 1º e 2º, da Lei n. 1.079/50; ao artigo 24, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 1.079/50; aos artigos 25, 27 e 28, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 1.079/50; e, por fim, ao artigo 29, da Lei 1.079/50.

O artigo 16 da Lei n. 1.079/50 determina que a denúncia ofertada pelo denunciante deva estar assinada e com a firma reconhecida, além de vir acompanhada dos documentos que a comprovem, ou da declaração de impossibilidade de apresentá-los, com a indicação do local onde possam ser encontrados. Nos crimes de que haja prova testemunhal, a denúncia deverá conter o rol de testemunhas a serem ouvidas, em número de no mínimo cinco. O artigo 18, da Lei n. 1.079/50, por sua vez, dispõe que as testemunhas arroladas no processo deverão comparecer para prestar o seu depoimento e a Mesa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal por ordem de quem serão notificadas, tomará as providências legais que se tornarem necessárias para compeli-las à obediência. Por fim, o artigo 19, da Lei n. 1.079/50, estabelece que recebida a denúncia, a mesma será lida no expediente da sessão seguinte e despachada a uma Comissão Especial eleita, da qual participem, observada a respectiva proporção, representantes de todos os partidos para opinar sobre a mesma.

O artigo 24, *caput*, da Lei n. 1.079/50, determina que, uma vez recebido no Senado Federal o decreto de acusação com o processo enviado pela Câmara dos Deputados e apresentado o libelo pela Comissão acusadora, remeterá o presidente cópia de tudo ao acusado, que, na mesma ocasião, e nos termos dos parágrafos 2º e 3º do artigo 23, será notificado para comparecer em dia prefixado pelo Senado Federal. O parágrafo único deste mesmo dispositivo legal determina que seja enviado ao ministro presidente do STF o processo em original, com a comunicação do dia designado para o julgamento.

O artigo 25, da Lei n. 1.079/50, garante a possibilidade de comparecimento do acusado por si só ou por seus advogados à sessão de julgamento, facultando-lhe, ainda, a possibilidade de oferecer novos meios de prova. O artigo 27, da Lei n. 1.079/50, determina que no dia do julgamento, o ministro presidente do STF, ao abrir a sessão, man-

dará ler o processo preparatório, o libelo e os artigos da defesa. Em seguida, inquirirá as testemunhas que prestarão depoimento publicamente e fora da presença umas das outras. Na sequência, o artigo 28 garante a qualquer membro da Comissão acusadora ou do próprio Senado Federal, ao acusado ou aos seus advogados, a possibilidade de requerem que se façam às testemunhas as perguntas que julgarem necessárias. Já o seu parágrafo único, confere à Comissão acusadora, ou ao acusado ou aos seus advogados, a possibilidade de contestar ou arguir as testemunhas sem, contudo, interrompê-las, bem como requerer acareação. O artigo 29, da Lei n. 1.079/50, estabelece que o ministro presidente do STF, atuando como presidente do Senado Federal na sessão de julgamento do presidente da República, fixará prazo não superior a duas horas para que ocorra debate verbal entre a Comissão acusadora e o acusado ou seus advogados.

Ao final, o PC do B requereu que fosse suprida lacuna normativa dos artigos 52, inciso I, e 86, parágrafo 1º, inciso II, da Constituição de 1988, aplicando, analogicamente, o disposto nos artigos 44 a 49, da Lei n. 1.079/50. O inciso I, do artigo 52, da Constituição de 1988, confere ao Senado Federal a competência privativa para processar e julgar o presidente da República e o vice-presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os ministros de Estado e os comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles. Já o inciso II, do parágrafo 1º, do artigo 86, da Constituição de 1988, determina que o presidente da República ficará suspenso de suas funções após a instauração, pelo Senado Federal, de processo por crimes de responsabilidade.

Os artigos 44 a 49, da Lei n. 1.079/50, por sua vez, regulamentam o procedimento que deve ser observado durante a tramitação da denúncia ofertada em desfavor do presidente da República pela prática de crime de responsabilidade no âmbito do Senado Federal. O artigo 44 determina que, recebida a denúncia pela Mesa do Senado Federal, a mesma será lida no expediente da sessão seguinte e despachada a uma Comissão Especial eleita para opinar sobre o tema. O artigo 45 dispõe que a Comissão aludida no artigo anterior deverá se reunir em até 48

horas para que sejam eleitos seu presidente e relator que emitirá parecer no prazo de dez dias sobre se a denúncia deve ser, ou não, julgada objeto de deliberação. Nesse prazo de dez dias, a Comissão está autorizada a proceder às diligências que julgar necessárias. O artigo 46 determina que o parecer da Comissão, com a denúncia e os documentos que a instruírem, será lido no expediente de sessão do Senado Federal, publicado no Diário do Congresso Nacional e em avulsos, distribuído entre os senadores e dado para ordem do dia da sessão seguinte. O artigo 47 afirma que o parecer será submetido a uma só discussão e votação nominal considerando-se aprovado se reunir a maioria simples de votos. O artigo 48 determina que, se o Senado Federal resolver que a denúncia não deva constituir objeto de deliberação, os papéis serão arquivados. Já o artigo 49 dispõe que, se a denúncia for considerada objeto de deliberação, a Mesa remeterá cópia de tudo ao denunciado para responder à acusação no prazo de dez dias.

2.2 O cabimento da ADPF n. 378 e as premissas teóricas que sustentaram o voto do ministro Edson Fachin: a relevância das questões constitucionais que gravitam em torno do *impeachment* do presidente da República

Preliminarmente, aduziu o partido político requerente sua legitimidade ativa para a propositura da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental bem como a adequação da via eleita. Quanto à sua legitimidade ativa, o requerente comprovou ser partido político com representação no Congresso Nacional preenchendo, assim, o requisito exigido pelo artigo 2º, inciso I, da Lei n. 9.882/99, que determina que podem propor arguição de descumprimento de preceito fundamental os legitimados para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade. Sendo assim, como o artigo 103, inciso VIII, da Constituição de 1988, admite a propositura de ação direta de inconstitucionalidade por partido político com representação no Congresso Nacional, comprovada estava a legitimidade ativa do requerente. Além

do mais, seguindo entendimento doutrinário[130] e jurisprudencial do próprio STF,[131] o partido político requerente não precisou demonstrar a relação de pertinência temática entre seu campo de atuação e o conteúdo material da norma infraconstitucional objeto de controle.

No que se refere ao cabimento da medida, o partido político requerente sustentou haver na hipótese dos autos violação a preceitos fundamentais de envergadura constitucional perfazendo, assim, o requisito da relevância da controvérsia constitucional sobre lei federal anterior à Constituição de 1988 exigido pelo artigo 1º, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 9.882/99.

O PC do B alegou violação aos seguintes preceitos fundamentais: princípio da separação de poderes (artigos 2º e 60, parágrafo 4º, inciso III, da Constituição); princípio democrático (artigos 1º, *caput*, e parágrafo único, e 60, parágrafo 4º, inciso II, da Constituição); princípio do devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV, da Constituição); princípio do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da Constituição); instituto constitucional do *impeachment* (artigo 86, da Constituição); e o princípio do juiz natural (artigo 5º, inciso LIII, da Constituição).

Ainda sobre a adequação da via eleita, o partido político requerente demonstrou a inexistência de outra ação do controle abstrato de constitucionalidade apta a equacionar a questão constitucional posta na ADPF n. 378, de modo que o requisito da subsidiariedade para a propositura da arguição de descumprimento de preceito fundamental do artigo 4º, parágrafo 1º, da Lei n. 9.882/99, restou comprovado, já que o ato normativo objeto de controle se trata de lei federal anterior à Constituição de 1988.

Em suas informações, a Câmara dos Deputados alegou que, no se refere ao cabimento da via eleita, o mandado de segurança seria o meio processual mais eficaz para enfrentar as questões colocadas nesta demanda. Isso porque o mandado de segurança permitiria levar

130 Sobre isso, Cf. BARROSO, 2016, p. 197-202; FERNANDES, 2018, p. 1587-1591; MENDES, 2011, p. 172- 187.

131 Sobre isso, Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 1.407. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento em: 07/03/1996. DJ: 24/11/2000.

imediatamente à apreciação do STF qualquer controvérsia eventualmente surgida no decorrer do processo *impeachment* instaurado contra a presidenta Dilma Rousseff. Além disso, reputou haver intenção do partido político requerente de ver declarada a inconstitucionalidade de dispositivo do Regimento Interno daquela Casa legislativa, o que, na sua leitura, somente poderia ser feito pela via da ação direta de inconstitucionalidade.

A discussão em torno do preenchimento dos pressupostos de cabimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental se mostra relevante para fins deste trabalho, pois, acredita-se que, pelo menos no que se refere à determinação do sentido da expressão "preceito fundamental", será possível vislumbrar as questões constitucionais que gravitam em torno do instituto do *impeachment*. Além do mais, como a apreciação desta preliminar alcançou unanimidade de votos no Tribunal, seguindo os termos do voto proferido pelo ministro relator do caso, tem-se como reforçado o compromisso institucional do STF em defesa dos preceitos constitucionais tidos como violados ou passíveis de violação na espécie dos autos.

Como não há um dispositivo normativo no plano constitucional ou infraconstitucional que defina o conteúdo da expressão "preceito fundamental" para fins de propositura de arguição de descumprimento de preceito fundamental, anota o ministro Edson Fachin que, nos termos da jurisprudência do STF, compete ao próprio Tribunal o juízo acerca do que deve ser compreendido como preceito fundamental no sistema constitucional brasileiro. Para tanto, o ministro Edson Fachin se refere aos entendimentos consagrados pelo próprio Tribunal quando do julgamento das arguições de descumprimento de preceito fundamental n. 1 e n. 33, nas quais se afirmou que compete ao STF o esforço hermenêutico de definição desta expressão, que, por sua vez, deve se referir às normas basilares que conferem sustentação ao Estado brasileiro, dentre eles: o sistema de governo presidencialista, o princípio da separação dos poderes, o princípio da soberania popular, o direito ao devido processo legislativo e às garantias processuais

fundamentais no curso de processo de *impeachment*. Com base nesta ordem de argumentos, o ministro Edson Fachin concluiu que

> Na presente hipótese, apenas com respaldo nas asserções da parte Proponente e do exposto nos autos é possível inferir potencial violação de diversos preceitos fundamentais, notadamente o sistema de governo, a separação dos poderes, a soberania popular, o direito ao devido processo legislativo e as garantias procedimentais no curso da apuração de crime de responsabilidade. Logo, tem-se como recomendável o juízo positivo de admissibilidade nesse ponto (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 46).

Sobre o requisito da subsidiariedade, o ministro Edson Fachin entendeu que a argumentação oferecida pela Câmara dos Deputados em suas informações não deveria proceder. Isso porque, partindo do entendimento firmado pelo próprio STF quando do julgamento da já mencionada arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 33, a existência de processos ordinários ou de recursos extraordinários não impedem o ajuizamento desta ação do controle abstrato de constitucionalidade, justamente porque a hipótese é de processo objetivo de verificação de constitucionalidade de normas infraconstitucionais. Assim se manifestou o ministro relator do caso:

> Em síntese, é equivocada a conclusão de inutilidade, na espécie, do uso de instrumento de controle concentrado de constitucionalidade para realizar um analítico cotejo entre a lei impugnada e a normatividade constitucional hodierna. Por evidente, o tema referente ao *impeachment* presidencial é da mais alta magnitude jurídico-política, de maneira a revelar a imperatividade de

> um diálogo institucional entre o Supremo Tribunal Federal, na qualidade de guardião das regras da democracia constitucional, e os demais Poderes da República, aqui, por intermédio da prestação da jurisdição constitucional em processo objetivo (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 51).

Ao admitir a possibilidade de cabimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental para se questionar a compatibilidade dos dispositivos da Lei n. 1.079/50 com a Constituição de 1988, o ministro Edson Fachin, seguido à unanimidade pelos membros do STF, reconheceu a relevância das questões constitucionais que gravitam em torno do *impeachment* do presidente da República. Isso quer dizer que o processo de responsabilização política do presidente da República pela prática de crimes de responsabilidade no Direito brasileiro deve, necessariamente, respeitar e ser compatível com os preceitos fundamentais do sistema presidencialista de governo, da separação dos poderes, da soberania popular, do direito ao devido processo legislativo e das garantias procedimentais em todas as etapas do procedimento destinado à apuração da responsabilidade presidencial pelo cometimento dessas infrações. Ou seja, mais uma vez, o STF se manifestou no sentido do reconhecimento de que o instituto do *impeachment* somente pode ser concebido no marco da tradição republicana brasileira como um instituto que seja constitucional.

Isso fica ainda mais claro quando, após conhecer integralmente da ADPF n. 378, o ministro Edson Fachin prossegue para explicitar, ainda que brevemente, as premissas teóricas sob as quais seu voto está arrimado. Não custa lembrar que esses pontos não foram atingidos pela divergência suscitada pelo voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso que, ao final do julgamento, alcançou consenso majoritário no âmbito do STF. Sendo assim, referidas premissas teóricas também não foram refutadas pelo Tribunal. Como já dito anteriormente, o ministro redator para o acórdão divergiu do voto proferido pelo ministro Edson Fachin apenas em relação ao papel da Câmara

dos Deputados e do Senado Federal no procedimento, ao rito na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, à questão do voto aberto e à legitimidade das candidaturas avulsas.

Pois bem, ao iniciar a digressão sobre os fundamentos teóricos que embasam seu posicionamento sobre as questões postas na ADPF n. 378, o ministro Edson Fachin diz expressamente que "a definição do rito pelo qual um Presidente da República, democraticamente eleito, pode ser afastado exige a análise da natureza jurídica do instituto do *impeachment*, a fim de extrair os princípios que norteiam a interpretação constitucional do instituto" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 52-53). Mais uma vez, aqui, fica explícita a relação existente entre a natureza dos crimes de responsabilidade na tradição constitucional brasileira e as exigências que se impõem aos poderes constituídos quando da deflagração de processos de *impeachment* em face do presidente da República.

O ministro Edson Fachin reconhece explicitamente que o instituto do *impeachment* é uma decorrência do princípio republicano, do qual a responsabilidade dos representantes políticos do povo é um postulado. Daí a necessidade de investigar a compatibilidade dos termos a partir dos quais o rito do processo de *impeachment* do presidente da República está disciplinado pela Lei n. 1.079/50 com o atual marco constitucional brasileiro. Seria preciso, portanto, averiguar em que medida a normativa editada sob a Constituição de 1946 encontra guarida na forma pela qual a Constituição de 1988 disciplina a matéria.

Considerando que o regime de responsabilização política do presidente da República está submetido ao princípio da legalidade, por força da determinação do parágrafo único, do artigo 85, da Constituição de 1988, que delega à lei especial a definição dos crimes de responsabilidade e de suas regras de processo e julgamento, o ministro Edson Fachin conclui que, no Brasil, o processo de *impeachment* deve estar submetido não apenas ao princípio da legalidade, mas, também, às demais garantias processuais fundamentais. Dessa maneira, o respeito à legalidade, mais do que uma garantia do acusado, guarda seu fundamento último na dinâmica que se estabelece entre os poderes

da República no decorrer de processos tais como este. Trata-se, dessa forma, de uma exigência do sistema de freios e contrapesos instituído pelo princípio da separação dos poderes.

> [...] a exigência legal é mais que simples regra de responsabilização individual do ocupante do cargo: cuida-se de regra concretizadora da harmoniosa relação entre os poderes. Isso porque a sanção, prevista no art. 86 da CRFB/88, é modo por meio do qual se aperfeiçoa o procedimento legislativo, integrando, pois, o esquema legal do ato jurídico complexo para o qual confluem atividades de ambos os poderes. Por essa razão, **é no preceito fundamental da relação entre os poderes que se deve buscar a natureza jurídica do *impeachment*, definido como um modo de se exercer o controle republicano do Poder Executivo. A exigência de lei específica, de um lado, e as garantias processuais, de outro, permitem configurá-lo como modalidade limitada de controle, na medida em que, sendo a República um fim comum, ambos os poderes devem a ele dirigir-se. O limite, por sua vez, decorre do fato de que não se pode, sob o pretexto de controle, desnaturar a separação de poderes** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 53-54) (Destaques do original).

Impossível não vislumbrar aqui uma semelhança com as preocupações dos convencionais da Filadélfia e dos debates ocorridos quando do período da ratificação da Constituição norte-americana vistos na Parte I deste trabalho. Isso quer dizer que, assim como no sistema constitucional norte-americano, não se inaugurou no Brasil um regime no qual o chefe do Poder Executivo estivesse acima do sistema jurídico-normativo quando do exercício de suas funções. Nem

tampouco um regime no qual as Casas congressuais que compõem o Poder Legislativo em nível federal estão acima do presidente da República. O presidente, assim, não está acima do Direito e, por outro lado, não pode ser reduzido a uma mera criatura do Congresso Nacional. Há, inclusive, manifestação nesse sentido no voto proferido pelo ministro Celso de Mello no MS n. 21.623:

> Na realidade, pois, o processo de **impeachment** – para além da sanção político-administrativa imponível ao Presidente da República – busca, em essência, tal como já o haviam concebido os **founding fathers** e os **framers** da Constituição norte-americana, proteger e assegurar a intangibilidade desse princípio fundamental de nosso ordenamento positivo, que é o da separação dos poderes (BRASIL, 1996, p. 237) (Destaques do original).

Para o ministro Edson Fachin, por exigência dos princípios republicano e democrático, a responsabilidade dos representantes políticos do povo traduziria uma virtude política que permitiria a participação cidadã nos assuntos da vida política do Estado. Ao distinguir a forma de responsabilização política do chefe de governo no sistema parlamentarista, da forma de responsabilização política do chefe do Poder Executivo no sistema presidencialista de governo, Fachin chega à conclusão de que para que o *impeachment* possa cumprir sua missão de promover os postulados dos princípios republicano e democrático é preciso que o mesmo se desenvolva em estrita observância às diretrizes constitucionais e que o STF atue como instância fiscalizadora para que a necessária responsabilização do presidente da República não se equivalha ao esvaziamento de suas competências constitucionais.

> No cerne do atual debate sobre essa questão, estão, portanto, as formas pelas quais Poderes

> democraticamente eleitos fazem o controle uns dos outros. Noutras palavras, sendo a responsabilidade um dos corolários, não só do princípio republicano, mas do regime democrático, a exigência de responsabilidade deve operar-se no sistema de governo. Não se trata de realizar a opção, nesta seara, entre o regime parlamentarista ou presidencialista. Essa escolha, nos seus mais precisos detalhes, compete aos poderes políticos. A diferenciação entre os dois regimes é, porém, fundamental para se compreender o rigor com que se deve interpretar o regime de responsabilidade do Chefe do Poder Executivo.
> [...]
> Seja como for, se é verdade que o *impeachment*, nos estritos limites da controvérsia posta nos autos e desde que observadas as regras constitucionais, tem o condão de ser um dos mecanismos capazes de corrigir distorções não republicanas, **é preciso que o Supremo Tribunal Federal zele para que, as regras de delimitação do exercício de controle do Poder Executivo não acabem por impedi-lo de realizar sua missão constitucional** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 55-57) (Destaques do original).

A partir dessas considerações, extrai-se que o ministro Edson Fachin, na esteira do entendimento consagrado pelo STF ao julgar o MS n. 20.941, concebeu que a dimensão política ínsita ao instituto do *impeachment* não é capaz de retirar do Tribunal a competência para garantir o devido processo legal do processo de *impeachment* e as garantias processuais fundamentais do acusado em todas as etapas do procedimento, sendo-lhe vedado, contudo, apreciar o mérito dos julgamentos que a própria Constituição delega às Casas congressuais.

Aliás, é o próprio ministro relator quem logo em seguida afirma que, em matéria de controle jurisdicional do processo de *impeachment*, fixou-se a jurisprudência do STF no mesmo sentido do voto proferido pelo ministro Aldir Passarinho no MS n. 20.941:

> [...] prevaleceu, ao longo dos precedentes que se sucederam, a tese sustentada pelo e. Ministro Aldir Passarinho:
> "Embora seja, por certo, o *impeachment* medida predominantemente política, não podem ser excluídos da apreciação do Poder Judiciário os atos que tendam à apuração dos crimes de responsabilidade que lhe dão causa, que devem encontrar-se vinculados estritamente às normas constitucionais ou legais de natureza procedimental não lhe cabendo, porém, interferir nos critérios do poder discricionário quanto à oportunidade ou conveniência de tal apuração, nem adentrar no mérito de julgamentos que a Constituição Federal limita à exclusiva competência do Senado Federal, como resulta exatamente daquela fixada no inc. I, do art. 52, da Constituição Federal no tocante aos crimes de responsabilidade atribuídos ao Presidente ou ao Vice-Presidente, e aos Ministros de Estado, havendo conexão, após a autorização da Câmara dos Deputados, também privativamente (art. 51, I, da C.F.)" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 58).

Não custa lembrar que, a partir do julgamento do MS n. 20.941, nas demais oportunidades nas quais o STF foi instado a se manifestar sobre a regularidade dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução de processos de *impeachment* instaurados em face do presidente da República, ainda na década de 1990 (mandados de

segurança n. 21.564, n. 21.623 e n. 21.689), o Tribunal reconheceu sua competência para zelar pela observância do devido processo legal do processo de *impeachment*, restando vencido nas demais oportunidades que se seguiram apenas o então ministro Paulo Brossard que se manteve fiel às suas concepções doutrinárias.[132] Nesse sentido, conclui o ministro Edson Fachin:

> Em síntese, **a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal** até aqui delineada sob uma perspectiva sistemático-conceitual **assentou que a natureza do processo de *impeachment* é jurídico-política, passível de controle judicial apenas e tão somente para amparar as garantias judiciais do contraditório e do devido processo legal. Além disso, o instituto é compatível com a Constituição e concretiza o princípio republicano, exigindo dos agentes políticos responsabilidade civil e política pelos atos que praticam no exercício de poder** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 59) (Destaques do original).

Importante notar que, aqui, além de reconhecer a possibilidade da cognoscibilidade jurisdicional das questões que eventualmente possam surgir no decorrer de processo de *impeachment* instaurado em face do presidente da República, nos exatos termos da jurisprudência já fixada pelo STF nos primeiros anos de vigência da Constituição de 1988, o ministro Edson Fachin fez questão de ressaltar que, de acordo com este mesmo entendimento, o *impeachment* assume, no sistema constitucional brasileiro, a natureza de um instituto misto, isto é, em parte político e em parte jurídico.

132 O próprio ministro Edson Fachin reconheceu esse fato em seu voto na ADPF n. 378. Veja-se: "Coerente em sua linha de raciocínio, o Ministro Paulo Brossard restou vencido nas questões relativas ao conhecimento de mandados de segurança impetrados em face de decisões sobre o rito do *impeachment*" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 58).

O entendimento sobre a natureza mista do processo de *impeachment*, como visto, foi firmado pela primeira vez no constitucionalismo brasileiro nos idos do ano de 1916, quando o STF julgou o HC n. 4.091. Célebre nesse sentido é o voto do ministro Pedro Lessa que sustentou àquele tempo que o *impeachment* seria um instituto de natureza heteróclita. Sob a vigência da Constituição de 1988, o STF também já teve a oportunidade de reafirmar esse entendimento. Assim, por exemplo, manifestou-se o ministro Sepúlveda Pertence quando do julgamento do MS n. 21.564. Pertence que, inicialmente, no julgamento do MS n. 20.941, filiou-se à doutrina de Paulo Brossard, para quem o *impeachment* seria instituto de natureza eminentemente política, alterou seu ponto de vista em relação à matéria para, nos termos do voto do ministro Pedro Lessa no HC n. 4.091, compreender o *impeachment* como instituto de natureza mista. Veja-se:

> Seria cômodo, Senhor Presidente, ou apenas manter-me na opinião, então expressa, ou simplesmente me afirmar rendido à orientação contrária, que então se afirmou no Tribunal, por ampla maioria. Reflexões posteriores sobre o tema, contudo, fizeram-me alterar, ao menos parcialmente, a convicção radical então manifestada. E me sinto na necessidade de breves explicações a respeito.
> [...]
> A mim me parece, com todas as vênias que esse ensaio de negativa do caráter penal das sanções do *impeachment*, além de partir de uma petição de princípio, apela para critérios extrajurídicos de diferenciação, quais o da suposta finalidade da pena. Tenho por evidente, ao contrário, a natureza penal das sanções, quais a do *impeachment*, que, aplicados necessariamente de forma jurisdicional, consistem na privação ou suspensão de direitos. Por isso, data venia, ainda me parece irretocável a

> síntese do grande Pedro Lessa (cf. HC nº 4.091, 23-9-16, v. XLV/11, 13): [...]
> De qualquer sorte, insista-se, não obstante convencido de que o processo de *impeachment* é um mecanismo jurisdicional de aplicação de sanção punitiva, e, sob esse ângulo, um instituto de forma penal, não mais lhe contesto a natureza essencialmente política, que o distingue nitidamente dos mecanismos processuais da jurisdição criminal do Poder Judiciário (BRASIL, 1996, p. 77-79).

No julgamento do MS n. 21.623, referido entendimento foi reafirmado. Na ementa do acórdão constata-se que, naquela oportunidade, o STF concebeu o instituto do *impeachment* como instituto de natureza jurídica mista, isto é, política e jurídico-penal. O processo de *impeachment* é tratado, portanto, como um "processo político-penal" (BRASIL, 1996, p. 200). No voto do ministro Carlos Velloso, relator do caso, isso fica ainda mais evidente. Ao apresentar as premissas teóricas que orientaram seu voto, o ministro Carlos Velloso afirma que "a questão posta deve ser visualizada no campo em que ela se apresenta: o processo de **impeachment**, conforme já vimos, é de natureza mista, político-criminal" (BRASIL, 1996, p. 223) (Destaques do original). Mais à frente, o ministro Carlos Velloso volta a lembrar da advertência por ele mesmo feita no início de seu voto: "os que estamos acostumados à prática do processo judicial propriamente dito, estranhamos isso tudo. Devemos estar atentos, entretanto, para o fato de que o processo que examinamos é um processo de natureza mista, ele é político-criminal" (BRASIL, 1996, p. 227).

Por outro lado, o ministro Edson Fachin também deixa claro que o instituto do *impeachment*, como corolário do princípio republicano, exige responsabilidade dos agentes políticos pelos atos por eles praticados durante o exercício do poder. Essa responsabilidade exigida pelo *impeachment* aos agentes políticos opera, como visto na Parte I

deste trabalho, em dois sentidos fundamentais. Primeiro, e mais evidente, em relação ao chefe de Poder Executivo. Em segundo lugar, em relação aos congressistas responsáveis pela condução do feito, que, necessariamente, devem estar adstritos à disciplina jurídico-constitucional da matéria. Sobre isso, a novidade inaugurada pelo constitucionalismo norte-americano não deixa dúvidas.

Passa, então, o ministro Edson Fachin à análise das disposições normativas aplicáveis ao processo de *impeachment*. Sua conclusão é no sentido de que "**o sistema processual do *impeachment* está hoje previsto na imbricação entre a Constituição e a Lei nº 1.079/1950, que dão as linhas mestras e estruturantes a serem seguidas**" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 59-60) (Destaques do original). Isso porque, como já visto, a própria Constituição, em seu artigo 85, parágrafo único, ao dispor sobre o *impeachment* do presidente da República, exige que lei especial defina os crimes de responsabilidade e estabeleça as regras de processo e julgamento.

O ministro relator do caso também anota que essa é uma peculiaridade da tradição constitucional brasileira, em virtude da magnitude constitucional que o tema da responsabilização política do presidente da República assume no sistema presidencialista de governo. Nas suas palavras:

> As Constituições brasileiras anteriores à Constituição da República de 1988 também previam a exigência de "lei especial" quando se referiam aos crimes de responsabilidade (Constituição de 1946, Constituição de 1967). Ou seja, os crimes de responsabilidade não apenas devem ser previstos em lei, mas em lei especial, vale dizer, que trate exclusiva e especificamente desse tema – previsão dos crimes de responsabilidade e suas normas de processamento e julgamento – dada a importância e gravidade da matéria (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 60).

Dessa forma, o relator conclui que "está-se aqui, portanto, diante de nítida reserva de lei em sentido estrito, tanto no que se refere aos aspectos materiais (a definição das condutas que serão consideradas crime de responsabilidade), quanto aos aspectos processuais (processo e julgamento)" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 61). Ao reconhecer esse traço característico da tradição republicana brasileira do *impeachment*, o ministro Edson Fachin faz questão de rememorar as manifestações do ministro Carlos Velloso nos mandados de segurança n. 21.623 e n. 21.689, para quem, no Brasil, diferentemente do que se passa na matriz constitucional norte-americana do *impeachment*, cabe à lei especial a tarefa de definir os crimes de responsabilidade, isto é, as infrações passíveis de deflagrarem um processo tal como este, bem como suas regras de processo e julgamento.

Portanto, mais uma vez, o STF, agora, de maneira unânime, reconheceu essa particularidade da tradição republicana brasileira do *impeachment*. Assim como demonstrado na Parte I deste trabalho, isso é importante porque impõe uma série de exigências a serem observadas na interação que se estabelece entre os poderes constituídos quando deflagrados processos de *impeachment*. Essas exigências vão desde a necessária observância à estrita taxatividade na interpretação conferida aos crimes de responsabilidade até ao fiel cumprimento do rito previamente estabelecido em lei. Como ressaltado pelo ministro Edson Fachin,

> **Não é possível, assim, a normatização dos crimes de responsabilidade e das regras processuais para sua apuração e julgamento mediante espécies normativas diversas da lei em sentido estrito, tais como as Resoluções ou até o Regimento Interno da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 62) (Destaques do original).

Em seguida, o ministro Edson Fachin, constatando que a normatização conferida aos crimes de responsabilidade no sistema constitucional brasileiro é resultado de uma imbricação entre a Constituição de 1988 e a Lei n. 1.079/50, fez questão de enfatizar que a questão constitucional colocada pela ADPF n. 378 diante do STF não se tratava de exigir que este Tribunal editasse normas que regulamentassem o processo de *impeachment* em solo pátrio. Nem poderia sê-lo. A uma, porque uma exigência tal como esta extrapolaria as competências constitucionalmente atribuídas ao Tribunal. A duas, porque, por força do artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, e nos termos da jurisprudência já assentada pelo STF, cabe ao Congresso Nacional editar a legislação especial regulamentadora da matéria.

> **É preciso, todavia, ressaltar: não cabe ao STF editar normatização sobre a matéria. E nem de longe se propõe edição normativa. Ao contrário, sob o pálio da autocontenção, é apenas de filtragem constitucional que aqui se cogita, isto é, incidência plena da Constituição e exame da Lei 1.079/50 à luz de princípios e regras constitucionais hoje vigentes.** Afinal, o fundamento de validade do ordenamento jurídico como um todo está na Constituição da República. Necessário, portanto, que o ordenamento infraconstitucional seja lido, utilizando-se as normas constitucionais como filtro (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 64) (Destaques do original).

A partir da constatação de que a normativa aplicável ao processo de *impeachment* do presidente da República é produto da confluência da Constituição de 1988 e da Lei n. 1.079/50, e que a questão colocada na ADPF n. 378 perante o STF se tratava de um juízo de filtragem constitucional da lei do *impeachment*, o ministro Edson Fachin também reconheceu a necessidade de se fazer um juízo de compatibilidade da lei

objeto de controle com as disposições da Convenção Americana de Direitos Humanos, incorporada ao ordenamento jurídico pátrio no ano de 1992. Sendo assim, o ministro relator do caso entendeu por bem reconhecer a aplicação das garantias processuais judiciais do Pacto de São José da Costa Rica aos processos de *impeachment* instaurados no país.

Isso porque, segundo entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, firmado no caso *Tribunal Constitucional vs. Perú*, referidas garantias são aplicáveis a todo procedimento sancionatório movido por órgãos estatais que assume função materialmente jurisdicional. Nesse caso, discutia-se a aplicabilidade de tais garantias ao processo de *impeachment* instaurado em face de juízes da Corte Constitucional do Peru.

> Segundo entendimento firmado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Tribunal Constitucional vs. Perú (sentença de 31 de janeiro de 2001), **essas garantias do art. 8º da Convenção Americana aplicam-se não apenas aos processos judiciais, mas a todo e qualquer procedimento sancionatório promovido pelo Estado por meio de órgãos que exerçam funções de caráter materialmente jurisdicional.** No referido caso, discutiu-se justamente a incidência das garantias do art. 8º no processamento e julgamento de *impeachment* de juízes da Corte Constitucional do Perú. **A Corte Interamericana de Direitos Humanos chegou à conclusão de que, apesar do procedimento de *impeachment* não ser judicial, também a ele deveriam se aplicar as garantias do art. 8º para que também ele fosse o resultado de um justo e devido processo legal.** [...] Dessa forma, seguindo o disposto no art. 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos, o

> procedimento de *impeachment* de Presidente da República deve respeitar todas as garantias judiciais previstas na Convenção Americana de Direitos Humanos e na Constituição Federal (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 66) (Destaques do original).

Com isso, portanto, houve o reconhecimento, a partir da normativa do Direito Internacional dos Direitos Humanos, da aplicabilidade das garantias processuais fundamentais dos réus acusados pela prática de crimes comuns ao processo de *impeachment* instaurado em face do presidente da República reforçando, mais uma vez, a natureza mista dos crimes de responsabilidade no sistema jurídico-normativo pátrio, bem como o caráter pelo menos em parte judicialiforme do instituto.

Em seguida, o ministro Edson Fachin analisa a relação existente entre a garantia do devido processo legal e o processo de responsabilização política do *impeachment*. Isso porque, como já visto, o próprio ministro relator do caso fez questão de resgatar o entendimento jurisprudencial já consolidado no âmbito do STF em relação ao controle jurisdicional do processo de *impeachment*, no sentido de que compete àquele Tribunal zelar pela garantia do princípio do devido processo legal em todas as etapas do procedimento, de modo a evitar que lesão ou ameaça de lesão a direito das partes possa ser perpetrada durante esse processo de responsabilização. Não custa lembrar que, referido entendimento jurisprudencial, vem na esteira do precedente firmado no MS n. 20.941, posteriormente reafirmado nos mandados de segurança n. 21.564, 21.623 e 21.689, todos relativos ao denominado caso Collor, e também sufragados nos mandados de segurança n. 33.837 e n. 33.838, bem como na Rcl n. 22.124, antes mesmo do recebimento de qualquer denúncia pela prática de crime de responsabilidade em face da presidenta Dilma Rousseff.

É interessante notar que o ministro Edson Fachin parte da seguinte premissa: no atual estágio do processo civilizatório, o proces-

so não se presta tão somente a servir como instrumento para que se alcance determinado fim, mas, sim, como meio para a concretização dos direitos fundamentais das partes. Agora, não se falaria mais apenas em processo, mas em processo justo, isto é, em processo permeado pelas garantias processuais fundamentais das partes em litígio, para que assim se possa construir uma resposta comparticipada à controvérsia.[133]

> Transcorridos os passos até aqui desenvolvidos, cumpre, em relação à incidência, na espécie, do devido processo legal e da responsabilização jurídico-política, em resumo, o seguinte: se atribui ao processo mais do que a singela tarefa de servir como instrumento do provimento final, e assim deve ser compreendido, portanto, como meio de concretização dos ideais democráticos, cuja materialização passa, necessariamente, pelo desenvolvimento de procedimentos justos que observem as garantias constitucionais dos litigantes; [...]
>
> Notadamente no âmbito sancionador, o processo não se presta a simplesmente instrumentalizar a produção do édito condenatório. O seu principal escopo reside na limitação e no condicionamento da coerção estatal. Ou seja, a exigência de processo (*nulla poena sine judicio*), no contexto constitucional atual, ao invés de ferramenta direcionada à condenação, exerce função atinente à salvaguarda de direitos ligados ao respeito às regras associadas à construção da solução de dada controvérsia. Assim sendo, a lógica tradicional, em que se atribui ao processo a singela tarefa de

133 Para uma leitura renovada da relação entre Constituição e processo compatível com as exigências do paradigma do Estado Democrático de Direito, Cf. CATTONI DE OLIVEIRA, 2016b, p. 159-188.

> servir como instrumento do provimento final, deve ser compreendida, portanto, como meio de concretização dos ideais democráticos, cuja materialização passa, necessariamente, pelo desenvolvimento de processos justos que observem as garantias constitucionais dos litigantes (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 67-68).

É a Constituição de 1988 que, em seu artigo 5º, incisos LIV e LV, assegura, respectivamente, o respeito ao devido processo legal como condição para que se promovam restrições de direitos, e o contraditório, a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes como garantias dos acusados em processos judicial e administrativo. Sendo o *impeachment* um processo de responsabilização política pela prática de determinadas infrações definidas em lei, cujas regras de processo e julgamento estão devida e previamente estabelecidas, são lhe aplicadas as garantias processuais fundamentais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório com os meios e recursos a ela inerentes, não apenas em razão do entendimento já consolidado do STF em relação à matéria, mas, também, do próprio sistema de direitos e garantias fundamentais estabelecido pela Constituição. Mesmo o caráter político inafastável do processo não é capaz de afastar referidas garantias.

> Com efeito, ao prever a necessidade de processo, a Constituição, certamente, pretendeu assegurar o devido processo legal aos agentes submetidos ao regime de responsabilização política. Sendo assim, embora o Presidente da República esteja sujeito a convencimentos políticos marcados por larga discricionariedade, essa característica substancial do processo não retira do acusado suas prerrogativas formais que derivam, direta ou indiretamente, do devido processo legal [...]

> Um processo *devido,* por sua vez, guarda pertinência com a observância das demais garantias processuais elencadas pela Constituição Federal, pelos tratados internacionais dos quais o Brasil seja signatário, pelas disposições previstas nas leis de regência ou das garantias que decorram logicamente dessas normas. É pela não taxatividade das fontes das garantias processuais que a Constituição (art. 5°, LV) assegura aos acusados em geral "o contraditório e a ampla defesa, **com os meios e recursos a ela inerentes"** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 69-70) (Destaques do original).

A Constituição de 1988, em seu artigo 52, inciso I, conferiu ao Senado Federal a competência para processar e julgar o presidente da República pela prática de crimes de responsabilidade. Já à Câmara dos Deputados, conforme dispõe o artigo 51, inciso I, da Constituição de 1988, compete um juízo de admissibilidade da denúncia para fins de autorização do Senado Federal a instaurar processo de *impeachment* contra o presidente da República.

Isso quer dizer que as garantias processuais fundamentais do acusado aplicam-se ao processo de *impeachment* eventualmente instaurado pelo Senado Federal que, em processos tais como este, assume características judicialiformes. Como visto na Parte I deste trabalho, é Alexander Hamilton quem confere tais características ao Senado Federal quando investido da função de processar e julgar o presidente em processos de *impeachment*. Nas palavras do pai fundador, ao abrir o artigo 65 de "O Federalista", seria preciso compreender os poderes do Senado em sua distinta capacidade de assumir "características judicialiformes para o julgamento de *impeachment*" (HAMILTON, 2008, p. 321).[134]

134 Tradução livre de: *"The remaining powers which the plan of the convention allots to the Senate, in a distinct capacity, are comprised in their participation with the executive in the appointment to offices, and in their judicial character as a court for the trial of impeachments"* (HAMILTON, 2008, p. 321).

O próprio STF também já se manifestou nesse sentido. Na ementa do acórdão do MS n. 21.623 ficou estabelecido que, "quando a Câmara Legislativa – o Senado Federal – se investe de <<função judicialiforme>>, a fim de processar a acusação política, ela se submete, obviamente, a regras jurídicas, regras, entretanto, próprias, que o legislador previamente fixou" (BRASIL, 1996, p. 200). Referido entendimento foi extraído do voto proferido pelo ministro Carlos Velloso, relator do caso, que, ao se referir ao papel desempenhado pelo Senado Federal em processo de *impeachment* instaurado em face do presidente da República, afirmou que

> a função conferida à Câmara Legislativa incumbida do julgamento do **impeachment**, é na linguagem de Pontes de Miranda, citado no excelente parecer do Ministro Xavier de Albuquerque, <<judicialiforme>>. É que não é possível mudar a natureza das coisas: a Câmara Legislativa não é integrada de juízes na verdadeira acepção do vocábulo, mas de representantes dos Estados, ou representantes do povo do Estado-membro, porque não há Estado sem povo; a Câmara é composta, portanto, de mandatários, de agentes políticos no seu exato significado. Por isso, quando a Câmara Legislativa se investe de <<função judicialiforme>>, a fim de processar a acusação política, ela se submete, obviamente, a regras jurídicas, regras, entretanto, próprias, que o legislador previamente fixou e que compõem o processo político-criminal (BRASIL, 1996, p. 223-224) (Destaques do original).

Assim também se manifestou o ministro Sepúlveda Pertence quando do julgamento do MS n. 21.623. Para o ministro Sepúlveda Pertence, "o caráter minimamente político do órgão competente para o julgamento do **impeachment** não basta, a meu ver, para fazer do

julgamento uma mera decisão política, sem forma nem figura, sobretudo, sem garantias de um juízo". Dessa forma, "é certo que o caráter político do órgão, a que confiado esse julgamento, não transforma a função jurisdicional **lato sensu**, que lhe é confiada, numa mera decisão política" (BRASIL, 1996, p. 245) (Destaques do original). Portanto, o ministro Sepúlveda Pertence conclui que, "o órgão escolhido para essa função, que me parece jurisdicional-penal, é um órgão político, indiscutivelmente político" (BRASIL, 1996, p. 247).

O fato de na Câmara dos Deputados não haver processo em si, pois, por expressa dicção do próprio texto constitucional, o processo de *impeachment* contra o presidente da República somente se instaura no Senado Federal (artigo 52, inciso I, da Constituição de 1988), não faz com que se desenvolva na câmara baixa do parlamento brasileiro um procedimento no qual as garantias processuais fundamentais do acusado (devido processo legal, ampla defesa e contraditório com os meios e recursos a ela inerentes) e dos parlamentares ao devido processo legislativo não tenham incidência. Muito antes pelo contrário, a aptidão para conceder autorização ao Senado Federal para processar e julgar o presidente da República pela prática de crime de responsabilidade faz do juízo proferido pela Câmara dos Deputados, um juízo de admissibilidade para fins de processamento e julgamento da denúncia, de modo que ali também devam ser observadas as garantias processuais fundamentais do acusado, bem como o devido processo legislativo.

É o que se extrai, por exemplo, do voto proferido pelo ministro Octavio Gallotti, quando do julgamento do MS n. 21.564 pelo STF, no qual se discutia o papel institucional de cada uma das Casas do Congresso Nacional no processo de *impeachment*. Veja-se:

> Entendo, ainda, que o fato de só vir o processo a instaurar-se no Senado Federal não significa a total exclusão de alguma atividade de natureza processual, certamente indispensável a informar a deliberação, no âmbito da Câmara a que continua

> competindo o juízo de admissibilidade da denúncia (BRASIL, 1996, p. 119).

Diante disso, o ministro Edson Fachin é enfático: "não se imagina que a Câmara tome decisão dessa natureza sem que se leve a efeito um procedimento que, pelo gravame, deve ser acobertado pelo manto do contraditório" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 72). É que para o ministro relator do caso, deve-se assegurar o exercício das prerrogativas de defesa em amplitude compatível com a magnitude da gravidade dos efeitos que qualquer decisão proferida em processo de *impeachment* produz na esfera jurídica do acusado, a ponto de chegar a afirmar que, tratando-se de *impeachment*, a cláusula do devido processo legal deve ser observada em "grau extremamente intenso".

2.3 Os pontos de convergência entre os votos proferidos pelos ministros Edson Fachin e Luís Roberto Barroso

Passa-se, agora, ao exame das convergências entre os votos proferidos pelos ministros Edson Fachin e Luís Roberto Barroso. Ao final da seção destinada à análise da incidência do princípio do devido processo legal no processo de responsabilização política do presidente da República, o ministro relator do caso se manifestou acerca do pedido do partido político requerente de que o acusado deveria se manifestar sempre após a acusação nos atos instrutórios do processo. Dessa maneira, segundo consta do voto, ao acusado deve ser oportunizado defender-se das acusações que lhe são imputadas, sempre, após manifestação da acusação.

> [...] **a extensão da amplitude da defesa guarda íntima pertinência com a intensidade de interferência na esfera jurídica do sujeito processual.** Nessa mesma lógica, no caso de infração política praticada pelo Presidente da República, tem-se que as garantias processuais

> devem ser asseguradas de acordo com a magnitude dos efeitos decorrentes do processo de *impeachment*. Com efeito, a imposição de perda do cargo de agente político eleito democraticamente, segundo agendas políticas fruto de escolha de uma maioria, constitui ato de gravidade inquestionável. É nesse contexto que se definem quais são os *meios inerentes* ao exercício da defesa em sua amplitude. Além das consequências de interesse público, anote-se que a condenação poderá resultar na pena acessória de inabilitação para o exercício de **qualquer** função pública. Diante desse cenário, é natural que se reconheça que o processo que poderá culminar na perda do cargo do Presidente da República seja permeado por garantias processuais idôneas a fazer frente ao possível resultado extremo. Disso resulta que a cláusula do devido processo legal, na hipótese, é compreendida em grau **extremamente intenso.**
>
> [...]
>
> Como decorrência dessas premissas, é coerente propiciar a participação do acusado após a atividade acusatória em toda atividade probatória (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 71-73) (Destaques do original).

Prossegue, então, o relator do caso para analisar se as disposições dos Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal podem ser aplicadas subsidiariamente ao processo de *impeachment* do presidente da República. De acordo com o partido político requerente, a expressão "dos regimentos internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal" constante do artigo 38, da Lei n. 1.079/50, não teria sido recepcionada pela Constituição de 1988 que, em seu artigo 85, parágrafo único, exige que lei especial defina os cri-

mes de responsabilidade e estabeleça as regras de processo e julgamento. Nesse sentido, argumentava o PC do B que todas as normas aplicáveis ao processo de *impeachment* deveriam estar previstas pela lei especial de regência da matéria.

Portanto, por uma questão de reserva legal, as disposições regimentais das Casas congressuais que disponham sobre o processo de *impeachment* do presidente da República não deveriam incidir no caso concreto, sob pena de violação daquele dispositivo constitucional. Assim, por mais que o artigo 38, da Lei n. 1.079/50, admita aplicação subsidiária dos Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, bem como do Código de Processo Penal, ao processo de responsabilização política do presidente da República, o mesmo seria incompatível com a Constituição de 1988, em especial, ao seu artigo 85, parágrafo único, que exige lei especial para a definição dos crimes de responsabilidade e para o estabelecimento das regras de processo e julgamento.

O ministro Edson Fachin inicialmente reconheceu a importância conferida pelo constitucionalismo brasileiro à autonomia organizacional das Casas legislativas. Em uma análise histórica das constituições brasileiras, o ministro constatou que essa prerrogativa se refere, em verdade, a uma condição indispensável para a concretização do princípio da separação dos poderes. Nos termos dos artigos 51, inciso III, e 52, inciso XII, da Constituição de 1988, respectivamente, compete, privativamente, à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal a elaboração de seus próprios regimentos internos como forma de estruturar e organizar seus trabalhos. Dessa maneira, não seria razoável declarar a não recepção da expressão contida no artigo 38, da Lei n. 1.079/50, que fora impugnada pelo PC do B, sob pena de se inviabilizar uma série de procedimentos administrativos internos às Casas congressuais durante a tramitação de um processo tal como este.

Assim, os Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal podem ser subsidiariamente aplicados ao processo de *impeachment* do presidente da República, desde que destinados a regulamentar meras questões administrativas internas aos corpos le-

gislativos, de modo que não produzam efeitos na esfera jurídica do acusado, sob pena de violação à reserva legal estabelecida pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988.

> Veja-se que o rito do impedimento presidencial, tal como qualquer procedimento levado a efeito nas Casas do Congresso Nacional, demanda para sua viabilização prática uma série de atos administrativos logicamente concatenados na forma da auto-organização respectiva, em homenagem à autonomia administrativa inerente a um Poder republicano. Não há, assim, violação da legalidade nesse ponto, consoante ao exigível pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição da República de 1988.
>
> Conclui-se, por conseguinte, que se deve adotar, na espécie, a técnica da "interpretação conforme" ao artigo 38 da Lei 1.079/50, de maneira a consignar que a interpretação das expressões questionadas passível de guarida pela ordem constitucional contemporânea se resume na seguinte assertiva: **os Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal somente possuem aplicação no rito do *impeachment* naquilo que dizem respeito à auto-organização interna dos referidos órgãos legislativos, mas não para a autorização, processamento e julgamento do *impeachment*. Não há, assim, violação à reserva de lei exigida pelo art. 85 da Constituição de 1988** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 76) (Destaques do original).

Na sequência, o ministro Edson Fachin apreciou o pedido cautelar incidental apresentado pelo partido político requerente no dia 8 de

dezembro de 2015 relativo à necessidade de audiência do acusado pela prática de crime de responsabilidade em momento anterior ao acolhimento da denúncia pelo presidente da Câmara dos Deputados. Pretendia o partido político requerente que, ao artigo 19, da Lei n. 1.079/50, fosse conferida interpretação conforme a Constituição. Alegava que a proibição de manifestação prévia do acusado ao recebimento da denúncia violaria o princípio do devido processo legal. Por essas razões, requereu a anulação do ato de recebimento da denúncia por crime de responsabilidade contra a presidenta da República pelo presidente da Câmara dos Deputados sem que lhe tivesse sido oportunizado o direito de oferecer defesa prévia.

O dispositivo legal impugnado é silente em relação a essa questão. Limita-se, ele, a dispor que, "recebida a denúncia, será lida no expediente da sessão seguinte e despachada a uma comissão especial eleita, da qual participem, observada a respectiva proporção, representantes de todos os partidos para opinar sobre a mesma". Como se vê, a lei especial de regência da matéria nada diz em relação à necessidade de se conferir oportunidade para que o acusado se manifeste em momento anterior ao recebimento da denúncia. Nesse sentido, o ministro Edson Fachin questiona: "qual é a extensão e a natureza do recebimento empreendido pelo Presidente da Câmara dos Deputados. É mero ato de expediente ou há análise da admissibilidade das condições e pressupostos da denúncia?" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 78). O ministro, então, recorda que o STF já fora instado a se manifestar sobre a questão em processo de *impeachment* intentado em face do presidente da República.

Primeiramente, no aqui já mencionado MS n. 20.941. Neste caso, restou consignado, conforme trecho da ementa do acórdão que, o juízo prévio de admissibilidade da denúncia realizado pelo presidente da Câmara dos Deputados em processo de *impeachment* intentado em face do presidente da República, "não se reduz à verificação das formalidades extrínsecas e da legitimidade de denunciantes e denunciados, mas se pode estender, segundo os votos vencedores, à rejeição imediata da acusação patentemente inepta ou despida de justa causa"

(BRASIL, 1996, p. 4). Referido entendimento foi reforçado quando do julgamento do agravo regimental no mandado de segurança n. 30.672 (MS n. 30.672 AgR), apesar de, neste caso, tratar-se de uma tentativa de instauração de processo de *impeachment* contra ministro do STF.[135]

O ministro relator do caso fez questão de destacar que o juízo a ser proferido pelo presidente da Câmara dos Deputados não é um juízo discricionário, mas, sim, um juízo que deve se dar atento aos termos que embasam a denúncia e aos elementos probatórios aptos a confirmarem a veracidade das alegações nela contidas. Assim, para o ministro Edson Fachin, "a avaliação da Presidência deve ocorrer à luz da denúncia e das provas que a acompanham" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 81). Referido entendimento, na verdade, já tinha sido exposto pelo ministro Aldir Passarinho quando do julgamento do MS n. 20.941. Nas palavras do ministro Aldir Passarinho, "no que se refere ao recebimento ou rejeição da denúncia, a decisão não se reveste de conteúdo discricional, antes corresponde ao exercício de um poder inteiramente limitado pela ordem jurídica" (BRASIL, 1996, p. 6).

Mais uma vez, portanto, vê-se que o traço característico distintivo da tradição republicana brasileira do *impeachment*, que exige lei especial definidora dos crimes de responsabilidade e das regras de processo e julgamento, impõe uma exigência ao presidente da Câmara dos Deputados no ato de recebimento de uma denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República, qual seja: que este juízo de admissibilidade para recebimento, ou não, da denúncia, para fins de responsabilização política do chefe do Poder Executivo, dê-se em estrita observância às prescrições legais aplicáveis à espécie. Isso faz com que se afaste qualquer pretensão de se conferir a um ato tal como este caráter de ordem puramente discricionária. Nesse sentido, trata-se de um juízo de verificação da estrita compatibilidade da conduta praticada pelo acusado às normas que de-

135 Conforme trecho da ementa do julgado: "Na linha da jurisprudência firmada pelo Plenário desta Corte, a competência do Presidente da Câmara dos Deputados e da Mesa do Senado Federal para recebimento, ou não, de denúncia no processo de *impeachment* não se restringe a uma admissão meramente burocrática, cabendo-lhes, inclusive, a faculdade de rejeitá-la, de plano, acaso entendam ser patentemente inepta ou despida de justa causa".

finem os crimes de responsabilidade à luz dos elementos probatórios que embasam a denúncia.

Não se pretende, com isso, afastar o componente político sobre a oportunidade e a conveniência de abertura de um processo tal como este que, por si só, já é tormentoso para o funcionamento das instituições democráticas, como, inclusive, fora reconhecido pelo ministro Sepúlveda Pertence em seu voto no MS n. 20.941, para quem, a simples abertura de um processo de *impeachment* "significa uma crise" (BRASIL, 1996, p. 54).[136] O que se exige é que, para além de um juízo de oportunidade e conveniência de abertura do processo, se faça também um juízo preliminar sobre a idoneidade da denúncia. Isso porque qualquer juízo de ordem discricionária que se possa fazer está condicionado à verificação da consistência jurídica dos termos que embasam a denúncia. Isto é, da demonstração da ocorrência de um ato praticado no mundo da vida que possa ser diretamente imputado ao presidente da República, que tenha sido praticado no exercício das funções presidenciais e que seja tipificado como crime de responsabilidade pela Lei n. 1.079/50.

No MS n. 20.941, o STF se reconheceu competente para o exercício do controle jurisdicional do processo de *impeachment*, conforme já visto. O ato impugnado neste mandado de segurança foi uma decisão do presidente da Câmara dos Deputados pelo não recebimento de uma denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor do então presidente da República, José Sarney e de outros. Reconhecendo ser este ato de competência privativa do presidente da Câmara dos Deputados, o Tribunal reconheceu que não dispunha, como de fato não dispõe, de competência para a prática do mesmo, bem como dos demais atos do processo de *impeachment*. No entanto, tal fato não impediria o Tribunal de exercer o controle do devido processo legal do processo de *impeachment*. Trecho do voto proferido pelo ministro

136 Nessa oportunidade, disse o ministro Sepúlveda Pertence, ao defender a necessidade de um exame que ultrapasse as meras formalidades legais da denúncia por crime de responsabilidade por parte do presidente da Câmara dos Deputados, que, "cuida-se de abrir um processo, de imensa gravidade, é um processo cuja abertura, por si só, significa uma crise" (BRASIL, 1996, p. 54).

Aldir Passarinho, relator do caso, é um tanto quanto elucidativo da extensão do controle deste ato do presidente da Câmara dos Deputados pelo STF:

> Na verdade, embora seja, por certo, o **impeachment** medida predominantemente política, não podem ser excluídos da apreciação do Poder Judiciário os atos que tendam à apuração dos crimes de responsabilidade que lhe dão causa, que devem encontrar-se vinculados estritamente às normas constitucionais ou legais de natureza procedimental não lhe cabendo, porém, interferir nos critérios do poder discricionário quanto à oportunidade ou conveniência de tal apuração, nem adentrar no mérito do julgamento que a Constituição Federal limita à exclusiva competência do Senado Federal, como resulta exatamente daquela fixada no inciso I do art. 52 da Constituição Federal, no tocante aos crimes de responsabilidade atribuídos ao Presidente ou Vice-Presidente da República, e aos Ministros de Estado, havendo conexão, após a autorização da Câmara dos Deputados. Em tese, não foge à competência do Judiciário o exame de atos do Poder Público, para saber-se se são eles de natureza estritamente política, em face da garantia inserta mo § 4º do art. 153 da anterior Constituição Federal e que agora se encontra expresso no item XXXV do art. 5º da Carta Política.
>
> [...]
>
> pelas razões antes acentuadas, se não é possível ao Judiciário o exame dos critérios que possam levar à condenação ou à absolvição do acusado por crimes de responsabilidade de que se cuida, insere-se na sua competência apreciar e julgar

> quanto à lesão que, por ato da Mesa da Câmara dos Deputados ou de sua Presidência, possa haver no direito individual do cidadão (BRASIL, 1996, p. 10-11) (Destaques do original).

Daí que, na esteira da jurisprudência do STF sobre o controle jurisdicional do processo de *impeachment*, tem-se que, pelo menos a princípio, o ato de recebimento, ou não, de uma denúncia ofertada em desfavor do presidente da República pela prática de crime de responsabilidade por parte do presidente da Câmara dos Deputados se insere no âmbito da competência jurisdicional do Tribunal, pois, como ato vinculado, o mesmo deve guardar estrita compatibilidade com a normativa constitucional e legal aplicável à espécie, de modo que não se tolera que, lesão ou ameaça de lesão a direito do acusado, em virtude do desvirtuamento das prescrições normativas de ordem constitucional e legal regulamentadoras da matéria, possa escapar da apreciação jurisdicional.

Partindo dessa ordem de argumentos, o ministro relator do caso entendeu não haver necessidade de defesa prévia pelo acusado da prática de crime de responsabilidade ao recebimento da denúncia realizado pela presidência da Câmara dos Deputados. É que na visão do ministro Edson Fachin, seguido à unanimidade pelos demais membros do STF, a Lei n. 1.079/50 não determinou a audiência prévia do acusado ao recebimento da denúncia, muito embora tenha previsto essa necessidade nas fases seguintes do rito que se desenvolve na Câmara dos Deputados. Assim, seria preciso verificar se essa omissão feriria o preceito fundamental do princípio do devido processo legal. Segundo o entendimento então formado, não, essa omissão não representaria qualquer violação ao princípio do devido processo legal, nem mesmo às garantias da ampla defesa e do contraditório.

> Nessa linha, considerando que o recebimento operado pelo Presidente da Câmara configura juízo sumário da admissibilidade da denúncia para fins

> de deliberação colegiada, não há obrigatoriedade de defesa prévia a essa decisão. Obviamente, a Lei 1.079/50 poderia tê-lo feito, reconhecendo que esse recebimento, embora sujeito à admissão colegiada, traduziria gravame suficiente a justificar a oitiva prévia do acusado. Mas não o fez. A questão é: essa omissão viola os parâmetros de controle afetos à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental? De fato, a instauração do processo carrega prejuízo consigo. E assim o é nas ações sancionatórias em geral. **Não se reconhece, contudo, que a exigência de defesa prévia ao recebimento da denúncia constitua derivação necessária da cláusula do devido processo legal, na medida em que, reconhecido o direito de manifestação anterior à aprovação do primeiro parecer proferido pela Comissão Especial, há contraditório prévio à admissibilidade conclusiva. O devido processo legal, nessa ótica, é respeitado** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 82) (Destaques do original).

Há, aqui, uma aparente incoerência entre os fundamentos teóricos que orientaram o voto do ministro relator e a conclusão por ele alcançada em relação à desnecessidade de apresentação de defesa prévia ao ato de recebimento da denúncia por crime de responsabilidade pelo presidente da Câmara dos Deputados. Veja-se que ao dissertar sobre a incidência dos princípios do contraditório e da ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, o ministro Edson Fachin partiu da seguinte premissa: devido à magnitude dos efeitos decorrentes de um processo de *impeachment* instaurado em face do presidente da República, aplica-se a cláusula do devido processo legal ao procedimento que se desenvolve no interior do Congresso Nacional em "grau extremamente intenso". Agora, ao que parece, referida

garantia fundamental poderia conviver harmonicamente com uma restrição tal como esta a indicar, assim, a possibilidade de transação com a incidência em "grau extremamente intenso" da mesma. Veja-se:

> Diante desse cenário, é natural que se reconheça que o processo que poderá culminar na perda do cargo do Presidente da República seja permeado por garantias processuais idôneas a fazer frente ao possível resultado extremo. Disso resulta que a cláusula do devido processo legal, na hipótese, é compreendida em grau **extremamente intenso** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 71) (Destaques do original).

> Nessa perspectiva, **não se nota violação do devido processo legal no recebimento da denúncia operada pelo Presidente da Câmara, visto que a admissão da acusação será debatida, em cognição um pouco mais vertical, em âmbito colegiado. Vale dizer, o acusado terá meios para interferir na admissão conclusiva da denúncia a ser exarada pelo Plenário** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 83) (Destaques do original).

Para se manter fiel aos pressupostos assumidos por ele próprio, o ministro Edson Fachin, seguido pela totalidade dos ministros do STF, não deveria ter admitido a possibilidade de transigir, na hipótese, com a garantia do devido processo legal. Ainda mais quando se tem em vista que o próprio ministro Edson Fachin admitiu que, tratando-se de *impeachment* do presidente da República, a mera abertura do procedimento de responsabilização "carrega prejuízo consigo". Referido posicionamento, contudo, não escapou da crítica:

> Há neste ponto, uma incoerência da conclusão com as premissas. Veja-se que não houve, no âmbito do STF, qualquer discordância quanto à amplitude da intervenção do processo de *impeachment* na esfera jurídica não só da denunciada, mas da ordem constitucional como um todo, da separação de poderes, do sistema presidencialista de governo, do projeto republicano. Não obstante, o Supremo Tribunal Federal entendeu desnecessária a defesa prévia em relação ao recebimento da denúncia, traindo a garantia da ampla defesa com que confere a maior amplitude possível dos meios e recursos a ela inerentes. Se, pois, mesmo no âmbito de um processo de responsabilização jurídico-criminal se exige o exercício da defesa antes do recebimento da peça acusatória, sob pena de nulidade absoluta do processo que não respeitar, quanto o mais deveria dizer para o processo de responsabilização por crime político da mais alta autoridade política do Poder Executivo, eleito por milhões de votos (BAHIA, BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 82-83).

Outro ponto que ganhou unanimidade no âmbito do Tribunal quando do julgamento da ADPF n. 378, diz respeito à incidência do princípio da imparcialidade no processo de responsabilização política do presidente da República. O partido político requerente, socorrendo-se ao artigo 38, da Lei n. 1.079/50, que admite aplicação subsidiária do Código de Processo Penal ao processo de *impeachment* do presidente da República, pretendia que fossem aplicadas ao processo de *impeachment* as mesmas hipóteses de impedimento e suspeição aplicáveis aos magistrados em processos penais comuns.

Reconhecendo a importância do princípio da imparcialidade do juiz para a construção de uma ordem jurídica justa, como decorrên-

cia, portanto, do princípio do devido processo legal, o ministro Edson Fachin ressaltou que tal garantia não poderia ser simplesmente transplantada do terreno dos processos judiciais para o plano dos processos jurídico-políticos. Há especificidades próprias do processo de responsabilização política do *impeachment* que o distingue sobremaneira dos processos judiciais propriamente ditos.

A primeira delas diz respeito ao fato de se tratar de um julgamento que deve ser realizado por um órgão político. Em sendo assim, é natural que os juízes constitucionais do caso possuam afinidades e divergências de ordem político-ideológica em relação à pessoa do acusado. Daí que as regras da imparcialidade aplicáveis ao processo judicial comum não se aplicam da mesma maneira ao processo jurídico-político do *impeachment*. Caso contrário, para dizer com o ministro Edson Fachin, não haveria agentes políticos aptos a participarem de um julgamento tal como este.

> [...] por opção constitucional, determinadas infrações sujeitam-se a processamento e a julgamento em território político, em que os atores ocupam seus postos com supedâneo em prévias agendas e escolhas dessa natureza. Sendo assim, soa natural que a maioria dos agentes políticos ou figuram como adversários do Presidente da República ou comungam de suas compreensões ideológico-políticas. Esses entraves de ordem política são da essência de um julgamento de jaez **jurídico-político**. Escolha que, repita-se, decorre da própria Constituição. A propósito, essa compreensão, se levada a extremo, poderia conduzir à inexistência de agentes políticos aptos a proferir julgamento. Por exemplo, as inclinações de agentes governistas e oposicionistas, mormente na hipótese de manifestações públicas, dando conta da predisposição decisória, induziriam ao

> reconhecimento da parcialidade? Como exigir, num julgamento de conteúdo também político, impessoalidade, por exemplo, das lideranças do governo e da oposição? (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 84) (Destaques do original).

Segundo o voto do ministro Edson Fachin, outra especificidade que distingue esse processo dos processos judiciais, diz respeito à lógica que rege o exercício das funções parlamentares da lógica que rege a atividade funcional dos juízes. Aquelas prescindem da regra da imparcialidade que, por sua vez, é inerente ao exercício desta. Aliás, nos termos do entendimento unanimemente formado pelo Tribunal, o posicionamento dos representantes políticos do povo em relação aos grandes assuntos da República constitui condição indispensável para o próprio funcionamento do regime democrático.

> [...] os Juízes gozam de prerrogativas funcionais direcionadas à garantia da independência, como a inamovibilidade, a vitaliciedade e a irredutibilidade de subsídio (art. 95 CRFB/88). Essa independência existe para, entre outras razões, produzir as condições materiais indispensáveis ao julgamento imparcial. Já os parlamentares são regidos por lógica diversa, pois exercem mandato com termo final estabelecido e cuja renovação desafia a aprovação nas urnas. Outrossim, a independência do parlamentar deve ser exercida com observância da Constituição e de forma correspondente aos anseios dos representados. Sendo assim, ao contrário do que ocorre no âmbito judicial, a imparcialidade não constitui característica marcante do Parlamento. Diante disso, exigir aplicação fria das regras de julgamento significaria, em verdade, converter o julgamento

> jurídico-político em exclusivamente jurídico, o que não se coaduna com a intenção constitucional. A Constituição pretendeu que o julgador estivesse sujeito à lei e a interesses políticos, de modo que a subtração dessa perspectiva implicaria violação ao Princípio Democrático (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 85-86)

Ainda no início da década de 1990, o STF enfrentou questão semelhante quando do julgamento do MS n. 21.623. Dentre os atos coatores impugnados neste mandado de segurança estava a recusa à arguição de suspeição de diversos senadores para atuarem como juízes do caso pelo então presidente do STF na qualidade de presidente do processo de *impeachment* instaurado pelo Senado Federal em desfavor do ex-presidente da República, Fernando Collor de Mello.

Nos termos da impetração, diversos senadores teriam antecipado seu veredicto condenatório à imprensa, o que representaria prejulgamento da causa. Além disso, havia aqueles que atuaram ativamente nos trabalhos da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito instalada no Congresso Nacional encarregada de investigar condutas supostamente ilícitas denunciadas por Pedro Collor de Mello referentes às atividades de Paulo César Cavalcante Farias que envolviam diretamente a pessoa do presidente da República que, por terem exercido referida função investigativa, não poderiam participar do julgamento com isenção. Por fim, outros tantos senadores estariam no exercício dos seus respectivos cargos tão somente porque eram suplentes dos titulares que foram nomeados ministros de Estado pelo presidente da República que lhe substituía em razão do seu afastamento, fato este que os tornavam diretamente interessados na sua condenação, pois, assim, continuariam exercendo as funções senatoriais.

Nesses termos, desejava o impetrante que fossem aplicadas ao caso as disposições constantes do artigo 252, do Código de Processo Penal, que trata das causas de impedimento e suspeição dos magistrados. Daí a semelhança com o pedido feito pelo partido político reque-

rente na ADPF n. 378 em relação à violação do princípio da imparcialidade. Nesse aspecto, pretendia o PC do B que o processo regido pela Lei n. 1.079/50 deveria se aproximar dos níveis de garantia reconhecidos atualmente no âmbito do processo penal.

O voto proferido pelo ministro Carlos Velloso, relator do caso, é um tanto quanto elucidativo da solução dada à controvérsia pelo STF ainda em 1992. Para Velloso, a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal ao processo de *impeachment* do presidente da República somente se daria nos espaços vazios deixados pela lei especial regulamentadora da matéria, vale dizer, a Lei n. 1.079/50. Sendo assim, verificando que a Lei n. 1.079/50 trata da questão em seus artigos 36 e 63, o ministro relator do caso, seguido pela maioria dos membros do Tribunal, entendeu não ser aplicável à espécie as regras de impedimento e suspeição do Código de Processo Penal. Trecho do voto proferido no caso pelo ministro Carlos Velloso que, posteriormente, inclusive, integrou a ementa do acórdão é decisivo sobre a questão, veja-se:

> Não me parece possível, portanto, a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal. É que não há falar em vazio, no ponto, na lei específica, na lei que a Constituição manda, expressamente que seja aplicada (Constituição Federal, parágrafo único do art. 85). Também não me parece possível, no caso, interpretação extensiva ou compreensiva do art. 36, para fazer compreendido, nas suas alíneas **a** e **b**, o alegado impedimento dos senadores (BRASIL, 1996, p. 225) (Destaques do original).

Outro ponto do voto proferido pelo ministro Edson Fachin que alcançou unanimidade no Tribunal diz respeito à possibilidade dos senadores exercerem função acusatória no decorrer do processo. Isso porque, segundo o partido político requerente, por exigência do princípio do devido processo legal, deveria haver no caso uma separação entre as funções acusatória e julgadora, de modo que os senadores

que, por ventura, tiverem exercido função acusatória estariam impedidos de participar do julgamento. O PC do B pretendia, em suma, que os senadores só deveriam realizar diligência ou produção de provas de modo residual e complementar às partes.

Firme na disposição constante do artigo 36, da Lei n. 1.079/50, que dispõe sobre as hipóteses que induzem ao impedimento dos senadores, o ministro Edson Fachin entendeu que não deveria se falar na hipótese dos autos da ADPF n. 378 que senadores não estariam autorizados a exercerem função acusatória no curso do processo. É que para o ministro relator do caso, o rol do artigo 36, da Lei n. 1.079/50, seria taxativo. Dessa forma, não seria possível extrair novas hipóteses de impedimento que não estivessem previamente contidas nesse dispositivo legal. Além do mais, segundo o ministro Edson Fachin, a função desempenhada pelos senadores da República, tida pelo partido político requerente como incompatível com a função julgadora, não teria qualquer semelhança com a função desempenhada pelos órgãos de acusação nos processos penais comuns. Não há, em nenhuma fase do processo de *impeachment*, a assunção de qualquer tipo de função acusatória pelos parlamentares responsáveis pela condução do feito. Logo, seu papel se assemelha muito mais à função exercida pelo juiz de instrução do que dos órgãos acusatórios.

> [...] **o pedido de interpretação conforme para se fixar a interpretação segundo a qual os Senadores só devem realizar diligência ou a produção de provas de modo residual e complementar às partes, sem assumir, para si, a função acusatória, não merece acolhimento.** O principal argumento invocado pelos arguentes consiste em afirmar que, neste ponto, a garantia do devido processo legal exigiria a clara separação entre a função acusatória e a função julgadora. Ocorre, porém, que, por expressa previsão legal, art. 36 da Lei 1.079/50, o rol de cláusulas que induzem o impedimento dos

> senadores é taxativo. Noutras palavras, apenas o parentesco e o testemunho de ciência própria no próprio processo de *impeachment* é que impedem a interferência dos senadores. Poder-se-ia questionar se, em virtude do princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, não seria necessário admitir outras hipóteses que não as que estão indicadas pela Lei. A resposta é, porém, negativa. Isso porque **à comissão acusatória não compete as diligências típicas desempenhadas pelo órgão da acusação no âmbito do processo penal**. De fato, a denúncia é formulada por qualquer cidadão (art. 14 da Lei 1.079/50). A Câmara decide se a denúncia merece ser objeto de deliberação e se deve ser autorizada a instauração de processo de apuração de crime de responsabilidade. Finalmente, o Senado adapta a denúncia a um objeto de deliberação, conforme dispõe o art. 24 da Lei 1.079/50 e o art. 380, III, do regimento interno do Senado Federal. **Em nenhuma dessas fases, deputados ou senadores assumem para si a função acusatória, nos moldes da que é realizada pelo órgão de acusação no processo criminal**. Ademais, ainda que se assim o fosse, a atuação de Senadores seria, nessa hipótese, semelhante a de um juiz de instrução, não de um órgão de acusação (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 105-106) (Destaques do original).

Sobre o ponto, vale resgatar, novamente, o MS n. 21.623, no qual o então presidente da República, Fernando Collor de Mello, questionava a imparcialidade de alguns dos senadores, em especial, daqueles que participaram dos procedimentos investigatórios realizados pela Comissão Parlamentar Mista de Inquérito instalada no Congresso Na-

cional para apurar as denúncias feitas por Pedro Collor de Mello que envolviam diretamente o presidente da República, bem como daqueles que se pronunciaram favoravelmente à sua condenação.

Naquela oportunidade, além do reconhecimento da taxatividade do rol do artigo 36, da Lei n. 1.079/50, que trata das hipóteses de impedimento dos senadores incumbidos da função de julgar o presidente da República pela prática de crimes de responsabilidade e da impossibilidade de aplicação, na hipótese, das regras de impedimento e suspeição próprias do processo penal, firmou, o STF, nos termos da corrente majoritária formada, que, o exercício de uma função parlamentar não poderia impedir o exercício de outra função parlamentar, seja ela típica ou atípica.

Daí que a participação de senador em Comissão Parlamentar Mista de Inquérito constituída para investigar fato certo e determinado de relevância para o debate público nacional que envolvia diretamente a participação da pessoa do presidente da República em atos supostamente criminosos não foi considerada pelo STF como empecilho a que estes mesmos senadores que exerceram função fiscalizatória exercessem função julgadora ao final do processo. Sobre isso, o voto proferido pelo ministro Celso de Mello é esclarecedor:

> O exercício de uma prerrogativa constitucional assegurada aos Senadores da República – como o desempenho da investigação parlamentar, que incide sobre fatos certos e determinados – não pode gerar o paradoxo, **de todo inadmissível**, de impedir esse membro do Congresso Nacional de **também** atuar na sua irredutível e ineliminável condição de julgador do Presidente da República no âmbito do processo de **impeachment**.
> [...]
> Quem fiscaliza não denuncia; quem exerce o poder de investigação parlamentar não se reduz à condição formal de denunciante. O exercício da atividade de fiscalização legislativa não tem, em consequência,

> o condão de excluir os membros integrantes de Comissão Parlamentar de Inquérito do processo e julgamento do Presidente da República por suposta prática de infrações político-administrativas (BRASIL, 1996, p. 240-241) (Destaques do original).

Como bem colocado pelo então vice-procurador geral da República, Moacir Antônio Machado da Silva, em parecer ofertado no mesmo MS n. 21.623, citado no voto do ministro Carlos Velloso, relator do caso, a tese sustentada pelo impetrante poderia fazer com que se esvaziassem as competências funcionais do Senado Federal minando, assim, qualquer possibilidade de exercício das funções de senatoriais em sua plenitude. Logo, também não poderia se sustentar a pretensão deduzida na inicial do mandado de segurança relativa ao suposto impedimento dos senadores que, por ventura, teriam se manifestado publicamente pela condenação do acusado em momento anterior ao julgamento do caso.

> 50. A tese sustentada na impetração levaria, em última análise, ou a embaraçar o exercício pleno do mandato parlamentar, impedindo manifestação de membros do Congresso Nacional em torno de assunto de extrema relevância na vida política nacional, ou, em contraposição, a inviabilizar o exercício pelo Poder Legislativo de competência que lhe é conferida diretamente pela Constituição da República.
> 51. O entrechoque de opiniões é inerente a um assunto de tamanha gravidade e relevância política, como o **impeachment** do Presidente da República (BRASIL, 1996, p. 226) (Destaques do original).

Assim, ao que parece, a pretensão deduzida pelo partido político requerente na ADPF n. 378 também possuiria potencial para restringir

indevidamente a amplitude das prerrogativas funcionais conferidas aos senadores da República pelo sistema jurídico-normativo pátrio que regulamenta o processo de *impeachment* do presidente da República. Ora, a tentativa de impedir os senadores de praticarem atos durante a fase instrutória do processo de *impeachment*, sob pena de suspeição dos mesmos para o julgamento da causa, limitaria o escopo de suas atribuições funcionais da mesma maneira que a pretensão deduzida pelo então presidente da República, Fernando Collor de Mello, no MS n. 21.623, relativa ao alegado impedimento dos membros da Câmara alta do parlamento brasileiro, restringiria as funções parlamentares.

2.4 As divergências entre os votos dos ministros Edson Fachin e Luís Roberto Barroso

Como explicitado pelo ministro Luís Roberto Barroso logo no início do seu voto, sua divergência em relação ao voto proferido pelo ministro Edson Fachin, relator do caso, se limitou a apenas quatro pontos dos questionamentos formulados pelo partido político requerente. São eles: o papel da Câmara dos Deputados e do Senado Federal no processo de *impeachment*, o rito a ser observado em cada uma das Casas, a forma de votação e a legitimidade das candidaturas avulsas para composição da Comissão Especial do *impeachment* na Câmara dos Deputados. Apesar de poucas, as divergências suscitadas pelo voto do ministro redator para o acórdão são relevantes para a compreensão da forma pela qual a Lei n. 1.079/50 fora recepcionada pela Constituição de 1988. Quanto ao mais, Barroso se manteve fiel aos termos do voto proferido por Fachin.

Sobre a forma de composição da Comissão Especial do *impeachment* na Câmara dos Deputados, é importante destacar que o PC do B formulou, no dia 8 de dezembro de 2015, pedido de medida cautelar incidental para que, no momento de sua constituição, a eleição de seus membros se desse por voto aberto a partir da indicação dos líderes dos partidos políticos representados na Casa respeitando, assim, a representação proporcional dos partidos ao invés dos blocos partidários.

Isso porque ao receber a denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da presidenta da República, o presidente da Câmara dos Deputados decidiu que a escolha dos membros que iriam compor aquela Comissão admitiria a concorrência de chapa avulsa cujos integrantes fossem escolhidos pelos blocos partidários e mediante voto secreto. Com isso, o PC do B pretendia anular a decisão anteriormente proferida por Eduardo Cunha, àquela época, presidente da Câmara dos Deputados.

Pois bem, inicialmente, o ministro Edson Fachin reconheceu que esse pedido cautelar incidental formulado pelo partido político requerente não merecia acolhimento. De acordo com o ministro relator do caso, a escolha dos membros dessa Comissão deveria respeitar os preceitos constitucionais e legais que regulamentam a matéria, especialmente, o sufrágio e a representação de todos os partidos em sua composição. Sendo assim, nos termos do voto, o fato de haver uma chapa avulsa escolhida pelos blocos partidários concorrendo com a chapa oficial escolhida pelos líderes partidários e o voto secreto para escolha da chapa vencedora satisfaria, igualmente, os critérios normativos exigidos para a formação da Comissão Especial do *impeachment* na Câmara.

> Não há como acolher o pedido incidental da parte autora no sentido de "*garantir que os partidos políticos indiquem, por meio de seus líderes, os integrantes da comissão especial*". Isso porque a escolha de membros dessa comissão deve respeitar os preceitos constitucionais e legais, especialmente o sufrágio e a participação de todos os partidos. No caso, seja a indicação feita por líderes a ser submetida à votação perante o Plenário da Câmara dos Deputados, seja a concorrência entre chapas oficial e avulsa, ambas as formas satisfazem os critérios formativos da comissão (Min. Edson

> Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 87-88) (Destaques do original).

Considerando que o papel desempenhado pela Comissão Especial do *impeachment* na Câmara dos Deputados se resume a uma tarefa meramente instrutória e opinativa, o ministro Edson Fachin concluiu que não haveria prejuízo à defesa, já que ainda competiria ao plenário daquela Casa legislativa decidir sobre o mérito da denúncia para fins de autorizar o Senado Federal a processar e a julgar o presidente da República pela prática de crime de responsabilidade. Além disso, a partir de uma leitura do artigo 58, parágrafo 1º, da Constituição de 1988, o ministro relator do caso entendeu que haveria na hipótese uma margem de liberdade de escolha conferida pela própria ordem constitucional à Câmara dos Deputados para assegurar a representação proporcional dos partidos ou dos blocos parlamentares na constituição de suas comissões.

> Demais disso, não há prejuízo significativo à defesa do imputado de crime de responsabilidade, visto que a vitória de uma ou de outra chapa não possui potencial de afronta direta à representatividade partidária de toda a base governista ou oposicionista. Aliás, o trabalho da comissão especial é essencialmente instrutório e opinativo, tendo em conta que as decisões políticas de deliberar sobre a denúncia e de autorizar a instauração do processo estão reservadas ao Plenário da Câmara dos Deputados, por força da Lei 1.079/50. Assim sendo, não cabe ao Poder Judiciário, mesmo em sede de jurisdição constitucional, tolher uma opção legitimamente feita pela Câmara dos Deputados no pleno exercício de uma liberdade política que lhe é conferida pela ordem constitucional, na medida em que o art. 58, §1º, da Constituição da República

> de 1988, assim prevê: "*Na constituição das Mesas e de cada comissão, é assegurada, tanto quanto possível, a representação proporcional dos partidos* ***ou dos blocos parlamentares*** *que participam da respectiva Casa*". (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 88) (Destaques do original).

O voto secreto para a eleição dos membros que iriam compor a Comissão Especial do *impeachment* na Câmara dos Deputados também não representaria uma violação à ordem constitucional estabelecida, na perspectiva adotada pelo voto do ministro Edson Fachin. É que na visão do ministro relator do caso, apesar da regra geral adotada pela Constituição de 1988 ser a publicidade dos procedimentos deliberativos ocorridos no âmbito da Administração Pública, aí incluídas, obviamente, as votações ocorridas no interior das Casas congressuais, não haveria no caso nenhuma vedação de ordem constitucional à votação secreta para a composição dessa Comissão. Com base no artigo 58, *caput*, da Constituição, o ministro Edson Fachin concluiu que havia sido delegada aos Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal a forma de constituição de suas respectivas comissões. Ademais, para o ministro relator, as hipóteses nas quais a própria Constituição admite votação secreta como exceção à regra geral da publicidade das votações ocorridas no interior do Congresso Nacional teria como fundamento a proteção da liberdade de consciência do parlamentar, situação esta que, na leitura do ministro Edson Fachin, se mostraria presente no caso.

> Nada obstante a publicidade das votações no Congresso seja a regra, e apenas em excepcionalíssimas hipóteses se admita votação secreta, entendo que no presente caso não há ofensa à Constituição no fato de o Regimento Interno da Câmara dos Deputados propiciar a interpretação segundo a qual teria estabelecido a votação

secreta para a constituição da referida comissão. Inicialmente, perceba-se que as comissões, por expressa disposição constitucional são "*constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento*" (art. 58, ***caput***, da CRFB). Isso significa que a **forma** de constituição das comissões em geral é matéria a ser disciplinada nos regimentos internos de cada uma das Casas. Essa atribuição é coerente com o caráter de auto-organização que é assegurada a cada uma das Casas do Congresso por meio de seus respectivos regimentos internos.

[...]

Sendo assim, a Constituição reconhece expressamente que em certas situações, mesmo diante da regra geral da publicidade, é necessário o exercício sigiloso do poder. A "*ratio*" que informa essas expressas exceções para os casos em que os parlamentares decidem secretamente conduz a um princípio implícito informador das regras de exceção, qual seja, a preponderância da proteção à liberdade de consciência do parlamentar, em detrimento da publicidade. Em outras palavras, embora a Constituição eleja a publicidade como regra, reconhece que em determinadas situações, em que o exercício livre do direito de escolha do parlamentar possa estar em risco diante de uma situação de futura vulnerabilidade perante outro ente mais empoderado, a publicidade cede à proteção do exercício livre e independente do poder.

[...]

Embora não reconheça que as Casas do Congresso possam discricionariamente estabelecer como secretas votações em seus regimentos internos,

> entendo que, nas situações como a presente, em que ao Regimento Interno foi outorgada a disciplina da ***forma*** pela qual será constituída a comissão, é constitucional a eleição de uma hipótese que densifica o princípio implícito informador das exceções expressas, ou seja, a necessidade de resguardar o exercício independente do voto parlamentar (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 88-91) (Destaques do original).

Então, em um exercício de autocontenção judicial, o ministro Edson Fachin concluiu seu voto, pelo menos neste particular, no sentido de que não competiria ao STF, em respeito ao princípio da separação dos poderes, decidir qual modalidade de votação deveria ser adotada para a escolha dos membros que iriam compor a Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados, pois, havendo mais de uma solução compatível com as diretrizes constitucionais que regulamentam a matéria, caberia exclusivamente àquela Casa legislativa escolher a que melhor lhe conviesse, em razão da autonomia organizacional que lhe é conferida pela própria Constituição.

Por sua vez, o ministro Luís Roberto Barroso inaugurou a divergência em relação a este ponto do voto proferido pelo ministro Edson Fachin. A divergência suscitada pelo ministro Luís Roberto Barroso é no sentido da impossibilidade de formação da Comissão Especial a partir de candidaturas avulsas, bem como de votação secreta para a escolha dos seus membros.

Sobre a impossibilidade das candidaturas avulsas, o voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso parte da análise dos dispositivos normativos que regulamentam a matéria. Não há nenhum dispositivo normativo na Constituição, na Lei n. 1.079/50 e no Regimento Interno da Câmara dos Deputados determinando expressamente que a Comissão Especial do *impeachment* deva ser eleita mediante votação secreta. Nesse sentido, a escolha por essa forma de votação se justificaria apenas em razão da escolha unipessoal do presidente da Casa.

Inicialmente, em sede constitucional, o ministro reconheceu que o artigo 58, parágrafo 1º, da Constituição, delega a forma de constituição das comissões parlamentares aos Regimentos Internos das Casas legislativas, desde que se garanta a representação proporcional dos partidos ou dos blocos parlamentares. Assim, a delegação da matéria aos Regimentos já indicaria que a leitura que se deve fazer da normativa adotada pela Lei n. 1.079/50 deve se orientar à luz do regramento regimental.

> [...] o art. 58, *caput*, delega a forma de constituição das comissões ao Regimento Interno da Casa Legislativa e o § 1º garante a observância, tanto quanto possível, da proporcionalidade dos partidos ou blocos na comissão. A delegação constitucional da matéria ao Regimento Interno já permite concluir que, nesse ponto, não se pode fazer uma leitura da Lei nº 1.079/1950 dissociada do RI/CD. Ao contrário, aqui, o RI/CD ocupa a função normativa central. Desse modo, tanto quanto possível, as questões atinentes à formação da Comissão Especial de *impeachment* devem ser solucionadas a luz do Regimento Interno, como garantia da própria legalidade (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADPF n. 378, p. 174-175).

Pois bem, a partir dessa premissa, o ministro Luís Roberto Barroso passa à análise do artigo 19, da Lei n. 1.079/50, que disciplina a constituição da Comissão Especial do *impeachment*. Referido dispositivo legal se limita a estabelecer que, após o recebimento da denúncia e de sua leitura na sessão seguinte, a mesma será despachada a uma comissão especial eleita, da qual participem, observada a respectiva proporção, representantes de todos os partidos para opinar sobre a mesma. A questão, portanto, estaria, segundo o ministro Luís Roberto

Barroso, em saber qual o sentido deveria ser extraído da expressão "comissão especial eleita".

Haveria duas possibilidades. Na primeira, a expressão "eleita" exigiria aprovação dos nomes indicados pelos líderes partidários para composição desta Comissão Especial pelo Plenário da Casa. Na segunda, que, aliás, foi a orientação seguida pelo voto do ministro Luís Roberto Barroso, a expressão "eleita" significaria apenas escolha dos nomes dos representantes dos partidos políticos indicados pelas respectivas lideranças partidárias para compor referida Comissão. Considerando o procedimento seguido no caso Collor, o ministro redator para o acórdão até reconheceu a viabilidade de que a escolha dos nomes que iriam compor a Comissão Especial do *impeachment* instaurado contra a presidenta Dilma Rousseff pudesse ser realizada por votação do Plenário da Casa, desde que referida votação se limitasse à aprovação ou à rejeição dos nomes indicados pelas lideranças partidárias.

> Não há sentido na primeira interpretação. Não pode caber ao Plenário da Casa Legislativa escolher os representantes dos partidos ou blocos parlamentares. Tal mecanismo enfraqueceria, sobremaneira, a autonomia partidária e a garantia constitucional de representação proporcional dos partidos nas comissões. Logo, eleita deve significar escolhida, que é, aliás, uma das acepções léxicas possíveis. Portanto, esta é a interpretação que se entende correta e que se propõe seja adotada daqui por diante. No entanto, para o processo de *impeachment* em tramitação, admite-se a possibilidade de a Câmara dos Deputados seguir interpretação diversa, realizando, assim, votação para aprovar a Comissão Especial. Isto porque durante o impedimento do Presidente Collor adotou-se esse entendimento, e os nomes indicados pelos líderes foram ratificados pelo Plenário. Na

> época, cada líder indicou os representantes de seu partido ou bloco e, em seguida, essa chapa única foi aprovada pelo Plenário em votação simbólica. Desse modo, não se consideraria inválida, para o rito de *impeachment* em curso, a realização de eleição pelo Plenário da Câmara, desde que limitada, tal como no caso Collor, a confirmar ou não as indicações feitas pelos líderes dos partidos ou blocos, isto é, sem abertura para candidaturas ou chapas avulsas. Isso pela razão já exposta de que devem ser preservados, na maior extensão possível, os precedentes e os ritos já adotados nessa matéria (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADPF n. 378, p. 175-176).

Em seguida, prossegue o ministro Luís Roberto Barroso para demonstrar a impossibilidade de candidatura avulsa no processo de escolha dos membros que iriam compor a Comissão Especial do *impeachment*. Primeiramente, o Regimento Interno da Câmara dos Deputados seria claro quanto à competência dos líderes partidários para realizar a indicação dos seus representantes. Em segundo lugar, não haveria razão minimamente plausível a sustentar referido entendimento. É que se a regra visa assegurar a representação proporcional dos partidos, uma escolha tal como esta, isto é, de fora para dentro, realizada pelo Plenário da Casa, feriria de morte o princípio constitucional da autonomia partidária (artigo 17, parágrafo 1º, da Constituição de 1988). Ao final, caso se entendesse pela possibilidade de apresentação de candidaturas avulsas, chegar-se-ia ao absurdo de que os representantes de uma agremiação partidária minoritária pudessem ser escolhidos pelos votos dos integrantes das agremiações partidárias majoritárias.

Estabelecidas essas premissas, prossegue o ministro Luís Roberto Barroso para analisar a modalidade de votação que deveria ser seguida para escolha dos integrantes da Comissão Especial do *impe-*

achment. Assim como o ministro Edson Fachin, o ministro Luís Roberto Barroso reconheceu que a regra geral das votações ocorridas no interior das Casas congressuais é a do voto aberto. Isso, contudo, não impediria que a própria Constituição estabelecesse hipóteses de votação secreta no Congresso Nacional, mas, ao fazê-lo, deveria referir-se expressamente a esses casos.

É interessante notar que, no que se refere à modalidade de votação a ser adotada em processos de *impeachment*, há manifestação do STF sobre a questão quando do julgamento do MS n. 21.564. Na hipótese deste mandado de segurança, o impetrante, Fernando Collor de Mello, à época dos fatos, presidente da República, apontou, como um dos atos coatores impugnados, a determinação do presidente da Câmara dos Deputados que, em resposta a uma questão de ordem, determinou que o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* fosse apreciado pelo Plenário daquela Casa legislativa mediante voto secreto.

Naquela oportunidade, por maioria de votos, o STF firmou entendimento no sentido de que a regra geral estabelecida pela Constituição de 1988 é de que as deliberações ocorridas no interior das Casas do Congresso Nacional se dêem por escrutínio aberto. Para dizer nos termos do voto proferido pelo ministro Carlos Velloso, em uma expressão que posteriormente ficou conhecida, "o voto ostensivo é o voto responsável, é o voto querido pela Constituição. O voto secreto é exceção ao princípio da publicidade" (BRASIL, 1996, p. 129).

Trecho do voto proferido neste mesmo mandado de segurança pelo ministro Celso de Mello também é um tanto quanto indicativo deste entendimento. Na oportunidade, o ministro Celso de Mello deixou assentado em seu voto que "o modelo jurídico político plasmado na nova ordem constitucional [...] rejeita **(a) o poder que oculta e (b) o poder que se oculta**" (BRASIL, 1996, p. 146) (Destaques do original). Dessa maneira, conservando o voto secreto o signo da excepcionalidade no atual regime constitucional brasileiro, o silêncio constitucional a respeito do tema não poderia ser interpretado como uma autorização para que o Regimento Interno da Câmara dos Deputados estabele-

cesse tal modalidade de votação, pois, inclusive, na hipótese concreta destes autos, a questão seria regulada expressamente pelo artigo 23, da Lei n. 1.079/50, que determina que o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* deva ser submetido à votação nominal pelo Plenário da Casa.

Nesse sentido, passada essa análise introdutória, o ministro Luís Roberto Barroso afirma que, em matéria de *impeachment*, não há que se falar em voto secreto. Há quatro fundamentos que amparam seu entendimento. A uma, não há qualquer menção normativa, seja na Constituição de 1988, na Lei n. 1.079/50 ou no Regimento Interno da Câmara dos Deputados determinando que a votação para escolha dos membros que irão integrar a Comissão Especial do *impeachment* deva se dar por voto secreto. A duas, o voto secreto seria incompatível com a relevância do processo político de responsabilização presidencial, que põe em juízo o líder político da nação. A três, haveria uma necessária relação entre o instituto do *impeachment* e os princípios democrático, representativo e republicano, de modo que o voto aberto seria o que melhor satisfaria referidos princípios, razão pela qual o mesmo deveria ser adotado em todas as etapas do procedimento. A quatro, trata-se da forma de votação adotada no caso Collor que, por razões de segurança jurídica, deveria ser mantida no caso Dilma.

Voltando ao voto proferido pelo ministro Edson Fachin, constata-se que após se dedicar à análise da constituição da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados, o ministro relator aprecia o funcionamento deste mesmo órgão. Assim, os dispositivos legais da Lei n. 1.079/50 que regulamentam as atividades que devem ser desempenhadas pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados são objeto de análise.

Partindo do pressuposto de que a Comissão Especial do *impeachment* tem funções instrutórias e opinativas, o ministro Edson Fachin determinou em seu voto que um parecer prévio por ela elaborado deveria ser encaminhado ao Plenário da Câmara dos Deputados para que o total de seus membros possa deliberar a respeito dos termos da denúncia. Nesse sentido, votou o ministro Edson Fachin por declarar a

recepção do artigo 20, *caput* e parágrafo 1º, da Lei n. 1.079/50. O *caput* do referido dispositivo legal dispõe que a Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados se reunirá dentro de 48 horas, deverá eleger seu presidente e relator e emitir, dentro do prazo de dez dias, parecer se a denúncia deve ser ou não julgada objeto de deliberação, sendo-lhe facultado proceder às diligências que julgar necessárias ao esclarecimento da denúncia. O parágrafo 1º deste mesmo dispositivo legal, por sua vez, determina que o parecer elaborado pelo relator da Comissão Especial deverá ser lido no expediente da Câmara dos Deputados e publicado integralmente no Diário do Congresso Nacional e em avulsos, juntamente com a denúncia, devendo as publicações ser distribuídas a todos os deputados.

Tendo em vista a necessidade de aplicação do princípio do devido processo legal a todos os processos movidos pelo Estado brasileiro, o ministro Edson Fachin reconheceu a necessidade de se garantir a possibilidade de manifestação da defesa sobre o parecer elaborado pelo relator da Comissão Especial do *impeachment* na Câmara dos Deputados antes do início das discussões travadas sobre o mesmo parecer pelo Plenário da Casa. Assim, garantir-se-ia a possibilidade do acusado participar da construção da decisão a ser proferida pela totalidade dos membros da Câmara dos Deputados.

Nos termos do artigo 20, parágrafo 2º, da Lei n. 1.079/50, o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados seria incluído em primeiro lugar na ordem do dia da Câmara dos Deputados para uma discussão única quarenta e oito horas após sua publicação oficial. Ou seja, segundo a redação deste dispositivo legal, não havia previsão de manifestação prévia do presidente da República sobre os termos deste parecer. Daí que, nos termos do voto do ministro relator, foi concedida interpretação conforme a Constituição ao parágrafo 2º, do artigo 20, da Lei n. 1.079/50, justamente para que fosse garantida ao presidente da República a possibilidade de manifestação sobre o parecer preliminar elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* antes da deliberação a ser realizada sobre o mesmo pelo Plenário da Câmara dos Deputados.

Na sequência, foi declarada a recepção dos artigos 21; 22, *caput* e parágrafos 1º e 2º; bem como do artigo 23, da Lei n. 1.079/50. Ao parágrafo 3º, do artigo 22, da Lei n. 1.079/50, foi conferida interpretação conforme a Constituição para determinar que o acusado também deverá ser notificado para apresentar alegações finais sobre o parecer definitivo elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados da mesma maneira que lhe deveria ter sido garantida a possibilidade de manifestação sobre os termos do parecer prévio elaborado pela Comissão. É que agora, após uma fase instrutória da denúncia, o segundo parecer da Comissão Especial do *impeachment* deveria se manifestar em sentido técnico sobre a procedência ou improcedência da denúncia, levando-se em consideração para tanto o acervo probatório colacionado à denúncia e a pertinência da conduta denunciada aos tipos legais que definem os crimes de responsabilidade.

Prossegue, então, o ministro relator do caso para análise da fase final do procedimento a ser seguido na Câmara dos Deputados, já que o partido político requerente se manifestou pela não recepção dos artigos 23, parágrafos 1º e 5º; 80; e 81, da Lei n. 1.079/50.

Ao parágrafo 1º, do artigo 23, da Lei n. 1.079/50, o ministro Edson Fachin conferiu interpretação conforme a Constituição para que, onde se lê, "decretada a acusação pela Câmara dos Deputados", passe-se a ler "autorizada a instauração do processo". É que de acordo com a Constituição de 1988, diferentemente da Constituição de 1946, a Câmara dos Deputados, em processo de *impeachment* do presidente da República, não é mais responsável por instaurar o processo de *impeachment*. Referida função, agora, compete ao Senado Federal. No atual marco constitucional brasileiro, portanto, à Câmara dos Deputados compete tão somente proferir um juízo autorizativo para que a instauração do processo se dê no Senado Federal. Essa é a única leitura possível dos artigos 51, inciso I, e 52, inciso I, da Constituição de 1988.

Já no que se refere ao parágrafo 5º, do mesmo artigo 23, da Lei n. 1.079/50, que dispõe que a suspensão do exercício das funções presidenciais é um efeito imediato do decreto da acusação proferido pela

Câmara dos Deputados foi considerado como inteiramente não recepcionado pela Constituição de 1988. É que agora, por expressa dicção constitucional, a suspensão do exercício das funções presidenciais é um efeito imediato da instauração do processo de *impeachment* pelo Senado Federal, conforme expressa determinação do artigo 86, parágrafo 1º, inciso II, da Constituição de 1988.

Com relação ao artigo 80, da Lei n. 1.079/50, o ministro Edson Fachin reconheceu a não recepção da sua primeira parte, segundo a qual, "nos crimes de responsabilidade do Presidente da República e dos Ministros de Estado, a Câmara dos Deputados é tribunal de pronúncia e o Senado Federal, tribunal de julgamento". Isso porque, agora, sob a vigência da Constituição de 1988, a Câmara dos Deputados não mais atua como tribunal de acusação como anteriormente atuava sob a vigência do texto constitucional de 1946. Fez o ministro relator do caso menção expressa ao MS n. 20.941.

Por fim, quanto ao artigo 81, da Lei n. 1.079/50, o ministro Edson Fachin votou pela sua inteira não recepção. Dispõe o artigo 81, da Lei n. 1.079/50, que a declaração de procedência da acusação nos crimes de responsabilidade só poderá ser decretada pela maioria absoluta da Câmara que a proferir. Ocorre, contudo, que a Constituição de 1988 exige em seu artigo 51, inciso I, que a autorização a ser conferida pela Câmara dos Deputados ao Senado Federal para instauração do processo de *impeachment* seja proferida pelo voto de dois terços de seus membros, ao contrário, portanto, da Constituição de 1946, que exigia o quórum de maioria absoluta para um julgamento tal como este.

Pois bem, mantendo-se fiel à necessidade de aplicação dos princípios do devido processo legal e do contraditório ao processo de *impeachment* do presidente da República, o ministro Edson Fachin chega à conclusão de que devem ser assegurados ao acusado mais do que a possibilidade formal de influir no resultado final de um processo tal como este. A ele devem ser assegurados também os meios materialmente aptos a influírem no resultado final como condição de legitimidade do processo. Como afirmado pelo próprio ministro relator do caso, "**portanto, mais que garantia formal, o contraditório, com**

a contraposição entre as hipóteses acusatória e defensiva, tem vocação para imprimir contornos de legitimidade ao processo decisório" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 99) (Destaques do original).

É à luz dessas premissas que o ministro Edson Fachin passa à análise da extensão do direito ao contraditório após o parecer final e prévio à votação pelo Plenário da Câmara dos Deputados e da necessidade de fundamentação da conclusão da Comissão Especial do *impeachment* à luz das hipóteses típicas definidas na Lei n. 1.079/50 como crimes de responsabilidade. Aqui, vale destacar, desde já, que a divergência inaugurada pelo voto do ministro Luís Roberto Barroso em relação ao papel a ser desempenhado pela Câmara dos Deputados em processo de *impeachment* instaurado contra o presidente da República não contestou a validade dessas premissas adotadas pelo voto ministro Edson Fachin, porquanto, supõe-se que as mesmas integram o entendimento majoritário alcançado ao final do julgamento da ADPF n. 378.

Compreendendo, portanto, à luz da contemporânea doutrina processual penal que a garantia do contraditório não mais se limita à mera garantia formal de dizer e contradizer, abrangendo, também, a possibilidade de influenciar materialmente a construção da decisão final a ser proferida pelo Estado-juiz, de modo a se alcançar uma decisão comparticipada, o ministro Edson Fachin reconhece que, mesmo apesar da Comissão Especial do *impeachment* na Câmara dos Deputados não possuir o status jurídico de parte processual, o parecer por ela elaborado indubitavelmente influenciará a decisão que deverá ser proferida pelo Plenário daquela Casa legislativa e, dessa maneira, repercutirá na esfera jurídica do acusado.

Daí a necessidade de, primeiro, garantir-se a possibilidade de manifestação do acusado em momento anterior às deliberações do Plenário, como forma de oportunizar-lhe interferência no resultado material que será alcançado ao final das etapas do procedimento. E, em segundo lugar, de que o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* esteja devidamente fundamentado. Isto é, que indi-

que a eventual relação de pertinência entre a conduta denunciada e os tipos legais definidores dos crimes de responsabilidade, à luz dos elementos probatórios colacionados à denúncia. Isso porque a tipicidade da conduta denunciada foi alçada à condição indispensável para o válido e regular transcurso do processo.

> **Sendo assim, a oportunidade de contradizer o parecer final da Comissão Especial, que será submetido à apreciação do Plenário da Câmara dos Deputados para fins de deliberação acerca da autorização ou não do processamento do Presidente da República pelo Senado Federal, configura meio inerente ao contraditório**. Embora a Comissão Especial não ostente condição de parte, é induvidoso que o parecer repercute na decisão do Plenário, de modo que, forte no Princípio do Contraditório, deve ser assegurado ao acusado a possibilidade de manifestação com o fito de influir no resultado final. **Ainda, é indispensável que o parecer da Comissão Especial indique de forma fundamentada a subsunção ao tipo jurídico-político do crime de responsabilidade imputado**. No ângulo sancionador, a tipicidade desempenha relevante função de atribuir segurança jurídica ao desenrolar processual, garantindo que eventual sanção seja condicionada às hipóteses taxativamente previstas em lei:
> [...]
> **A indicação da tipicidade é pressuposto da autorização de processamento, na medida em que não haveria justa causa na tentativa de responsabilização do Presidente da República fora das hipóteses prévia e taxativamente**

> **estabelecidas** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 100-101) (Destaques do original).

É que se assim não fosse, conforme assentado pelo ministro Edson Fachin, não haveria distinção entre o instituto do *impeachment*, destinado à responsabilização política do presidente em sistemas presidencialistas de governo, do voto de desconfiança, destinado à responsabilização do primeiro ministro em sistemas parlamentaristas de governo. Vê-se, portanto, que a indicação clara e precisa da tipicidade da conduta denunciada é pressuposto para a própria autorização de processamento da denúncia ofertada em desfavor do presidente da República e, portanto, condição indispensável para a validade do transcurso do feito.

Dessa maneira, caso não reste devidamente demonstrado, à luz dos elementos probatórios que instruem a denúncia, que a conduta supostamente ilícita cometida pelo presidente da República se ajuste, em sua inteireza, às hipóteses legais que definem as infrações passíveis de deflagrar um processo de *impeachment*, tem-se que um processo instaurado nesses moldes é incompatível com o sistema jurídico-normativo pátrio. Não há qualquer possibilidade de que, por exemplo, uma conduta que não esteja tipificada na Lei n. 1.079/50 possa dar causa a um processo de *impeachment*. Isso quer dizer que, para fins de determinação dos crimes de responsabilidade no Direito brasileiro, o juízo político sobre a eventual oportunidade e conveniência do afastamento de um presidente democraticamente eleito pelas maiorias políticas eventuais não se sobrepõe à exigência da estrita taxatividade que incide na hipótese. É por isso que, devido ao caráter jurídico-político dessas infrações, primeiro, deve se vislumbrar a existência de um crime de responsabilidade cometido dolosamente pelo presidente da República para, somente a partir de então, deliberar sobre a oportunidade e a conveniência do seu afastamento. Isso porque, como ressaltado pelo ministro Moreira Alves em seu voto no MS n. 21.689, "em matéria de decisão política, tudo é possível, pois esta não tem compromisso com fundamentação jurídica" (BRASIL, 1996, p. 383).

> **Se assim não fosse, o processamento e o julgamento teriam contornos exclusivamente políticos e, do ponto de vista prático, equivaleria à moção de desconfiança que, embora tenha sua relevância própria no seio parlamentarista, não se conforma com o modelo presidencialista**, cujas possibilidades de impedimento reclamam a prática de crime de responsabilidade previsto em lei específica. Inobservada a limitação da possibilidade de responsabilização às hipóteses legais, todo o devido processo cairia por terra. **Na perspectiva do julgamento jurídico-político, o dever de fundamentação também é consentâneo com o múnus parlamentar de prestar contas aos representados**:
>
> [...]
>
> **Logo, no processo de *impeachment,* a fundamentação do parecer da Comissão Especial, a um só tempo, desempenha função endoprocessual de permitir impugnação substancial a ser deliberada em Plenário e extraprocessual, associada ao controle popular dos atos praticados pelos representantes. Nesse contexto, o parecer final deverá possibilitar o exercício efetivo dessas prerrogativas**. Assim, além da ótica da fundamentação como direito do acusado inerente ao processo devido, a fundamentação é indispensável à validade dos atos sob o prisma da transparência inerente a processo de tal jaez (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 100-101) (Destaques do original).

Portanto, "isso significa que é inconstitucional a decretação de *impeachment* sem que se prove a ocorrência de crime de responsa-

bilidade contra o(a) Presidente da República" (BAHIA; CATTONI DE OLIVEIRA; VECCHIATTI, 2017, p. 107). Referido entendimento já foi conhecido pelo STF. Como já visto nesta seção deste trabalho, em seu voto no MS n. 20.941, o ministro Aldir Passarinho deixou expresso que, em processo de *impeachment* intentado contra o presidente da República, os atos que tendam à apuração dos crimes de responsabilidade que lhe dão causa devem se encontrar estritamente vinculados às normas constitucionais e legais de regência da matéria (BRASIL, 1996, p. 10). Também nesse sentido é o voto proferido pelo ministro Celso de Mello no MS n. 21.564, para quem, "é, pois, na lei nº 1.079/50 que ainda se deve buscar a definição dos ilícitos político-administrativos imputáveis ao Presidente da República" (BRASIL, 1996, p. 139), de modo que, por exemplo, podem constituir objeto da contestação pelo denunciado, na Câmara dos Deputados, a "inépcia jurídica da peça acusatória" e a eventual ausência dos "próprios pressupostos de válida instauração do procedimento parlamentar" (BRASIL, 1996, p. 141). Também assim se manifestou o ministro Néri da Silveira no MS n. 21.689. Para Silveira, "não cabe falar, no **impeachment**, em responsabilidade política, **sensu stricto**, que não envolve, a rigor, existência de infração prevista em lei" (BRASIL, 1996, p. 371) (Destaques do original).

Novamente, o que se constata é que a particularidade distintiva da tradição republicana brasileira do *impeachment* que delega à lei especial a definição dos crimes de responsabilidade, bem como o estabelecimento das regras de processo e julgamento, impõe a necessidade de se demonstrar que as condutas imputadas ao presidente da República, além de estarem devidamente demonstradas pelos elementos probatórios que instruem a denúncia, também estejam tipificadas pela Lei n. 1.079/50. O mesmo vale para o rito que deverá ser seguido pelas Casas do Congresso Nacional, seja durante a tramitação da denúncia na Câmara dos Deputados, seja na eventual instauração de processo perante o Senado Federal: todo o procedimento deverá guardar pertinência com o que está previsto na lei do *impeachment*, naquilo que ela for compatível com a Constituição de 1988. Como ressaltado pelo ministro Sepúlveda Pertence em seu voto no MS n. 21.564:

> Vale insistir: no artigo 85, parágrafo único, há uma peculiaridade do constitucionalismo republicano brasileiro em matéria de **impeachment**, tanto para a tipificação dos crimes de responsabilidade – que no direito comparado se definem por alusões abertas a certos valores abstratos protegidos – quanto para a disciplina processual de sua persecução pelas Casas do Parlamento (BRASIL, 1996, p. 150) (Destaques do original).

Com base nesses pressupostos, o ministro Edson Fachin passa à análise do papel desempenhado pelo Senado Federal em processo de *impeachment* instaurado em face do presidente da República. O partido político requerente arguia, na linha do precedente estabelecido quando do julgamento do MS n. 21.564, que, admitida a acusação contra o presidente da República pela Câmara dos Deputados, competiria ao Senado Federal decidir se o processo deveria ou não ser instaurado. Assim, na leitura do PC do B, a partir da própria jurisprudência do STF, o Senado Federal não estaria obrigado a instaurar o processo pelo simples fato da Câmara dos Deputados assim ter decidido pelo voto de dois terços de seus membros. Poderia, então, a câmara alta do parlamento brasileiro rejeitar a denúncia, já que, por força do artigo 52, inciso I, da Constituição de 1988, o processo é instaurado pelo Senado Federal.

Ocorre que, no entanto, o ministro Edson Fachin afirmou que referido pedido não poderia ser acolhido. Em suas razões, o ministro relator destacou que dentre as funções desempenhadas pelo Senado Federal no processo de *impeachment* do presidente da República está a que a recebe o libelo acusatório para fins de autorização para instauração do processo e que referida função não está regulamentada pela Lei n. 1.079/50.

Sendo assim, segundo consta do voto, forçoso lhe foi recorrer ao Regimento Interno do Senado Federal, cuja incidência na hipótese estaria justificada pela leitura do artigo 24, *caput*, da Lei n. 1.079/50, e

pelo artigo 58, da Constituição de 1988. Da leitura dos artigos 380 e 381, do Regimento Interno do Senado Federal, o ministro relator não vislumbrou qualquer menção à possibilidade do Senado Federal rejeitar a autorização para instauração do processo que lhe fora encaminhada pela Câmara dos Deputados.

Com apoio no artigo 86, *caput*, da Constituição de 1988, o ministro relator concluiu que, tendo a Câmara dos Deputados admitido a acusação contra o presidente da República, deveria haver, necessariamente, a instauração do processo pelo Senado, pois, segundo este mesmo dispositivo constitucional, admitida a acusação contra o presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade. Dessa forma, não haveria qualquer margem de liberdade para o Senado Federal decidir se a autorização que lhe fora enviada pela Câmara dos Deputados para instauração de processo por crime de responsabilidade contra o presidente da República pudesse ser arquivada. Recebendo-a, o procedimento deveria, portanto, ser instaurado.

> Observe-se que, da leitura dos dispositivos regimentais, cuja incidência, nesta fase do rito, é justificada pelo art. 24, *caput*, da Lei 1.079/50 e pelo art. 58 da Constituição de 1988, **inexiste competência do Senado para rejeitar a autorização expedida pela Câmara dos Deputados. Nem poderia. O comando constitucional é claro ao indicar, no art. 86, que "admitida a acusação contra do Presidente da República, será ele submetido a julgamento". Como se observa da leitura do Texto, não há faculdade da Mesa do Senado quando recebe a autorização: deve ela instaurar o procedimento** (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 105) (Destaques do original).

O ministro Luís Roberto Barroso, por sua vez, discordou dos papéis atribuídos à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal pelo voto proferido pelo ministro Edson Fachin. Nos termos do voto proferido pelo ministro redator para o acórdão, à Câmara dos Deputados compete tão somente um juízo de admissibilidade sobre a denúncia ofertada em desfavor do presidente da República. Tratar-se-ia, nos termos do voto, de um juízo eminentemente político sobre os fatos narrados. Essa é a interpretação que se faz do artigo 51, inciso I, da Constituição de 1988. Ao Senado Federal, por sua vez, compete privativamente processar e julgar o presidente da República, nos termos do artigo 52, inciso I, da Constituição de 1988. Essa competência atribuída constitucionalmente à câmara alta do parlamento brasileiro abrangeria também a realização de um juízo inicial de instauração ou não do processo. Ou seja, um juízo de recebimento ou não da denúncia autorizada pela Câmara dos Deputados.

Para fundamentar referido entendimento, o ministro Luís Roberto Barroso se valeu dos elementos tradicionais de interpretação constitucional e de razões de segurança jurídica. Do ponto de vista histórico, Barroso constatou que, sob a vigência da Constituição de 1988, ao contrário do que se passava nas Constituições de 1946 e de 1967, com as alterações promovidas pela emenda constitucional n. 01/69, a Câmara dos Deputados não mais declara a procedência ou a improcedência da acusação. Seu papel está limitado a autorizar o Senado Federal a instaurar o processo, mediante concordância de dois terços dos seus membros. Portanto, agora, a Câmara dos Deputados não mais atuaria como uma espécie de "tribunal de pronúncia", mas apenas implementaria uma condição de procedibilidade para que a denúncia prossiga no Senado Federal.

Referidas mudanças podem ser constatadas a partir de uma comparação entre o texto constitucional atual e os anteriores. Sendo assim, o elemento literal reforçaria a transformação do papel atribuído à Câmara dos Deputados em processo de *impeachment* do presidente da República. Nos termos do artigo 51, inciso I, da Constituição de 1988, à Câmara dos Deputados compete privativamente autorizar, por

dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o presidente da República. A instauração do processo propriamente dita, por sua vez, ocorreria perante o Senado Federal, por expressa determinação do artigo 52, inciso I, da Constituição de 1988, que determina que compete privativamente ao Senado Federal processar e julgar o presidente da República nos crimes de responsabilidade.

Assim, a Câmara dos Deputados atuaria em um momento pré-processual. Contudo, ocorre que, ao contrário do ministro Edson Fachin, o ministro Luís Roberto Barroso entendeu que a autorização eventualmente concedida pela Câmara dos Deputados ao Senado Federal, além de não ser capaz de por si própria instaurar o processo de *impeachment* em desfavor do presidente da República, também não vincularia o Senado Federal. Como visto anteriormente, para o ministro Edson Fachin, admitida a denúncia por crime de responsabilidade contra o presidente da República pela Câmara dos Deputados, o processo deveria ser necessariamente instaurado pelo Senado Federal. Para o ministro relator, o fato do artigo 86, *caput*, da Constituição de 1988, dispor que será o presidente submetido a julgamento perante o Senado Federal a partir da admissão da denúncia pela Câmara dos Deputados, retiraria da câmara alta do parlamento brasileiro a competência para rejeitar a autorização que lhe fora concedida pela câmara baixa.

Referida interpretação, no entanto, apesar de possível, não seria a única, muito menos a mais correta. É que se assim o fosse, diz o ministro Luís Roberto Barroso, dar-se-ia força vinculante a algo que a Constituição denominou de autorização. Isto é, transformar-se-ia a autorização para instauração do processo em determinação para instauração do processo. Além disso, uma interpretação tal como a procedida pelo ministro Edson Fachin, representaria uma leitura da Constituição de 1988 pelas lentes das Constituições que lhe antecederam, naquilo que foi denominado pelo ministro Luís Roberto Barroso de interpretação retrospectiva. De mais a mais, também seria possível compreender que o julgamento a que se refere o artigo 86, *caput*, da Constituição de 1988, compreenderia todas as fases do processo, in-

clusive, um juízo de admissibilidade sobre a denúncia. Por fim, caso se adotasse a interpretação conferida pelo ministro Edson Fachin ao artigo 86, *caput*, da Constituição de 1988, o STF também estaria obrigado a instaurar processo por crime comum contra o presidente da República a partir da admissão concedida pela Câmara dos Deputados.

O elemento sistemático também justificaria a interpretação realizada pelo ministro Luís Roberto Barroso. Considerando que o bicameralismo consagrado pelo artigo 44, da Constituição de 1988, é marca característica da tradição constitucional brasileira, o ministro Luís Roberto Barroso concluiu que não há relação de subordinação entre as duas Casas que compõem o Poder Legislativo nacional. Nesses termos, o Senado Federal não estaria vinculado à admissão para o prosseguimento da denúncia conferida pela Câmara dos Deputados. Por fim, por uma questão de lógica, o papel atribuído à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal pelo ministro Edson Fachin também não se sustentaria. É que se o Senado Federal estivesse obrigado a instaurar o processo de *impeachment* contra o presidente da República, não faria sentido a Constituição ter determinado que a suspensão do exercício das funções presidenciais se desse após a instauração do processo se tal ato fosse meramente burocrático e vinculado à decisão proferida pela Câmara dos Deputados.

Nas razões de segurança jurídica aptas a subsidiarem o entendimento preconizado no voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso está manifestação do STF "(ainda que em *obiter dictum*) à época do *impeachment* do Presidente Fernando Collor de Mello, em atuação tanto jurisdicional como administrativa" (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADPF n. 378, p. 159). No julgamento do MS n. 21.564, o Tribunal reconheceu a mudança dos papéis institucionais desempenhados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal no processo de *impeachment* do presidente da República, no mesmo sentido do voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso. Veja-se trecho da ementa do acórdão:

> [...]
> **I – *Impeachment* do Presidente da República: compete ao Senado Federal processar e julgar o Presidente da República nos crimes de responsabilidade (CF, art. 52, I; art. 86, § 1º, II), depois de autorizada pela Câmara dos Deputados, por dois terços dos seus membros, a instauração do processo (CF, art. 51, I), ou admitida a acusação (CF, art. 86). É dizer: o *impeachment* do Presidente da República será processado e julgado pelo Senado. O Senado e não mais a Câmara dos Deputados formulará a acusação (juízo de pronúncia) e proferirá o julgamento (CF, art. 51, I; art. 52, I; art. 86, § 1º, II, § 2º)** (BRASIL, 1996, p. 104) (Destaques do original).

Referida interpretação, inclusive, fora adotada pelo STF quando, em sessão administrativa, fixaram-se as regras que deveriam ser seguidas pelo Senado Federal durante a tramitação do processo de *impeachment* instaurado em desfavor do então presidente da República, Fernando Collor de Mello. Sendo assim, em reforço ao pronunciamento já realizado pelo próprio Tribunal em relação à matéria, a maioria dos membros do STF, seguindo os termos do voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso, entendeu por bem seguir as regras já estabelecidas sobre a ritualística do *impeachment* ainda em 1992. A filiação a referido entendimento se justificou em virtude da relevância das questões envolvidas no *impeachment* do presidente da República. Veja-se:

> 38. Assim, não há dúvida de que o STF, em 1992, validou a interpretação ora postulada nesta ADPF, no sentido de caber ao Senado instaurar ou não o processo de *impeachment* contra o Presidente da República, previamente autorizado pela Câmara.

> A reafirmação desse entendimento constitui valor em si mesmo: promove a segurança jurídica, conferindo estabilidade e isonomia à prestação jurisdicional. Não é possível, portanto, que o Tribunal simplesmente adote, na presente ação, orientação diversa da que manifestou em 1992, sem sequer prestar deferência às decisões que havia tomado.
> 39. Pouco importa que tais decisões tenham sido proferidas há mais de vinte anos e por composição substancialmente distinta da Corte. O que está em jogo, afinal, é uma das matérias mais sensíveis à democracia e à separação de poderes no país, que, até mesmo por sua excepcionalidade, tende a ser objeto de poucas e espaçadas decisões pelo STF. Se tais decisões não forem levadas a sério como elemento conformador da atuação da Corte, a segurança jurídica, naturalmente reduzida em um processo político como o *impeachment*, ficara ainda mais esvaziada (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADPF n. 378, p. 165).

Assim, constata-se a importância dada pelo voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso aos entendimentos já consagrados pela jurisprudência do STF em matéria de *impeachment* do presidente da República. Aliás, essa inclusive foi uma das premissas do voto que lançou a divergência quando do julgamento da ADPF n. 378: manter, tanto quanto possível, os entendimentos já produzidos pelo Tribunal em relação ao *impeachment* do presidente da República. Manutenção que, por sua vez, abrangeu até mesmo questões não centrais desses julgados, os chamados *obiter dicta*. Houve, portanto, um compromisso institucional firmado em torno dessa questão pelo STF. Como afirmado pelo próprio ministro Luís Roberto Barroso em seu voto, em se tratando de *impeachment* do presidente da República, o STF fez opção

de seguir até mesmo os fundamentos não vinculantes expostos pelo próprio Tribunal sobre a matéria:

> [...] o que está em xeque é mais do que a mera coerência da própria Corte com fundamentos não vinculantes que expôs no passado; ou mesmo a isonomia entre seus jurisdicionados. Discute-se a manutenção daquilo que se reconheceu em 1992 serem as regras processuais para *impeachment* do Presidente da Republica, com ampla aceitação institucional e social (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADPF n. 378, p. 165-166).

Dessa maneira, prossegue o ministro Luís Roberto Barroso para análise da compatibilidade dos dispositivos normativos da Lei n. 1.079/50 que regulam o rito do *impeachment* na Câmara dos Deputados. Considerando que, no atual marco constitucional brasileiro, o papel institucional da Câmara dos Deputados em processo de *impeachment* do presidente da República se limita à autorização, por dois terços de seus membros, ao Senado Federal para instauração do processo, o ministro Luís Roberto Barroso concluiu que não podem ser tidos como recepcionados pela Constituição de 1988 os preceitos legais que atribuírem à Câmara dos Deputados funções que excedam o que está para ela designado no artigo 51, inciso I, da Constituição de 1988. Logo, os artigos 20 e 21, da Lei n. 1.079/50, foram considerados recepcionados, desde que a eles se confira interpretação conforme a Constituição, para que as "diligências" mencionadas no artigo 20 sejam destinadas apenas ao esclarecimento dos termos da denúncia e não para provar a procedência ou a improcedência da acusação. Já a segunda parte do artigo 22, *caput*, bem como seus parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, da Lei n. 1.079/50, não foram considerados recepcionados pela Constituição de 1988.

No que se refere ao rito a ser seguido perante o Senado Federal, o ministro Luís Roberto Barroso considerou que, seguindo o precedente

firmado no caso Collor, o artigo 24, da Lei n. 1.079/50, foi recepcionado pela Constituição de 1988, desde que a ele se confira interpretação conforme a Constituição para declarar que o recebimento da denúncia pelo Plenário do Senado Federal se dá por votação nominal, tomada pelo quórum de maioria simples, presente a maioria absoluta de seus membros. Por sua vez, os artigos 44, 45, 46, 47 e 48, da Lei n. 1.079/50, foram considerados recepcionados pela Constituição de 1988.

Após votarem os demais ministros do STF acolhendo, majoritariamente, os termos do voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso, foi suscitada questão de ordem da tribuna para que fosse esclarecido o quórum de deliberação, pelo Senado Federal, quanto ao juízo de instauração do processo. Pedia o advogado que o STF determinasse que o quórum a ser observado na primeira votação do Senado Federal em processo de *impeachment* do presidente da República fosse de dois terços dos seus membros. Os ministros Edson Fachin e Marco Aurélio deferiram a questão de ordem para determinar a necessidade de paralelismo dos quóruns para autorização de instauração do processo pela Câmara dos Deputados e para instauração propriamente dita do processo pelo Senado Federal. Já a maioria dos membros do STF, seguindo o precedente estabelecido no caso Collor e a regra geral do artigo 47, da Constituição de 1988, que determina que todas as deliberações ocorridas no interior do Congresso Nacional serão realizadas pelo quórum de maioria simples dos seus membros, indeferiu o requerimento formulado da tribuna.

Interessante notar que, ao se manifestar sobre essa questão de ordem, o ministro Edson Fachin propôs ao Plenário do Tribunal que o julgamento da medida cautelar requerida na ADPF n. 378 fosse convertido em julgamento do mérito. Para justificar sua proposta, o ministro Edson Fachin constatou que os requisitos autorizadores dessa circunstância estariam presentes: a instrução estava completa, os interessados se manifestaram e os pedidos finais eram exatamente iguais aos pedidos cautelares. Além disso, conferir-se-ia maior segurança jurídica para a tramitação do feito já instaurado pela Câmara dos Deputados. Como lembrado pelo ministro Celso de Mello em sua

manifestação sobre a questão, a jurisprudência do STF já reconheceu a possibilidade dessa conversão quando do julgamento da medida cautelar na arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 144. Unanimemente, portanto, o STF converteu o julgamento da medida cautelar em julgamento de mérito.

Findo o julgamento, a mesa da Câmara dos Deputados opôs embargos de declaração, antes da publicação do acórdão recorrido. Alegou que houve equívoco na delimitação das competências do Senado Federal em processo de *impeachment* do presidente da República, pois, a expressão "será ele submetido a julgamento", do artigo 86, *caput*, da Constituição de 1988, não conferiria ao Senado Federal a oportunidade de decidir pela instauração ou não do processo. Também foram questionadas as determinações de impossibilidade de candidaturas avulsas e de votação secreta para a constituição da Comissão Especial do *impeachment* naquela Casa. Unanimemente conhecido, o recurso foi rejeitado por maioria de votos, vencidos os ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes, que o acolhiam.

Ao final do julgamento da ADPF n. 378, o que se constata é que o STF deu continuidade ao entendimento formado ao longo da sua história institucional em relação ao controle jurisdicional do processo do *impeachment* e à interpretação da Lei n. 1.079/50, ao papel institucional da Câmara dos Deputados e do Senado Federal no curso do feito, bem como da incidência, na espécie, das garantias processuais fundamentais, não apenas do acusado pela prática de crime de responsabilidade, mas, também, dos parlamentares que participam desse processo político de responsabilização. Houve, assim, na linha do que iniciado quando do julgamento dos mandados de segurança n. 33.837 e n. 33.838 e da Rcl n. 22.124, o reforço da sua jurisprudência historicamente consolidada em matéria do *impeachment*, na linha da interpretação construtiva do Direito como integridade de Ronald Dworkin (1999).

> A decisão na ADPF 378 foi coerente com princípios anteriormente reconhecidos pelo Supremo

> Tribunal Federal (e pelo Senado Federal), em 1992, na decisão do Mandado de Segurança 21.564 e, sob a perspectiva da integridade, garantiu, à sua melhor luz, princípios democráticos de nossa comunidade de membros livres e iguais, garantindo sejam aplicáveis o devido processo legal e a transparência na construção da coisa pública. Não que o Tribunal esteja preso ao passado, mas, como mostra Dworkin, a integridade exigiria daquele que assumisse um ônus argumentativo caso quisesse superar (*overruling*) o passado jurisprudencial. O que ele não pode é simplesmente desconsiderar tal passado (BAHIA; BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 102).

Feito o juízo de recepção da Lei n. 1.079/50 em acordo com as determinações constantes da Constituição de 1988, a denúncia ofertada em desfavor da presidenta Dilma Rousseff prosseguiu na Câmara dos Deputados que, posteriormente, autorizou o Senado Federal a instaurar o processo. Instaurado o processo, a presidenta fora afastada do exercício das funções presidenciais até a sessão de julgamento que a condenou pela prática dos crimes de responsabilidade pelos quais havia sido denunciada cominando-lhe, contudo, apenas a sanção da perda do mandato, sem que lhe fosse aplicada a pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de oito anos. O STF não deixou de ser provocado a se manifestar sobre questões relativas ao processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff. Sendo assim, cumpre, agora, verificar se o Tribunal adotou nos demais casos que se seguiram uma postura compatível com os pressupostos que ele próprio assumiu para si em relação ao controle do devido processo legal do processo de *impeachment*, tendo como parâmetro para uma análise tal como esta, a matriz teórica do Direito como integridade.

Capítulo 3

Da definição do rito de votação do parecer pelo prosseguimento da denúncia aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados

Mesmo tendo sido recepcionada em parte pela ordem constitucional atualmente vigente, a Lei n. 1.079/50 continuou a ser objeto de disputas interpretativas tanto no interior das Casas do Congresso Nacional quanto no âmbito institucional do STF. Parte dessas disputas interpretativas em torno do melhor sentido dos seus dispositivos normativos que estabelecem as regras de processo e julgamento dos crimes de responsabilidade eventualmente cometidos pelo presidente da República se deu em torno do rito de votação que deveria ser adotado no momento da apreciação do parecer aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados pelo Plenário daquele órgão legislativo.

Com o recebimento da denúncia por crime de responsabilidade pelo presidente da Câmara dos Deputados em desfavor da então presidenta da República, Dilma Rousseff, foi criada uma Comissão Especial do *impeachment* naquela Casa legislativa para analisar a denúncia. Após a leitura em Plenário da denúncia, foram eleitos os membros da Comissão destinada a dar parecer sobre a peça acusatória, bem como seu presidente, vice-presidente e relator. Em seguida, definiram-se os procedimentos que seriam adotados e o roteiro de trabalho que seria seguido. Foram ouvidos os autores da denúncia e convidados especialistas na matéria que constituía o objeto da denúncia. Posteriormente, foi feita defesa da presidenta acusada pela prática de crimes de responsabilidade. Por fim, foi apresentado, discutido, votado e aprovado pelo quórum de maioria simples de votos o parecer elaborado pelo relator da Comissão Especial do *impeachment*, deputado Jovair Arantes, pelo prosseguimento da denúncia.[137]

137 BRASIL – CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Impeachment Presidente Dilma Rousseff. DCR nº 1/2015 - Denúncia por Crime de Responsabilidade.** Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/

Aprovado o parecer pelo prosseguimento da denúncia no âmbito da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados, em 11 de abril de 2016, era preciso definir o rito de votação do mesmo pelo Plenário daquela Casa legislativa. Novamente, o STF foi instado a se manifestar sobre a matéria. Isso porque o artigo 23, da Lei n. 1.079/50, que dispõe sobre a forma de votação do parecer pelo Plenário da Câmara dos Deputados, limita-se a dispor que, encerrada a discussão sobre o parecer, será o mesmo submetido à votação nominal sendo vedado, contudo, a formulação de questões de ordem e encaminhamento de votação.

3.1 O mandado de segurança n. 34.115 e a votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados em juízo

Diante da amplitude da forma pela qual a questão é regulamentada pela lei do *impeachment*, voltaram-se as atenções para as disposições do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. O artigo 218, parágrafo 8º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, dispõe que, encerrada a discussão do parecer, o mesmo será submetido à votação nominal, pelo processo de chamada dos deputados. Em sendo assim, é preciso recorrer ao artigo 187, parágrafo 4º, também do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, que, por sua vez, dispõe sobre o processo de votação nominal regulamentado pelo artigo 218, parágrafo 8º, no sentido de que a votação do parecer pelo prosseguimento da denúncia por crime de responsabilidade que tenha sido aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados será realizada pela chamada dos deputados, alternadamente, do norte para o sul e vice-versa.

Não obstante a vigência desse quadro normativo, o presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, manifestou-se reiteradamente perante a imprensa no sentido de que as regras de votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* daquela

destaque-de-materias/impeachment-da-presidente-dilma>. Acesso em: 20 abr. 2019.

Casa legislativa seriam divulgadas apenas no momento da deliberação pelo Plenário. Temia-se que o procedimento que seria escolhido para a votação do parecer promoveria o interesse pessoal de Eduardo Cunha de ver autorizada a instauração do processo contra a presidenta Dilma Rousseff.

Em sendo assim, já no dia 11 de abril de 2016, o deputado federal Weverton Rocha Marques de Souza, preventivamente, impetrou o mandado de segurança n. 34.115 (MS n. 34.115) perante o STF. Alegava o impetrante que, possivelmente, o presidente da Câmara dos Deputados definiria o procedimento de votação do parecer aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* visando tão somente à satisfação de seu interesse pessoal de ver autorizada a instauração do processo. Isso porque, reiteradamente, Eduardo Cunha havia se manifestado perante a imprensa no sentido de que as regras de votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* daquela Casa legislativa seriam divulgadas apenas no momento da deliberação pelo Plenário.

Dessa forma, visando assegurar a isenção, a imparcialidade e a transparência do procedimento, a partir da definição de um rito de votação que respeitasse a legalidade, o impetrante sustentou a necessidade de afastamento da intervenção do presidente da Câmara dos Deputados na construção do modelo de votação que seria adotado. Pois bem, partindo dessa ordem de argumentos, o impetrante requereu que o STF estabelecesse, previamente, o procedimento de votação que deveria ser adotado a partir da melhor interpretação das disposições normativas aplicáveis à espécie.

Em sede liminar, foi requerido que o presidente da Câmara dos Deputados respeitasse a literalidade das disposições regimentais constantes do artigo 218, parágrafo 8º, combinado com, artigo 187, parágrafo 4º, que determinam que a votação nominal por chamada, em Plenário, do parecer aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados, dê-se a partir do pronunciamento de um parlamentar de um estado do norte do país, seguido de um deputado representante de um estado do sul do país, e, assim, sucessiva e alternadamente.

Alternativamente, caso não se entendesse pela correção e aplicabilidade deste procedimento de votação ao caso, requereu o impetrante que a votação fosse determinada por ordem alfabética dos deputados, independentemente do estado-membro da federação a que pertençam, assim como foi estabelecido no caso Collor, pois, quando do julgamento da ADPF n. 378, firmou-se a premissa segundo a qual seguir-se-ia, no caso Dilma, tanto quanto possível, aquilo que foi seguido no *impeachment* de Fernando Collor de Mello.

Os autos foram distribuídos à relatoria do ministro Edson Fachin que, no próprio dia 11 de abril de 2016, proferiu decisão monocrática pelo não conhecimento do mandado de segurança em questão. Nos termos da decisão proferida pelo ministro Edson Fachin, a pretensão do impetrante deduzida nos autos do MS n. 34.115 se referiria à adequação da interpretação que se conferiria às disposições regimentais aplicáveis à espécie, em especial, do disposto no artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Por essa razão, considerou que o pleito não poderia ser conhecido pelo STF, já que proporcionaria uma indevida ingerência do Tribunal na economia interna daquele órgão legislativo. Então, temendo uma possível ofensa ao princípio da separação dos poderes, o ministro Edson Fachin optou por uma postura autocontida, a fim de promover a autonomia organizacional da Câmara dos Deputados.

> A pretensão do impetrante tem como causa de pedir justamente a adequada interpretação sobre o disposto no art. 187, §4º do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Ou seja, quer o impetrante que o Supremo Tribunal Federal determine qual é a interpretação que o Presidente da Câmara dos Deputados deve dar a dispositivo do Regimento Interno da Casa Legislativa que preside. Requerer que o Poder Judiciário determine a interpretação correta de dispositivo do Regimento da Câmara dos Deputados é pedir indevida ingerência do Poder

> Judiciário sobre o funcionamento interno do Poder Legislativo, o qual é dotado de independência e autonomia para definir a conformação de seu funcionamento (Min. Edson Fachin, decisão monocrática proferida no MS n. 34.115, p. 3-4).

Nesse sentido, considerando a normativa aplicável ao rito de votação do parecer pelo prosseguimento da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República e aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados pelo Plenário daquela Casa legislativa, qual seja, artigo 23, da Lei n. 1.079/50, combinado com artigos 218, parágrafo 8º, e 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, o ministro Edson Fachin entendeu que haveria na hipótese uma espécie de margem de atuação para que o presidente da câmara baixa do parlamento brasileiro definisse monocraticamente tal procedimento, a partir da interpretação e aplicação das disposições regimentais. Isso faria com que a questão colocada nos autos do MS n. 34.115 caísse no terreno das questões *interna corporis*.

> Sob qualquer ângulo que se observe os fatos e pleitos existentes na inicial, o ato a ser evitado encontra-se, ao menos neste momento, albergado pelas possibilidades de atuação do Presidente da Câmara dos Deputados no exercício de sua competência para interpretar e aplicar o Regimento Interno da Casa Legislativa que preside. Não há, portanto, no ato a ser evitado, ao menos por ora, qualquer caráter volitivo ou conotação de supressão de mandamentos de índole jurídico-constitucional sendo, essencialmente, atos *interna corporis* (Min. Edson Fachin, decisão monocrática proferida no MS n. 34.115, p. 4).

A conclusão a que chega o ministro Edson Fachin, portanto, é no sentido de que descabe ao Poder Judiciário determinar preventivamente qual interpretação deve ser conferida pelo presidente da Câmara dos Deputados aos dispositivos que integram o Regimento Interno daquela Casa legislativa, ainda mais tendo como fundamento apenas matérias jornalísticas que noticiem a possibilidade de se conferir uma determinada leitura às disposições regimentais que serão objeto de interpretação.

Diante dessa decisão, o impetrante interpôs agravo interno para que o STF se manifestasse de forma colegiada sobre a questão. A parte agravada foi intimada para se manifestar sobre o recurso. Contudo, em 3 de maio de 2016, o feito foi extinto sem resolução de mérito pelo ministro relator do caso, pois, em 14 de abril de 2016, foram impetrados os mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128, bem como ajuizada a ADI n. 5.498, tendo também como objeto a melhor interpretação a ser conferida ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, permanecendo hígida a interpretação dada ao mencionado dispositivo regimental pela presidência da Câmara que, inclusive, foi seguida pelo Plenário da Casa na votação ocorrida em 17 de abril de 2016. Sendo assim, passa-se, agora, à análise dos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128 bem como da ADI n. 5.498.

3.2 A ADI n. 5.498 e os mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128

Como visto, no dia 14 de abril de 2016, uma ação direta de inconstitucionalidade e dois novos mandados de segurança foram protocolizadas perante o STF. Nas três ações, guardadas as devidas peculiaridades inerentes a elas, estava em jogo a definição do rito de votação do parecer aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados pelo prosseguimento da denúncia ofertada em desfavor da presidenta Dilma Rousseff pela prática de crime de responsabilidade pelo Plenário daquela Casa legislativa.

Os pedidos cautelares formulados na ação direta de inconstitucionalidade bem como nos mandados de segurança em questão foram apreciados pelo Pleno do STF no mesmo dia 14 de abril de 2016. Em um primeiro momento, o Tribunal apreciou o pedido cautelar requerido na ADI n. 5.498. Posteriormente, as medidas cautelares requeridas em sede liminar nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128 foram apreciadas conjuntamente. Isso porque a votação do parecer pelo Plenário da Câmara dos Deputados estava agendada para o dia 17 de abril, o que justificava o pronto e imediato pronunciamento do STF sobre as questões postas nessas demandas.

Nos termos da petição inicial da ADI n. 5.498, ajuizada pelo PC do B, questionava-se a constitucionalidade dos dispositivos normativos do Regimento Interno da Câmara dos Deputados que regulamentam o rito de votação do parecer aprovado no âmbito da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados pelo prosseguimento da denúncia pela prática de crime de responsabilidade ofertada em desfavor da presidenta da República pelo Plenário daquela Casa legislativa. Tratavam-se, em suma, dos aqui já mencionados artigos 218, parágrafo 8º e 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.[138]

Temia o partido político requerente que a votação nominal, pelo processo de chamada dos deputados, prevista pelo artigo 218, parágrafo 8º, e regida pelo artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, promoveria o que ficou denominado de "efeito cascata". Isto é: que os votos orientados para uma determinada direção decisória daqueles deputados que votassem antes interferiria na decisão dos deputados que votariam depois. Assim, produzir-se-iam efeitos diretos nos pronunciamentos a serem proferidos pelos parlamentares que, por ventura, estivessem indecisos no momento da votação.

Tal fato seria agravado pela possibilidade de utilização de critérios parciais de ordenação da chamada dos deputados, como seria o

138 SOUZA NETO; SENA. **Petição inicial da ADI n. 5.498, ajuizada pelo PC do B.** 2015. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2016/4/art20160414-09.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2019.

caso da chamada regional, aventada pelo presidente da Câmara dos Deputados. É que Eduardo Cunha, na qualidade de presidente daquela Casa legislativa, havia determinado que a votação seguisse a ordem de chamada por estados-membros da federação, iniciando-se pelos estados do sul do país até chegar aos estados do norte do país, sendo que, a chamada nominal dos deputados dentro do mesmo estado-membro, seria feita por ordem alfabética. Alegava-se que isso comprometeria a imparcialidade dos julgadores sendo, portanto, contrário aos princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da impessoalidade, da moralidade e republicano.

Não custa lembrar que os estados-membros do sul do país concentram as maiores bancadas na Câmara dos Deputados, em virtude do maior contingente populacional dessa região do país, e que ao tempo da apreciação do parecer pelo Plenário daquela legislativa havia ampla maioria formada pelos parlamentares representantes dessas unidades da federação favorável à autorização para instauração do processo de *impeachment* contra a presidenta Dilma Rousseff. Daí que a interpretação conferida a tais disposições regimentais, pela presidência da Câmara dos Deputados, foi tida como contrária ao pacto federativo, pois a alternância entre as regiões do país apenas se daria quando esgotados todos os votos dos parlamentares da região anterior. Argumentava-se que a possibilidade de criação arbitrária, pelo presidente da Câmara dos Deputados, do critério de votação que seria seguido por aquela Casa legislativa, inevitavelmente, influenciaria o resultado final dessa deliberação.

Dessa forma, foi requerido, cautelarmente, que se conferisse interpretação conforme a Constituição ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, para que os votos fossem colhidos em Plenário pela chamada alternada de um deputado de um estado-membro do norte país seguido pela chamada de um deputado de um estado-membro do sul do país, e, assim, sucessiva e alternadamente. Alternativamente, foi requerida a suspensão da eficácia normativa do artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, para que se aplicasse ao caso a chamada nominal

dos deputados pelo critério alfabético, assim como teria ocorrido no caso Collor, nos termos do artigo 11, parágrafo 2º, da Lei n. 9.868/99, ou, então, a realização de votação nominal, simultânea e aberta por painel eletrônico.

No período compreendido entre a propositura da ação e o julgamento da medida cautelar pelo Plenário do STF, a Câmara dos Deputados alegou a perda do objeto da ADI n. 5.498. Nos termos da petição apresentada, o presidente da Câmara dos Deputados havia reconsiderado seu entendimento anterior em relação à interpretação do artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, fazendo constar que o processo de chamada nominal dos deputados teria início por um estado-membro da região norte do país e, em alternância, um estado-membro da região sul do país. Na sequência, considerando-se a expressão "vice-versa", seria chamado um estado-membro da região sul do país, para, em seguida, chamar-se um estado-membro da região norte do país, e, assim, sucessiva e alternadamente, até esgotar as respectivas bancadas. Por sua vez, a chamada nominal dos deputados de um mesmo estado-membro do país se daria por ordem alfabética. Já a ordem dos estados-membros seguiria a latitude de suas respectivas capitais, assim como determinado pelo artigo 3º, parágrafo 3º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Já nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128, questionava-se a interpretação ofertada ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, pelo presidente da Casa. Como já visto, Eduardo Cunha, no exercício da presidência daquela Casa Legislativa, inicialmente, havia determinado que a votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* se daria pela chamada dos estados-membros da federação, iniciando-se pelos estados-membros da região sul país, para só depois de então, quando esgotados todos os votos de todos os parlamentares representantes dessa região, passar-se à coleta dos votos dos parlamentares que compunham a bancada dos estados-membros da região norte do país.

Alegava-se que, nos termos do que ficou decidido na ADPF n. 378, a votação deveria seguir o que está prescrito no artigo 187, pará-

grafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, cuja única interpretação possível seria aquela que adotasse como critério de votação a chamada nominal dos deputados que representam os estados-membros da região norte do país alternada pela chamada dos deputados que representam os estados-membros da região sul do país, e, assim, sucessiva e alternadamente, de modo que o ato coator impugnado violaria a literalidade deste dispositivo regimental, bem como os princípios constitucionais da legalidade, da segurança jurídica, do devido processo legal e da isonomia.

Pois bem, com base nessa ordem de argumentos, no MS n. 34.127, impetrado pelo deputado federal Weverton Rocha Marques de Souza, foi requerido cautelarmente, em sede liminar, que fosse determinado ao presidente da Câmara dos Deputados que respeitasse a literalidade das prescrições regimentais aplicáveis à espécie, iniciando-se a votação pela chamada de um parlamentar que representasse um estado-membro da região norte do país. Subsidiariamente, requereu-se que a votação seguisse a ordem alfabética dos nomes dos deputados, independentemente do estado-membro da federação a que pertencessem. Ainda subsidiariamente, foi requerido que a votação se iniciasse por um estado-membro da região norte do país, seguindo a ordem alfabética dos estados-membros desta região e dos deputados que a representavam. Por fim, e também subsidiariamente, foi requerida a suspensão do ato coator impugnado. Já no MS n. 34.128, impetrado pelo deputado federal Rubens Pereira e Silva Júnior, também foi requerido cautelarmente e em sede liminar, que a votação do parecer seguisse a literalidade do dispõe o artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, iniciando-se a chamada por um parlamentar representante de um estado-membro do norte do país.

A presidência da Câmara dos Deputados, assim como na ADI n. 5.498, peticionou no período compreendido entre a impetração desses mandados de segurança e a sua apreciação pelo Plenário do STF, informando que havia sido revogada a interpretação inicialmente conferida ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Ao invés de seguir-se a chamada pelos estados-membros

da região sul do país, para só depois de então passar aos estados-membros da região norte do país, com a chamada nominal dos respectivos parlamentares pela ordem alfabética de seus nomes, a chamada teria início por um estado-membro da região norte do país. Após a coleta de votos de todos os seus representantes, passar-se-ia à chamada de um estado-membro da região sul do país para coleta dos votos de seus respectivos representantes, e, assim, sucessiva e alternadamente, observando-se, contudo, a latitude de suas respectivas capitais como critério de chamada, atendendo-se, dessa forma, à prescrição contida no artigo 3º, parágrafo 3º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Não obstante isso, apenas no MS n. 34.128 houve aditamento da petição inicial para fazer constar que a nova interpretação oferecida pela presidência da Câmara dos Deputados continuava violando o artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, posto que o critério de chamada adotado continuava impondo a alternância de votos entre estados-membros e não entre os deputados que representam os estados-membros, como seria exigido pelo referido dispositivo regimental.

Nas três ações, o STF, por maioria de votos, seguindo o entendimento exposto pelo voto do ministro Teori Zavascki, que, ao final do julgamento das medidas cautelares, tornou-se redator para o acórdão, indeferiu as medidas liminares requeridas. Na ADI n. 5.498, segundo a maioria então formada, entendeu-se não haver qualquer incompatibilidade entre o que está disposto no artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, e os preceitos constitucionais apontados como violados pelo partido político requerente. Já nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128, manteve-se o ato coator impugnado, em virtude do empate registrado após os votos, tendo em vista a presunção *juris tantum* de legitimidade dos atos estatais.

3.3 As decisões proferidas na ADI n. 5.498 e nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128: porque não se tratava de uma decisão do STF para manter a presidenta no cargo

Em seu voto na ADI n. 5.498, o ministro Gilmar Mendes, recuperando uma fala de seu antecessor no Tribunal, o então ministro Néri da Silveira, disse que se o presidente da República precisasse de decisão do STF para se manter no cargo, então, ele não mais teria condições de ser presidente.[139] Nesse sentido, primeiro, é preciso saber se na ADI n. 5.498 e nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128 era disso que se tratava, para, em seguida, vislumbrar se uma postura tal como esta é compatível com aquilo que o próprio Tribunal assumiu para si em relação ao controle jurisdicional do processo de *impeachment*.

A ADI n. 5.498 foi distribuída à relatoria do ministro Marco Aurélio. Conforme visto anteriormente, a tese de fundo dessa ação era a de que a votação nominal por chamada geraria o denominado "efeito cascata" afetando, assim, a imparcialidade dos deputados que iriam apreciar o parecer pelo prosseguimento da denúncia aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados. Com isso, reputava o partido político requerente que teria havido violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da impessoalidade, da moralidade e republicano.

Inicialmente, o ministro relator do caso não acolheu a preliminar de descabimento da ação direta de inconstitucionalidade suscitada pela presidência da Câmara dos Deputados, pois a alteração da interpretação que se conferiria ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, não afetaria o válido e regular transcurso do feito, já que se tratava, na espécie, de processo objetivo. Isto é, que envolveria a verificação da compatibilidade em tese do dispositivo regimental impugnado com os preceitos tidos como violados

139 Assim disse o ministro Gilmar Mendes em seu voto na ADI n. 5.498: "Creio que foi o ministro Néri da Silveira, meu ilustre antecessor nesta Casa, que o disse de forma muito clara, diante dos mandados de segurança impetrados pelo presidente Collor. Disse: 'Se o Presidente precisa da decisão do Supremo para se manter no cargo, não tem condições mais de ser Presidente'. Se não se consegue ter 172 votos, é disso que se cuida" (Min. Gilmar Mendes, voto na ADI n. 5.498, p. 53).

da Constituição de 1988. Além do mais, para o ministro Marco Aurélio, não havia que se falar, no caso, em matéria restrita à economia interna da Câmara dos Deputados, tendo em vista que se tratava de votação no curso de processo de responsabilização política do presidente da República. Afastou-se, assim, possível alegação de que a matéria destes autos se referiria àquilo que se denomina como questões *interna corporis*. Portanto, a matéria poderia, sim, ser objeto de apreciação pelo Poder Judiciário, como de fato o foi.

> De início, destaco a formalização de petição pela Câmara dos Deputados na tarde de hoje, às 16 horas e 38 minutos, noticiando a especificação de critério para votação do processo de impedimento de Presidente da República, objeto da presente ação direta de inconstitucionalidade, requerendo seja declarada a perda do objeto da ação.
> Descabe agasalhar o mencionado prejuízo. A Casa Legislativa, por meio do Ato da Mesa nº 79, de 2016, estabeleceu, como parâmetro, a apresentação de votos, considerados os Estados da Federação, de forma intercalada e alternada. Não há prejuízo, considerados os pedidos veiculados na peça primeira desta ação. Em mesa está processo objetivo. Envolve alegada inconstitucionalidade do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, diploma de natureza normativa abstrata, aprovado, em tese, pelos 513 Deputados Federais. O ato normativo conta com preceitos que extravasam o campo restrito interno, como é o caso da votação de impedimento do titular do Executivo nacional (Min. Marco Aurélio, voto na ADI n. 5.498, p. 10).

Sobre o cabimento da ação, é válido destacar a posição minoritária assumida pelos ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello. Os mi-

nistros Gilmar Mendes e Celso de Mello se posicionaram no sentido do descabimento de ação direta de inconstitucionalidade para verificar a compatibilidade da interpretação conferida a dispositivo constante do Regimento Interno da Câmara dos Deputados com a Constituição de 1988. Contudo, ambos restaram vencidos no ponto.

O ministro Gilmar Mendes foi o primeiro a se manifestar sobre a questão. Na sua leitura, a questão posta diante do STF pela ADI n. 5.498 se tratava de típico ato *interna corporis* de uma das Casas do Congresso Nacional, sob o qual seria vedado qualquer tipo de interferência judicial. Segundo o ministro Gilmar Mendes, em apenas uma hipótese seria admitida apreciação jurisdicional dos atos *interna corporis*: quando houver demonstração de que o ato em questão está a violar ou ameaçar de lesão algum direito. Contudo, no caso em apreço, não havia que se falar em qualquer lesão ou ameaça de lesão a direitos, razão pela qual, manifestou-se pelo não conhecimento desta ação direta de inconstitucionalidade.

> Senhor Presidente, também vou pedir vênia ao eminente Relator e àqueles que o acompanharam para, inicialmente, na linha de uma doutrina que, também, a mim, parece-me tranquila e referida até pelo Relator, não conhecer da ação, entendendo que estamos diante de típico ato *interna corporis* de uma das casas do Congresso Nacional. Temos farta jurisprudência sobre o tema e, a não ser que, na fixação de alguma norma de caráter procedimental, pudesse haver lesão a algum tipo de direito. E parece-me que, aqui, isso sequer se insinua (Min. Gilmar Mendes, voto na ADI n. 5.498, p. 51).

Em um dos vários debates ocorridos durante a sessão de julgamento, chama atenção o pronunciamento do ministro Gilmar Mendes quando de um esclarecimento feito a pedido do ministro Luís Roberto Barroso. Nesta oportunidade, disse o ministro Gilmar Mendes que "há

uma impropriedade bastante magna. A rigor, a ADI é contra a norma do Regimento, é disso que se cuida. Se houver uma má aplicação, isso tem que ser impugnado em outra sede, e existe o mandado de segurança" (Min. Gilmar Mendes, manifestação na ADI n. 5.498, p. 40). Ou seja, para o ministro Gilmar Mendes, a interpretação conferida a um dispositivo do Regimento Interno da Câmara dos Deputados pelo presidente daquela Casa legislativa não poderia ser impugnada pela via da ação direta de inconstitucionalidade, pois, assim, estaria atacando-se, na verdade, o ato concreto. Sequer seria possível cogitar do ajuizamento de uma ação direta na qual se pretenda conferir ao dispositivo objeto de controle uma interpretação conforme a Constituição, assim como se passou na ADI n. 5.498.

Se assim o for, então, no exercício do controle de constitucionalidade das normas regimentais, não seria possível utilizar as sentenças interpretativas, uma das espécies das sentenças intermediárias, como técnica de decisão, pois, nelas, o que se pede é justamente que se declare a constitucionalidade de uma das possíveis leituras do dispositivo normativo objeto de controle, no caso da interpretação conforme a Constituição, ou a declaração de inconstitucionalidade de uma das leituras que se ofertou ao dispositivo normativo objeto de controle, no caso da declaração de nulidade sem redução de texto. Em ambas as modalidades de sentença interpretativa, portanto, pressupõe-se a existência de um ato interpretativo praticado na realidade do mundo da vida que se desviou da leitura que se considera compatível com a Constituição.[140]

Dessa maneira, tratando-se de sentenças interpretativas, não há que se falar numa espécie de completa abstração do controle jurisdicional de constitucionalidade das leis que se valha desta espécie de sentença intermediária, mesmo que o seu o uso se dê no âmbito de uma das ações especiais do controle objetivo de constitucionalidade das leis, como em uma ação direta de inconstitucionalidade. Na sequência dos debates, os ministros Ricardo Lewandowski e Luís Roberto

140 Sobre as sentenças intermediárias no exercício do controle jurisdicional de constitucionalidade das leis, em especial, sobre as sentenças interpretativas, Cf. FERNANDES, 2018, p. 1674-1678; MEYER, 2017, p. 15-89; STRECK, 2018, p. 381-424.

Barroso, bem explicitaram a incoerência na qual incorreu o ministro Gilmar Mendes:

> **O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE)** - Vossa Excelência me permite um rápido aparte? Eu evidentemente jamais insinuei ou quis afirmar que nós, aqui, estamos examinando, num processo objetivo, o ato do Presidente. Isso será feito eventualmente no mandado de segurança, se for conhecido. O que nós estamos fazendo, aqui, é tentando dar uma interpretação conforme. O que é uma interpretação conforme? É verificar qual é a melhor interpretação à luz da Constituição, excluindo todas as outras. E, pela minha experiência de dez anos no Supremo Tribunal Federal, todas as ações diretas, senão todas, 99,9% das ações que nós examinamos aqui, quando se pede uma interpretação conforme, é porque já houve um ato praticado por alguma autoridade que se desviou daquela interpretação que seria desejável e que é buscada (Min. Ricardo Lewandowski, manifestação na ADI n. 5.498, p. 41).
>
> **O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO** - Presidente, é tão evidente isso que eu nem me dispus a explicitar. A categoria constitucional e processual da interpretação conforme à Constituição, ela existe para que o Tribunal afirme uma determinada interpretação e exclua outra interpretação, sempre que uma norma infraconstitucional se preste a sentidos diferentes. E, aqui, tanto se presta a sentido diferente, que, até hoje, às 17 horas da tarde, vigia uma interpretação totalmente absurda. Portanto, é por isso que nós estamos aqui.

> De modo que é elementar mesmo que, quando um ato infraconstitucional seja interpretado em desconformidade com a Constituição, o Tribunal restaure a supremacia da Constituição, dizendo qual é a interpretação adequada (Min. Luís Roberto Barroso, manifestação na ADI n. 5.498, p. 42).[141]

O ministro Celso Mello, como já dito, também se manifestou pelo descabimento desta ação direta de inconstitucionalidade, limitando-se a fazê-lo nos exatos termos feitos pelo ministro Gilmar Mendes. No início de seu voto, o ministro Celso de Mello disse que "**também eu**, Senhor Presidente, **não conheço** da presente ação direta, **considerando**, *para tanto*, **as razões** expostas pelo eminente Ministro GILMAR MENDES" (Min. Celso de Mello, voto na ADI n. 5.498, p. 59) (Destaques do original). Contudo, ambos os ministros restaram vencidos no ponto, sendo que a ADI n. 5.498 foi conhecida pelo STF.

Sendo assim, o STF, por maioria de votos, reconheceu que a questão relativa à votação do parecer pelo prosseguimento da denúncia por crime de responsabilidade aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados pelo Plenário daquela Casa legislativa não constituiria uma questão *interna corporis*, sob a qual seria vedada apreciação jurisdicional. Nesse sentido, portanto, o Tribunal reconheceu a possibilidade da cognoscibilidade jurisdicional da matéria. Manifestação do ministro Luís Roberto Barroso logo no início de seu voto na ADI n. 5.498 é lapidar nesse sentido. Na oportunidade, disse o ministro que "esta questão está longe de ser uma questão *in-*

141 Por extrapolar os objetivos deste trabalho, a questão relativa à adequação do uso da interpretação conforme a Constituição no caso da ADI n. 5.498, seja pelo partido político requerente, seja pela manifestação dos ministros do STF ao apreciarem a medida cautelar requerida nesta ação, não será objeto de análise aqui. Por ora, vale a advertência de Emilio Peluso Neder Meyer no sentido de que "se existe indicação de hipóteses em que haverá uma norma inconstitucional, não há que se falar em *interpretação conforme*, já que o intuito desta é tornar a norma constitucional apresentando *hipóteses constitucionais*. Caso contrário, há alguma lógica nas técnicas utilizadas pelo STF ou seu manejo é casuístico? A não ser que a questão seja apenas terminológica, falando-se em *interpretação conforme* quando se quer dizer *declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto*" (MEYER, 2017, p. 75) (Destaques do original).

terna corporis, porque é uma questão que envolve, em última análise, a destituição ou não de um chefe de outro Poder. De modo que, se há uma questão que não é *interna corporis,* é essa questão" (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADI n. 5.498, p. 24).

Superadas as questões preliminares de perda do objeto e da impossibilidade de conhecimento da ADI n. 5.498, formaram-se quatro correntes interpretativas quando da apreciação do pedido cautelar capitaneadas, respectivamente, pelos votos proferidos pelos ministros Marco Aurélio, Edson Fachin, Luís Roberto Barroso e Teori Zavascki. Passa-se, agora, à análise de cada uma dessas correntes interpretativas formadas no âmbito do STF.

Para o ministro Marco Aurélio, a matéria deveria ser apreciada pelo STF, tendo em vista os princípios da razoabilidade, da isonomia e do pacto federativo. Na sua visão, se a interpretação oferecida pela Câmara dos Deputados ao artigo 187, parágrafo 4º, de seu Regimento Interno, permanecesse, perder-se-ia a neutralidade da votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment,* pois haveria evidente desequilíbrio entre os estados-membros das regiões norte e sul do país. Dessa maneira, deveria ser assegurado um critério de votação que não direcionasse o seu resultado final. Tal critério seria, para o ministro relator do caso, o critério utilizado quando do *impeachment* do ex-presidente da República, Fernando Collor de Mello, qual seja, o da convocação nominal dos parlamentares de acordo com a ordem alfabética de seus nomes. Não custa lembrar que, em seus pedidos cautelares, o PC do B formulou tal requerimento alternativamente ao pedido principal.

> O autor volta-se contra a interpretação conferida pela Câmara dos Deputados ao preceito. Pleiteia, cautelarmente, a adoção de exegese que viabilize votação alternada de um Deputado do Norte e um do Sul e, sucessivamente, a suspensão do dispositivo, a implicar a convocação de parlamentares, de acordo com a ordem alfabética – nos termos

> do que observado quando do julgamento do processo de impedimento ocorrido em 1992 –, ou a votação nominal, simultânea e aberta, em painel eletrônico. Procede a irresignação quanto à necessária observância do rito adotado em 1992. A matéria deve ser apreciada presentes os princípios da razoabilidade, da isonomia e do pacto federativo – enunciados nos artigos 1º, 5º e 37 da Carta Maior. A permanecer a prática adotada na Câmara dos Deputados, a neutralidade do julgamento político-criminal poderá ser desvirtuada, considerada a evidente discrepância entre as regiões que compõem a República do Brasil. Um julgamento desta magnitude não pode ser regido por critério de votação que eventualmente direcione o resultado final (Min. Marco Aurélio, voto na ADI n. 5.498, p. 12).

Sendo assim, considerando a inevitável influência que os votos antecedentes produzem nos votos seguintes, o ministro Marco Aurélio reconheceu ser preciso fixar parâmetros precisos para definição do rito de votação que deveria ser seguido, de modo a evitar a possibilidade de direcionamento do resultado da votação. A solução por ele encontrada em seu voto foi a de suspender cautelarmente a eficácia normativa do artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, até o pronunciamento sobre a questão de mérito posta na ADI n. 5.498 pelo Pleno do Tribunal estabelecendo, entretanto, que a votação que ocorreria na Câmara dos Deputados no dia 17 de abril de 2016, seguisse o critério adotado no caso Collor.

Reconheceu, portanto, o ministro relator do caso que a escolha do critério de votação do parecer pelo prosseguimento da denúncia pela suposta prática de crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República não deveria ficar à mercê da discricionariedade do presidente da Câmara dos Deputados, pois, assim como

decidido na ADPF n. 378, que fixou as balizas gerais atinentes ao rito do processo de *impeachment*, a segurança jurídica deveria ser o princípio reitor de todo o procedimento a ser observado no interior das Casas do Congresso Nacional.

> Há de se evitar a utilização de parâmetros imprecisos e aleatórios, em julgamento, na Casa Legislativa, na Câmara dos Deputados, de caráter único, como o relacionado à prática de crime de responsabilidade pelo Chefe do Poder Executivo. A instabilidade, agravada pela adoção, na tarde de hoje, de nova sistemática de votação revela a insegurança jurídica vivenciada.
> [...]
> A sistemática é a que potencializa os princípios enunciados na Carta da República, de modo a garantir julgamento neutro, objetivo e imparcial, evitando-se a sujeição do procedimento a manipulações indevidas, a fim de afastar, até mesmo, o cabimento da votação alternada e individualizada, consideradas as regiões do País, nos termos do pedido cautelar principal (Min. Marco Aurélio, voto na ADI n. 5.498, p. 13-14).

Na sequência, votou o ministro Edson Fachin. O ministro Edson Fachin votou pelo deferimento do pedido principal, isto é, conferiu interpretação conforme a Constituição ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, para declarar como única interpretação possível deste dispositivo regimental aquela que respeite a literalidade de suas disposições. Isso porque, para o ministro Edson Fachin, o regimento interno das Casas legislativas determina as regras procedimentais que necessariamente devem ser seguidas nos processos deliberativos que ocorrem na esfera parlamentar, como garantia do devido processo legislativo. Sendo assim, a votação do parecer deveria seguir a chamada alternada de um deputado de um

estado-membro do norte país seguido pela chamada de um deputado de um estado-membro do sul do país, e, assim, sucessiva e alternadamente. Dessa maneira, considerando o devido processo legislativo como uma decorrência do princípio do devido processo legal, todas as outras interpretações que se poderiam oferecer ao mencionado dispositivo regimental deveriam ser afastadas, posto que inconstitucionais.

> No que diz respeito ao pedido principal, e é a esse que estou propondo acolhimento, Senhor Presidente, o pedido de interpretação conforme, entendo que, como lei interna da Casa, é dever da Presidência da Câmara dos Deputados - isto parece paradoxal, que se tenha a necessidade de afirmar - respeitar o Regimento Interno daquela Casa Legislativa. O devido processo legislativo, decorrência inafastável do devido processo legal, está, portanto, no inciso XLVI do art. 5º da Constituição da República do Brasil, exige o respeito às regras procedimentais expressamente definidas no Regimento Interno da Casa Legislativa. De modo que, pedindo vênia - é a percepção que tomo a liberdade de apresentar a esse Colegiado, entendo que são inconstitucionais todas as demais apresentações que possam ser aventadas para a chamada de votos no processo de admissibilidade da acusação de autoridade denunciada por crime de responsabilidade. Diante do exposto, Senhor Presidente, acolho o pedido de concessão de medida cautelar, para fins de interpretação conforme, para declarar como única interpretação constitucional compatível com o devido processo legislativo aquela que respeita a literalidade do § 4º do art. 187 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (Min. Edson Fachin, voto na ADI n. 5.498, p. 19).

Posteriormente ao ministro Edson Fachin, votou o ministro Luís Roberto Barroso. O ministro Luís Roberto Barroso propôs, então, uma terceira solução para o caso. Primeiramente, como já visto anteriormente nesta mesma seção deste trabalho, o ministro Luís Roberto Barroso rechaçou a tese de que a matéria posta na ADI n. 5.498 se referiria a uma questão *interna corporis*, sob qual seria descabida qualquer intervenção judicial. No entanto, mesmo reconhecendo a cognoscibilidade jurisdicional da matéria, o ministro Luís Roberto Barroso entendeu que, em se tratando da interpretação de dispositivo normativo do regimento interno das Casas legislativas, a atuação do STF deveria se pautar pela autocontenção, de modo que o Tribunal deveria ser deferente, o tanto quanto possível, à interpretação realizada pelos corpos legislativos de suas próprias disposições regimentais, desde que tal interpretação seja razoável.

> Não sei se para ajudar ou complicar, tenho uma terceira posição nessa matéria que é a seguinte, Presidente: embora eu acho que não seja uma questão *interna corporis,* eu acho que, nas matérias que envolvam interpretação de Regimento Interno de Casa Legislativa, o Supremo deve ser o menos intrusivo possível e tão deferente quanto possível. De forma tal que, se houver mais de uma interpretação razoável, eu acho que nós devemos prestigiar a interpretação que tenha sido adotada pela Casa (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADI n. 5.498, p. 24).

Passa o ministro Luís Roberto Barroso a enfrentar as propostas apresentadas pelos votos dos ministros Marco Aurélio e Edson Fachin. Apesar de reconhecer que a proposta apresentada pelo ministro Marco Aurélio de retomar o procedimento seguido no caso Collor seria a melhor solução para o caso, o ministro Luís Roberto Barroso afirmou que a mesma não poderia ser seguida. É que houve alteração da re-

dação do Regimento Interno da Câmara dos Deputados que regula a votação do parecer da Comissão Especial do *impeachment* pelo Plenário daquela Casa legislativa. Daí que a regra estabelecida quando do julgamento da ADPF n. 378 de seguir tanto quanto possível o rito seguido no caso Collor não poderia ser aqui adotada. Houve uma alteração legislativa que modificou o quadro normativo de regência da matéria e a única razão para não seguir a nova diretriz regimental seria reconhecer a sua inconstitucionalidade que, para o ministro Luís Roberto Barroso, não se fazia presente na hipótese.

> Agora nós temos as duas posições já manifestadas. A do Ministro Marco Aurélio, que retoma a ideia, ao declarar incidentalmente a inconstitucionalidade de parte do 187, § 4º, de que se deveria seguir o rito do "Caso Collor" com votação por ordem alfabética, que devo dizer que particularmente até considero melhor e mais aleatória, menos comprometida com qualquer outra visão. Porém, é fato que, supervenientemente ao caso do *impeachment* do Presidente Collor, houve uma nova redação do Regimento Interno, portanto mudou a norma. Nós decidimos, ao fixarmos o rito, que, onde não havia o Congresso intervindo, nem legislado, como talvez devesse ter feito ao editar uma lei sobre o *impeachment*, eu sustentei, e foi a posição majoritária do Tribunal, que nós deveríamos seguir tudo na mais estrita semelhança ao que se passou no "Caso Collor". Porém, eu acho que a superveniência de uma norma votada legitimamente na Câmara se impõe sobre o regime anterior a menos que essa norma fosse inconstitucional. Eu, pessoalmente e com a devida vênia, não acho que o art. 187, § 4º, seja inconstitucional. Eu acho que ele estabelece um critério razoável. Talvez eu preferisse outro,

> mas não cabe a mim decidir isso (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADI n. 5.498, p. 25).

No que se refere ao voto proferido pelo ministro Edson Fachin, o ministro Luís Roberto Barroso também reconheceu que a solução por ele apresentada de chamada nominal dos deputados individualmente considerados dos estados-membros do norte do país para os deputados dos estados-membros do sul país seria melhor do que a solução dada pela presidência da Câmara dos Deputados apresentada no ofício protocolizado no interregno da propositura da ação até o julgamento dos pedidos cautelares nela formulados. Contudo, mantendo-se fiel à postura autocontida que deveria ser adotada pelo STF em casos tais como este, o ministro Luís Roberto Barroso concluiu que, apesar de não ser a melhor, a proposta do presidente da Casa de que a chamada seria nominal dentro das bancadas que representam os estados-membros das regiões norte e sul do país seria uma das possíveis leituras do artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Para o ministro Luís Roberto Barroso, o único reparo que deveria ser conferido à interpretação deste dispositivo regimental pela presidência da Câmara dos Deputados seria a necessidade de observância do critério da latitude das capitais dos estados-membros para determinar a ordem de chamada das bancadas parlamentares no momento da votação.

> Eu devo dizer que, tal como preferia a ordem alfabética, também prefiro a posição do Ministro Luiz Edson Fachin de que a votação fosse individual. Porém, acho que, adotando algum grau de autocontenção aqui, não acho que a interpretação dada pelo presidente seja fora de propósito. Acho que é uma interpretação compatível com o artigo 187, § 4º. A votação vai ser nominal no âmbito de cada bancada. Portanto, não se faz um do norte, um do sul, e, sim, uma bancada do norte e uma bancada

> do sul. Não acho despropositado esse critério. Acho que é um critério razoável, compatível com a dicção do artigo 187, § 4º. Não é o que eu acho melhor, mas não sou eu, a meu ver, o intérprete final dessa questão, a menos que eu achasse que ela viola a Constituição. Eu sou o intérprete da Constituição. Portanto, se a autoridade competente faz uma interpretação que me parece razoável, eu penso que o Supremo deva aceitá-la, ainda que não a considere mais conveniente, com, no entanto, o adendo feito pelo eminente Procurador-Geral da República, que é necessário observar, porque isso também está previsto no Regimento, o critério de latitude: o mais ao norte e o mais ao sul. Portanto, a sequência que está determinada na nova interpretação do Presidente da Câmara não me parece que esteja compatível com o Regimento (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADI n. 5.498, p. 26).

Portanto, o ministro Luís Roberto Barroso deferiu em parte o pedido cautelar requerido na ADI n. 5.498 para, mediante interpretação conforme a Constituição, determinar que a votação deveria ser nominal, alternadamente, de um estado-membro do norte do país para um estado-membro do sul país e vice-versa, observando-se, contudo, a exata latitude da capital de cada estado-membro.

Posteriormente ao ministro Luís Roberto Barroso, votou o ministro Teori Zavaski. O ministro Teori Zavascki votou pelo indeferimento do pedido cautelar requerido pelo PC do B, ao argumento de que não haveria na hipótese inconstitucionalidade de qualquer ordem. Na sua leitura, o partido político requerente não teria demonstrado adequadamente em que medida o artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, seria incompatível com os princípios

do contraditório, da ampla defesa, da impessoalidade, da moralidade e republicano.

> Diz-se que o dispositivo desrespeita o devido processo legal previsto do artigo 5º, que desrespeita o princípio do contraditório, da ampla defesa, da impessoalidade, da moralidade e da República. É isso que se alega. O contraste, portanto, que se deve fazer é entre esses preceitos constitucionais - na verdade, são grandes postulados constitucionais - e o dispositivo do artigo 187, § 4º, do Regimento Interno.
> [...]
> Relativamente à ofensa do princípio do contraditório, da ampla defesa, da impessoalidade, da moralidade e da República, o autor da petição inicial sequer mencionou especificamente em que condições esse dispositivo poderia ser contrastante com qualquer desses postulados (Min. Teori Zavascki, voto na ADI n. 5.498, p. 34).

Inexistindo clara demonstração de contrariedade do dispositivo regimental impugnado às disposições constantes da Constituição de 1988, não haveria que se falar, no caso, em inconstitucionalidade apta a justificar o deferimento do pedido cautelar. Segundo o ministro Teori Zavascki, o partido político requerente limitou-se a dizer que o critério de votação escolhido pelo presidente da Câmara dos Deputados seria inconstitucional por violar o princípio do devido processo legal ao possibilitar aquilo que ficou denominado como "efeito cascata". Sendo assim, qualquer votação nominal que se fizesse para apreciação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* inevitavelmente traria consigo tal efeito. Logo, para o ministro Teori Zavascki, seguindo a argumentação expendida na inicial, a única in-

constitucionalidade existente na questão residiria na própria votação nominal.

> Minimamente, estabeleceu-se a alegação de que ofenderia o princípio do devido processo legal, porque, segundo pude depreender, o modo dessa votação geraria um efeito cascata, em que haveria uma influência dos primeiros votos em relação aos últimos. Essa sistemática comprometeria o princípio da imparcialidade e, portanto, o devido processo legal. Ora, qualquer votação nominal, seja ela feita por qualquer critério, não vai jamais eliminar esse possível efeito cascata. Ainda que se começasse do norte para o sul ou do sul para o norte, do leste para o oeste ou vice-versa, se a votação é nominal - e, portanto, não é simultânea -, sempre haverá a possibilidade de geração do efeito cascata. Mas onde é que estaria a inconstitucionalidade? A inconstitucionalidade, portanto, seria na própria votação nominal. A providência para eliminar o efeito cascata seria eliminar a própria votação, o que é um paradoxo, seria um absurdo (Min. Teori Zavascki, voto na ADI n. 5.498, p. 34-35).

Ao final de seu voto, o ministro Teori Zavascki advertiu que sua análise sobre as questões postas nessa ação direta de inconstitucionalidade foi conduzida do modo "mais técnico possível". Por mais "mais técnico possível", o ministro Teori Zavascki compreendeu a necessidade de tão somente contrastar a redação do dispositivo normativo objeto de controle com os preceitos constitucionais que deveriam servir como parâmetro desse controle, ou seja, desconsiderando, portanto, as interpretações que foram conferidas ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, para analisar a questão o mais abstratamente possível. Com base nessa ordem de argumentos,

o ministro Teori Zavascki não vislumbrou na hipótese dos autos da ADI n. 5.498 a relevância do direito alegado, pois, em nenhum momento, o dispositivo normativo objeto de controle seria incompatível com a Constituição de 1988, que, aliás, não determina nenhum modelo de votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados. Logo, o pedido cautelar requerido pelo PC do B foi indeferido.

> Presidente, como eu disse, nós estamos julgando uma ação direta, e eu estou procurando conduzir meu voto nesse sentido mais técnico possível em relação ao que nós estamos julgando. Nós estamos julgando se há incompatibilidade entre um dispositivo do Regimento Interno com qualquer preceito constitucional. É isso que nós estamos julgando. Como eu disse, as alegações de incompatibilidades constitucionais que foram feitas na petição inicial, além de não estarem devidamente justificadas muitas delas - por exemplo, com o princípio da moralidade, o princípio da impessoalidade, o princípio republicano ou o princípio federativo -, não demonstram minimamente a inconstitucionalidade do dispositivo do Regimento Interno. A alegação genérica de incompatibilidade com o devido processo legal em função do chamado efeito cascata, é a única alegação objetivamente palpável que se poderia aqui examinar. Ora, o efeito cascata, como eu disse, é inerente à votação nominal. Portanto, a única forma de eliminar o efeito cascata não é alterar a forma de colher os votos, porque, ao fim e ao cabo, sempre haverá um voto inicial e um voto final, qualquer que seja o critério. A única forma de eliminar o efeito cascata seria eliminar a própria votação nominal, o que não

> é o caso. Ademais, como disse o Ministro Barroso, o Regimento Interno comporta, sim, pelo menos duas interpretações razoáveis. Todavia, não estamos aqui decidindo qual é a melhor interpretação do Regimento Interno. No meu entender, qualquer das duas interpretações razoáveis são compatíveis com a Constituição, por uma razão muito simples: porque a Constituição não estabelece qual é o critério que tem deve ser adotado na colheita dos votos nas votações nominais na Câmara dos Deputados. Isso não está na Constituição. Portanto, não há incompatibilidade por absoluta ausência de contraste possível. Limitado a esse exame bem objetivo da ação direta, e sem prejuízo de examinar a questão com mais detalhes, quando do exame do próprio mandado de segurança, quando examinarmos o caso concreto, peço vênia para - inaugurando uma quarta alternativa - indeferir a medida cautelar (Min. Teori Zavascki, voto na ADI n. 5.498, p. 37-38).

A quarta corrente interpretativa formada na ADI n. 5.498, capitaneada pelo voto do ministro Teori Zavascki, acabou sendo a majoritária ao final do julgamento, tendo sido acompanhada pelas ministras Rosa Weber e Cármen Lúcia, bem como pelos ministros Luiz Fux, Gilmar Mendes e Celso de Mello, os dois últimos vencidos, no entanto, na preliminar de não conhecimento da ação. O ministro presidente do Tribunal, Ricardo Lewandowski, votou no mesmo sentido do voto do ministro Edson Fachin, para entender que a única interpretação do artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, adequada à Constituição de 1988, é aquela que estabelece a chamada dos deputados de forma alternada, respeitando a literalidade do dispositivo regimental.

Posteriormente ao julgamento do pedido cautelar formulado na ADI n. 5.498, o Plenário do STF apreciou, conjuntamente, os mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128. Assim como no julgamento do feito anterior, era preciso saber, agora, se os mandados de segurança teriam ou não perdido seu objeto em virtude do peticionamento feito pela presidência da Câmara dos Deputados em momento anterior à apreciação colegiada do Tribunal, bem como se tais feitos poderiam ou não ser conhecidos pelo STF. Além do mais, também foi preciso enfrentar nesses mandados de segurança a preliminar de cabimento ou não de sustentação oral em apreciação de medida liminar em sede mandamental.

Pois bem, unanimemente, seguindo o entendimento formado pelo ministro Celso de Mello, os ministros do STF indeferiram o pedido de sustentação oral nesta fase processual, devido ao disposto no artigo 131, parágrafo 2º, do Regimento Interno do STF, que dispõe que não haverá sustentação oral de agravo, embargos declaratórios, arguição de suspeição e medida cautelar. Apenas os ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello votaram pelo não conhecimento dos mandados de segurança em questão, nos mesmos termos que se manifestaram pelo não conhecimento da ADI n. 5.498. Alegaram os ministros vencidos que o ato impugnado nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128 se referiria tão somente à interpretação e aplicação de normas regimentais sem qualquer conotação constitucional, razão pela qual deveria ser afastada a competência do Tribunal para conhecer da matéria.

Trecho do voto proferido pelo ministro Celso Mello que, aliás, foi quem mais se debruçou sobre a análise da questão da ausência de jurisdição do STF quando do julgamento desses mandados de segurança é bem ilustrativo do entendimento que, ao final do julgamento, restou vencido. Veja-se:

> **A deliberação** questionada nesta sede mandamental *exauriu-se* no domínio estrito **do regimento legislativo**, circunstância essa que **torna inviável** *a*

> *possibilidade jurídica* **de qualquer** atuação corretiva do Poder Judiciário, *constitucionalmente proibido* de interferir **na intimidade** *dos demais* Poderes da República, **notadamente** quando provocado a invalidar atos que, **desvestidos** de transcendência constitucional, *traduzem mera aplicação de critérios regimentais.* **Não custa rememorar**, *por relevante*, **que a correção** *de desvios exclusivamente regimentais*, **por refletir** tema subsumível à noção de atos *"interna corporis"*, **refoge** *ao âmbito do controle jurisdicional*, **como tem decidido** esta Suprema Corte (Min. Celso de Mello, voto no MS n. 34.127, p. 42) (Destaques do original).

As quatro correntes interpretativas formadas quando do julgamento do pedido cautelar na ADI n. 5.498 se repetiram nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128. Sendo assim, verificou-se que os votos que deferiram o pedido cautelar em maior extensão, quais sejam, os votos proferidos pelo ministro Edson Fachin seguido pelo ministro Ricardo Lewandowski, bem como o voto proferido pelo ministro Marco Aurélio, somados aos votos que o deferiram em menor extensão, quais sejam, os votos proferidos pelo ministro Luís Roberto Barroso, relator dos casos, seguido pela ministra Rosa Weber, empataram com os votos que indeferiram o pedido cautelar requerido que, por sua vez, seguiram a divergência inaugurada pelo ministro Teori Zavascki.

Ao final do julgamento das liminares requeridas nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128, tinha-se o seguinte quadro perante o STF: três votos deferindo o pedido cautelar em maior extensão (ministros Edson Fachin, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio); dois votos deferindo o pedido cautelar em menor extensão (ministros Luís Roberto Barroso e Rosa Weber); e cinco votos indeferindo o pedido cautelar (ministros Teori Zavascki, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Gilmar Mendes e Celso de Mello). Portanto, havia cinco votos deferindo a medida cautelar, ainda que em extensão distinta, e cinco votos indeferin-

do a medida cautelar requerida nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128. É que os votos que deferiam a medida em maior extensão, por óbvio, somavam-se aos votos que a deferiram em menor extensão.

Assim, era preciso saber como se resolveria a situação de empate formado em sede de julgamento de medida liminar em mandado de segurança. Tudo isso se deu em virtude da ausência do ministro Dias Toffoli que, na qualidade de presidente do Tribunal Superior Eleitoral, estava participando da Missão de Observação Eleitoral da União de Nações Sul-Americanas (UNASUL), relativamente às Eleições Gerais do Peru, e da 13ª Conferência Europeia dos Órgãos Eleitorais, promovida pela Autoridade Eleitoral Permanente da Romênia e pelo Conselho Europeu/Comissão de Veneza, na Romênia.

Para solução do impasse, o ministro Marco Aurélio propôs que se aplicasse ao caso a regra do artigo 13, inciso IX, alínea b, do Regimento Interno do STF, que dispõe que compete ao presidente do Tribunal proferir voto de qualidade nas decisões do Plenário quando o empate na votação decorrer de ausência de ministro em virtude de vaga ou licença médica superior a trinta dias, quando seja urgente a matéria e não se possa convocar o ministro licenciado. O ministro Celso de Mello, por sua vez, opôs-se à solução proposta pelo ministro Marco Aurélio, já que entendia ser cabível na hipótese a solução apresentada pelo artigo 146, *caput*, do Regimento Interno do STF, segundo o qual, havendo empate na votação de matéria cuja solução dependa de maioria absoluta, por ausência ou falta de um ministro, na hipótese do artigo 13, inciso IX, considerar-se-á julgada a questão proclamando-se a solução contrária à pretendida ou à proposta.

O ministro Marco Aurélio reagiu à solução apresentada pelo ministro Celso de Mello argumentando que o artigo 146, *caput*, do Regimento Interno do STF, não poderia ser aplicável à hipótese, pois a votação da matéria posta nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128 não exigiria maioria absoluta dos membros do Tribunal para ser deferida. O pedido cautelar, portanto, poderia ser deferido mediante o quórum de maioria simples dos votos. O ministro Gilmar Mendes se manifestou sobre a questão, argumentando que a solução apresentada

pelo ministro Marco Aurélio também não poderia ser aplicada à hipótese, pois o artigo 13, inciso IX, alínea b, do Regimento Interno do STF, seria aplicável aos casos de empate gerado em virtude de vaga ou licença médica superior a trinta dias, isto é, por situações inocorrentes na espécie, como bem lembrou o ministro Celso de Mello.

Não obstante isso, o ministro Marco Aurélio contra-argumentou sustentando que sua proposta seria válida, caso se procedesse a uma interpretação sistemática do Regimento Interno do STF, que exigiria o voto de qualidade do presidente do Tribunal em casos de urgência da matéria apreciada. Considerando, portanto, a proximidade da votação do parecer pelo Plenário da Câmara dos Deputados, o ministro Marco Aurélio reconheceu a existência de urgência na espécie dos autos dos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128 e, dessa maneira, a incidência da regra do artigo 13, inciso IX, alínea b, do Regimento Interno do STF, ao caso.

Na sequência dos debates, o relator do caso, ministro Luís Roberto Barroso, propôs uma terceira alternativa para a solução do impasse. Para o ministro, a solução para o empate alcançado quando do julgamento de mandado de segurança seria a manutenção do ato impugnado, tendo em vista a presunção de legitimidade dos atos estatais. As três soluções apresentadas, respectivamente, pelos ministros Marco Aurélio, Celso de Mello e Luís Roberto Barroso foram colocadas à votação do Pleno do STF. Por maioria de votos, a solução proposta pelo ministro Luís Roberto Barroso sagrou-se vitoriosa, vencido apenas o ministro Marco Aurélio que defendia o voto de qualidade do presidente do Tribunal, nos termos do artigo 13, inciso IX, alínea b, do Regimento Interno do STF. Por essa razão, os pedidos cautelares formulados nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128 foram indeferidos.

3.4 Análise das decisões proferidas na ADI n. 5.498 e nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128

Como já visto neste trabalho, o STF já se manifestou, unanimemente, sobre a possibilidade de aplicação das disposições regimentais das Casas congressuais ao processo de responsabilização política do presidente da República quando do julgamento da ADPF n. 378, oportunidade na qual o artigo 38, da Lei n. 1.079/50, foi considerado recepcionado pela atual ordem constitucional brasileira. Na esteira do voto proferido pelo ministro Edson Fachin, ficou estabelecido que os Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal podem ser subsidiariamente aplicados ao processo de *impeachment* do presidente da República, desde que destinados a regulamentar meras questões administrativas internas aos corpos legislativos, de modo que não produzam efeitos na esfera jurídica do acusado, sob pena de violação à reserva legal estabelecida pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988.

Portanto, não há óbice a que os artigos 218, parágrafo 8º e 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, disponham sobre a forma de votação do parecer pelo prosseguimento da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República que tenha sido aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados pelo Plenário dessa Casa legislativa. Aliás, este nem foi o ponto questionado na ADI n. 5.498 e nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128.

Na ADI n. 5.498, foi requerido que, ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, fosse conferida interpretação conforme a Constituição para fixar a interpretação segundo a qual a votação alternada a que se refere este dispositivo somente pudesse ser entendida como a votação intercalada entre deputados, um do norte e um do sul. Isso porque, a interpretação até então conferida pelo presidente da Casa estabelecia a chamada das bancadas parlamentares dos estados-membros da federação, iniciando-se pelos

estados-membros da região sul país para, somente em seguida, passar à chamada dos estados-membros da região norte do país.

Havia, portanto, uma disputa interpretativa em torno do dispositivo normativo objeto de controle e, justamente em virtude disso, o partido político requerente pretendia que a ele fosse conferida uma interpretação condizente com a normativa aplicável ao processo de *impeachment* do presidente da República, visando revestir o procedimento da necessária segurança jurídica. Em suma, tratava-se de retirar das mãos do presidente da Câmara dos Deputados a possibilidade de, monocraticamente, definir o procedimento de votação do parecer em Plenário para satisfação dos interesses da coalizão política da qual fazia parte.

Acontece que, conforme visto anteriormente, nos termos do voto proferido pelo ministro Teori Zavascki, o STF indeferiu o pedido cautelar formulado na ADI n. 5.498, pois, de acordo com o entendimento então formado, não se vislumbrou na espécie qualquer incompatibilidade entre o que dispõe o artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, e a Constituição de 1988. Contudo, referido entendimento não é compatível com aquilo que o próprio Tribunal estabeleceu para si em relação ao controle jurisdicional do processo de *impeachment* do presidente da República.

Segundo o ministro Teori Zavascki, seguido pela maioria dos membros do STF no julgamento da ADI n. 5.498, o fato da Constituição de 1988 não dispor sobre o critério de votação do parecer faria com que não houvesse qualquer incompatibilidade entre o dispositivo regimental objeto de controle e a Constituição de 1988. Acontece que é justamente em razão do silêncio da Constituição e da Lei n. 1.079/50 que o Regimento Interno da Câmara dos Deputados pode dispor sobre a matéria e, portanto, ser aplicado ao caso. Foi nesse exato sentido que o STF reconheceu a possibilidade de aplicação subsidiária dos Regimentos Internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal ao processo de *impeachment* do presidente da República na ADPF n. 378, isto é, nos espaços vazios deixados pela Constituição, pela lei especial regulamentadora da matéria e para regulamentar questões adminis-

trativas internas aos corpos legislativos que não produzam efeitos na esfera jurídica do acusado. Daí que, por óbvio, a redação conferida ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, não viola qualquer dispositivo constitucional, tão somente porque não há nenhum dispositivo constitucional que disponha sobre a matéria.

Além disso, não se voltava o partido político requerente contra a redação conferida ao dispositivo regimental objeto de controle. Como visto, a pretensão era que ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, fosse conferida uma interpretação consentânea com a Constituição. E qual interpretação seria esta? Aquela que respeitasse a literalidade do que está disposto neste dispositivo regimental, como forma de resguardar o devido processo legal do processo de *impeachment* e, com isso, afastar a manipulação do procedimento pela presidência da Casa.

Ao contrário do que sustentado pelo ministro Teori Zavascki, isso não alteraria o parâmetro do controle de constitucionalidade realizado na ADI n. 5.498. Ou seja, isso não faria com que o Regimento Interno da Câmara dos Deputados servisse como parâmetro de controle de constitucionalidade ao invés da própria Constituição de 1988, pois a estrita observância das disposições regimentais, naquilo que elas podem dispor sobre as regras de processo e julgamento do presidente da República pela prática de crime de responsabilidade, nada mais é do que uma exigência da própria Constituição, que, por sua vez, confere às minorias parlamentares o direito ao devido processo legislativo e, portanto, ao correto cumprimento do regimento interno da Casa.

Assim se posicionaram os ministros Ricardo Lewandowski e Luís Roberto Barroso quando o ministro Teori Zavascki questionou em seu voto qual o dispositivo constitucional estava sendo violado pela interpretação conferida pelo presidente da Câmara dos Deputados ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno daquela Casa legislativa. Veja-se:

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Qual é, exatamente, o dispositivo da Constituição Federal que essa interpretação violaria?

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Pois é, o problema é o ultraje. Qual é o preceito violado da Constituição Federal? Ultrajado?

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Nós precisamos saber se a Constituição Federal estabelece um critério para a votação.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - O devido processo legal.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO – Vou responder à pergunta: uma visceral violação de dispositivo de um regimento interno afeta o direito da minoria, evidentemente.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Eu concordo com Vossa Excelência quanto à possível violação ao regimento, mas o argumento de ofensa ao direito da minoria não foi sequer alegado.

No que Vossa Excelência tem toda razão é que a interpretação poderia, sim, ser considerada desconforme com a regra do Regimento. Todavia, nós não estamos aqui decidindo se a interpretação é adequada com o Regimento ou não. Nós estamos aqui para decidir se a norma do Regimento é contrária à Constituição ou não (Min. Teori Zavascki, voto na ADI n. 5.498, p. 35-36).

Na sequência, o ministro Luís Roberto Barroso explicita a razão de ser de seu entendimento. Como se estava na ADI n. 5.498 a conferir uma interpretação ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, que fosse conforme a Constituição, a solução do caso necessariamente deveria passar pelas possíveis interpretações que estavam sendo ofertadas ao dispositivo regimental objeto

de controle. Por isso, ao contrário do que defendido pelo ministro Teori Zavascki, a análise da questão não se limitaria a verificar se a redação conferida a este dispositivo normativo seria, ou não, compatível com a redação de um dispositivo normativo da Constituição de 1988.

> **O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO** - Mas se há uma interpretação produzida pela autoridade competente, que é, a nosso ver, incompatível com a Constituição, eu acho que a ação é cabível. Quer dizer, o Regimento Interno prevê um devido processo legislativo, ou um devido processo deliberativo e protege as minorias. Se há uma ou mais interpretação razoável, a gente deve prestigiar, mas, se há uma interpretação manifestamente incompatível com o teor do dispositivo, aí, eu acho que há violação constitucional, porque as regras existem para que se respeite o devido processo legal e para que se respeite o direito da minoria. De modo que a primeira interpretação, que era indefensável, viola a Constituição, porque senão a autoridade competente interpretará o Regimento da forma que melhor lhe aprouver, e ninguém terá a condição de fazer prevalecer a regra. Não, eu acho que, onde haja uma regra explícita, a sua violação desabrida autoriza a intervenção do Supremo. Agora, onde a norma permita mais de uma interpretação razoável, eu acho que nós devemos ser deferentes. Foi como eu agi aqui (manifestação do Min. Luís Roberto Barroso durante o voto do Min. Teori Zavascki, na ADI n. 5.498, p. 36).

Logo, o que o PC do B requereu na ADI n. 5.498 foi que diante da possibilidade de se conferir várias interpretações ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, fosse reco-

nhecido que apenas uma delas satisfaria os princípios da isonomia e do devido processo legal, qual seja, aquela que respeitasse a literalidade da redação conferida a este dispositivo regimental. Tanto é assim que, mesmo que de uma maneira tecnicamente inadequada, o pedido foi que se conferisse uma interpretação conforme a Constituição ao dispositivo normativo objeto de controle. Se não houvesse uma disputa interpretativa em torno do sentido do artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, não haveria razão para justificar o socorro, por parte do partido político requerente, à técnica de decisão da interpretação conforme a Constituição para o deslinde da controvérsia. Se todas essas interpretações que foram conferidas ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, fossem indiferentes jurídicos, também não haveria que se falar em disputa interpretativa em torno deste dispositivo regimental. É justamente porque a escolha do critério de votação pode interferir no resultado final da deliberação que se deu toda essa disputa entre as facções políticas representadas na Câmara dos Deputados.

Como já visto neste trabalho, no julgamento da ADPF n. 378, à unanimidade, o STF considerou recepcionado pela Constituição de 1988 o artigo 38, da Lei n. 1.079/50, que dispõe serem aplicáveis subsidiariamente a esta lei os regimentos internos das Casas congressuais. Nos termos do voto do ministro relator Edson Fachin, nesta parte não superado pela divergência inaugurada pelo voto do ministro redator para o acórdão Luís Roberto Barroso, constata-se que os regimentos podem ser aplicados ao processo de *impeachment* do presidente da República, desde que se limitem à auto-organização interna dos órgãos legislativos e não a instituir regras relativas à autorização, processamento e julgamento do *impeachment*.

No que se refere ao critério a ser adotado para votação do parecer aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* pelo Plenário da Câmara dos Deputados, o artigo 23, *caput*, da Lei n. 1.079/50, limita-se a dispor que referida votação será nominal. Em sendo assim, é forçoso que se socorra ao Regimento Interno desta Casa legislativa para solver a questão. Referida matéria, mesmo que preponderantemente atiente

à auto-organização interna da Câmara dos Deputados, produz inegáveis efeitos pocessuais reflexos sobre o mandato presidencial e dos parlamentares que participam deste procedimento, tanto é assim que as quatro correntes interpretativas formadas no STF reconheceram que, independetemente do critério de votação que for adotado, será produzido o denominado "efeito cascata".

Diante do silêncio da Constituição bem como da Lei n. 1.079/50 sobre a matéria é preciso certo esforço hermenêutico para a solução do caso, assim como feito pelo ministro Luís Roberto Barroso para enfrentar a questão relativa à formação da Comissão Especial do *impeachment* na Câmara dos Deputados quando do julgamento da ADPF n. 378. Naquela oportunidade, que à semelhança das questões colocadas na ADI n. 5.498 e nos mandados de seguranças n. 34.127 e n. 34.128, tratava-se de situação disciplinada exclusivamente por norma regimental, a solução encontrada pelo ministro redator para o acórdão foi conferir ao Regimento Interno da Câmara dos Deputados função normativa central, para que tanto a Constituição quanto a Lei n. 1.079/50, fossem lidas à luz das disposições regimentais. A garantia da legalidade, fundamental para a válida e regular tramitação de todo e qualquer processo de *impeachment*, seria assegurada, portanto, pela necessária observância do que dispõe a norma regimental aplicável à hipótese. Em passagem já citada neste trabalho, disse o ministro Luís Roberto Barroso:

> A delegação constitucional da matéria ao Regimento Interno já permite concluir que, nesse ponto, não se pode fazer uma leitura da Lei nº 1.079/1950 dissociada do RI/CD. Ao contrário, aqui, o RI/CD ocupa a função normativa central. Desse modo, tanto quanto possível, as questões atinentes à formação da Comissão Especial de *impeachment* devem ser solucionadas a luz do Regimento Interno, como garantia da própria legalidade (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADPF n. 378, p. 174-175).

Por isso que, também, a solução apresentada pelo voto do ministro Luís Roberto Barroso se mostra problemática. Como visto, o ministro Luís Roberto Barroso entendeu que a retificação protocolizada pela presidência da Câmara dos Deputados no interregno compreendido entre a propositura da ação e o julgamento do pedido cautelar pelo STF teria sido capaz de suprir a violação proporcionada ao princípio do devido processo legal pela interpretação anteriormente conferida ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Acontece que, mesmo com essa retificação, o critério de chamada continuou a ser os estados-membros do país ao invés dos deputados que integram as bancadas dos estados-membros do país, como, aliás, expressamente dispõe o artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, e fora requerido pelo PC do B. Assim, não há como dizer que a nova interpretação ofertada ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, seria compatível com as próprias disposições regimentais. Tanto é assim que o impetrante do MS n. 34.128 aditou a petição inicial para sustentar que a nova interpretação continuaria violando a redação conferida ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Além do mais, é preciso destacar a premissa estabelecida pelo próprio ministro Luís Roberto Barroso na ADPF n. 378. Naquela oportunidade, disse o ministro que as regras que disciplinam o rito a ser observado durante a tramitação de processo de *impeachment* instaurado contra o presidente da República devem ser estabelecidas previamente e, estando previamente estabelecidas, as autoridades responsáveis pela condução do feito não poderiam delas se afastar ao sabor de suas preferências pessoais.

Nesse sentido, soa um tanto quanto contraditório o entendimento por ele adotado no julgamento da ADI n. 5.498. É que após o julgamento da ADPF n. 378, para o ministro Luís Roberto Barroso, as interpretações por ele consideradas razoáveis dos dispositivos regimentais que regulamentam as etapas procedimentais deste processo político

de responsabilização seriam indiferentes jurídicos em relação aos quais haveria uma suposta liberdade de conformação às autoridades responsáveis pela condução do feito. Nesse sentido, fica claro que em nome de uma autocontenção que seria imposta aos juízes em feitos tal como este, o entendimento preconizado pelo ministro Luís Roberto Barroso contrariou as premissas por ele mesmas estabelecidas em seu voto na ADPF n. 378. Assim, para dizer nos termos da expressão utilizada pelo próprio ministro na ADPF n. 378, agora, poderiam as autoridades responsáveis pela condução do feito "fazer o caminho ao andar", desde que este caminho, além de agradar às suas preferências pessoais, agrade, também, as preferências do ministro Luís Roberto Barroso.[142]

A necessidade de regras claras e estabelecidas previamente à deflagração de processos *impeachment*, como já visto neste trabalho, é uma exigência que acompanha a tradição republicana brasileira do *impeachment* e que a distingue da matriz norte-americana que lhe serviu de inspiração. Em virtude da natureza mista dos crimes de responsabilidade no Direito brasileiro, exige-se, desde a Constituição de 1891, que não apenas essas infrações estejam definidas em lei especial, mas, também suas regras de processo e julgamento. Assim dispõe, aliás, o artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988.

Com isso, torna-se evidente que a proposta apresentada pelo ministro Luís Roberto Barroso também se mostra incoerente com as exigências impostas pela tradição republicana brasileira do *impeachment* às autoridades responsáveis pela condução do feito. Ora, em virtude do caráter pelo menos em parte jurídico-penal do instituto, os rumos a serem dados ao processo não podem ficar à mercê das vontades dos grupos políticos majoritários representados no Congresso Nacional. Há, dessa maneira, um devido processo legal a ser necessariamente seguido e que no caso em apreço, como ressaltado pelo próprio ministro Luís Roberto Barroso em debate com o ministro Teori Zavascki, somente seria cumprido se fossem obedecidas as disposições regimentais na exata medida do que dispõe o Regimento Interno da Câmara.

142 Sobre isso, Cf. Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADPF n. 378, p. 212.

Em tal hipótese, cumprir o que literalmente determina o Regimento opera como uma garantia não apenas para o acusado como também para os parlamentares que participam do procedimento.

A questão, portanto, não está em saber o que seria, ou não, razoável a partir das considerações pessoais dos ministros do STF. Pelo contrário, trata-se de reconhecer qual é o rito que está determinado pelo Regimento Interno da Câmara dos Deputados para a votação do parecer pelo prosseguimento da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República. Uma questão que, como também aqui já visto, possui inegável relevo constitucional, tendo em vista a exigência de definiação prévia das regras procedimentais aplicáveis à ritualística do *impeachment* pela própria Constituição em seu artigo 85, parágrafo único, bem como a incidência na espécie das garantias processuais fundamentais do acusado pela prática dessas infrações e do direito titularizado pelos paralmentares que participam do procedimento ao devido processo legislativo.

Por sua vez, no julgamento dos mandados de seguranças n. 34.127 e n. 34.128, em virtude da mudança de posicionamento da ministra Rosa Weber, houve empate entre os que deferiam e os que indeferiam os pedidos cautelares. A solução encontrada, conforme demonstrado, foi a de indeferir os pedidos cautelares, ao argumento de que haveria no caso presunção de legitimidade dos atos estatais. Em sede de mandado de segurança, portanto, ao contrário do que se passaria em habeas corpus, o empate deveria ser resolvido em favor da validade do ato praticado pela Administração Pública.[143]

Ocorre que, conforme visto no decorrer deste trabalho, nos termos da própria jurisprudência do STF, em virtude da natureza política e jurídico-penal do instituto do *impeachment*, ao acusado pela prática de crime de responsabilidade são asseguradas as mesmas garantias dos réus por crimes comuns. O próprio Pedro Lessa, na qualidade de ministro do STF, reconheceu essa necessidade quando julgamento do

143 Em sede de habeas corpus, o empate registrado após o julgamento por órgão colegiado, é decidido de modo mais favorável ao paciente, como dispõe o artigo 664, parágrafo único, do Código de Processo Penal e o artigo 146, parágrafo único, do Regimento Interno do STF.

HC n. 4.091, ao afirmar que "não é possível negar-lhe [ao acusado pela prática de crime de responsabilidade] a garantia que não se recusa aos acusados dos crimes mais hediondos" (Min. Pedro Lessa, voto no HC n. 4.091, p. 2). Não custa lembrar, como demonstrado na Parte I deste trabalho, que referido entendimento ainda se mantém no âmbito da jurisprudência do STF.

Por mais que a presidenta Dilma Rousseff não tenha sido a impetrante de tais mandados de segurança, não há como negar que o desfecho dos mesmos repercutiria em sua esfera jurídica. Manifestação do ministro Celso de Mello, quando do julgamento do MS n. 21.564, é ilustrativa dessa argumentação. No caso, decidia-se se a votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados pelo prosseguimento da denúncia pela prática de crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República deveria ser aberta ou secreta. Ou seja, estava o MS n. 21.564 na mesma etapa procedimental dos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128 e, para o ministro Celso de Mello, era evidente, pois, que a definição do critério que deveria ser adotado nesta votação repercutiria inegavelmente na esfera jurídica do acusado.

> A modalidade de votação – se ostensiva ou sigilosa –, enquanto aspecto particular do momento culminante do procedimento deliberativo da Câmara dos Deputados na fase pré-processual do **impeachment**, constitui matéria que se insere no conjunto de direitos e prerrogativas que ao Presidente da República assiste, enquanto sujeito passivo de uma acusação popular por alegada prática de crime de responsabilidade.
>
> Não obstante o titular imediato do direito à definição do processo de votação seja, na Câmara dos Deputados, o próprio congressista, impõe-se indiscutivelmente, sobre a situação jurídica do denunciado, ora impetrante, cujo

> **status subjectionis** poderá ver-se afetar – ou até mesmo agravar – em função dos interesses políticos condicionantes da ação parlamentar do congressista votante (BRASIL, 1996, p. 143) (Destaques do original).

Havendo interesse de agir do presidente da República acusado pela prática do crime de responsabilidade na definição do rito de votação que deveria ser seguido pelo Plenário da Câmara dos Deputados durante a apreciação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment*, resta claro que, nos termos da jurisprudência do STF, essa deliberação repercute na esfera jurídica do acusado. Dessa maneira, pouco importa que a presidenta Dilma Rousseff tenha sido ou não a impetrante dos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128, pois a questão colocada nessas demandas dizia respeito diretamente ao mandato presidencial por ela exercido.

Somando-se a isso o entendimento jurisprudencial já consolidado e ainda não superado do STF no sentido de que os crimes de responsabilidade possuem, no constitucionalismo brasileiro, natureza política e jurídico-penal, não se vislumbra como possa ser possível resolver o empate em julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato praticado pela presidência da Câmara dos Deputados em processo de *impeachment* instaurado em desfavor do presidente da República, socorrendo-se à teoria geral dos atos administrativos, em especial, à presunção de legitimidade dos atos estatais. Uma interpretação nesse sentido aniquila a garantia constitucional da presunção de incocência a que indiscutivelmente faz jus o acusado da prática de crimes de responsabilidade.

Por fim, é preciso enfrentar o argumento que aparece tanto na ADI n. 5.498 quanto nos mandados de segurança n. 34.127 e 34.128 no sentido de que, independentemente do critério de votação que fosse adotado, inevitavelmente se observaria o denominado "efeito cascata", de modo que não seria possível aferir a legitimidade dessa deliberação parlamentar pelo mero direcionamento da votação em um ou em ou-

tro sentido. Ao decidir a ADPF n. 378, o STF, seguindo o entendimento majoritariamente formado naquela oportunidade, entendeu que as regras procedimentais do processo de *impeachment* deveriam estar previamente definidas como forma de evitar a insegurança jurídica e manipulações indevidas do rito a ser observado no interior das Casas congressuais.

Manifestação do ministro Luís Roberto Barroso, aqui já mencionada, durante debate ocorrido na exposição das razões do voto proferido pelo ministro Teori Zavascki, na parte que se destina à análise das regras que disciplinam a forma de composição da Comissão Especial do *impeachment* na Câmara dos Deputados, em especial, se se admitiria votação secreta para escolha de seus membros, é um tanto quanto indicativo do que acima se disse. Veja-se:

> Essa é uma ADPF um pouco diferente. Nós estamos aqui fixando um rito para o procedimento de *impeachment*. De modo que eu acho que já fica, inclusive, advertido, quem vá conduzir as próximas etapas, que não pode no meio da etapa, se alguma coisa estiver indo diferentemente do que eu quero, eu mudo a regra: se era secreto, eu transformo em aberto; se era aberto, eu transformo em secreto. O que dá segurança jurídica são regras preestabelecidas. Nessa matéria, diferente de em outras coisas da vida, como no belo poema espanhol, o caminho não se faz ao andar (Antônio Machado). O caminho tem que estar pronto. A gente tem que saber qual é o caminho. Portanto, nós não podemos ficar na mão de mudanças de regras de acordo com o resultado: se eu for perder, eu mudo para secreto; se for ganhar, eu mudo para aberto. Porque é exatamente isso que nós queremos prevenir e foi exatamente isso que deu o mérito da decisão do Ministro Fachin, a gente sair com regras

> prontas. E, portanto, eu estou afirmando com todas as letras que as regras que nós definirmos são as que vão valer. Não pode ir fazendo um zigue-zague, nem de um lado nem de um outro, para chegar a um resultado. Regras valem para todo mundo (Min. Luís Roberto Barroso, voto na ADPF n. 378, p. 212) (Destaques do original).

Nesse mesmo sentido, como também já visto no decorrer deste trabalho, ao julgarem os pedidos cautelares formulados no MS n. 33.837, no MS n. 33.838 e na Rcl n. 22.124, os ministros Teori Zavascki e Rosa Weber reconheceram, em suma, a impossibilidade do presidente da Câmara dos Deputados fixar monocraticamente as regras procedimentais que devem ser observadas durante a tramitação de denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República naquela Casa legislativa, mesmo se tratando de questões supostamente relativas tão somente à interpretação do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, pois a questão possui fundo inegavelmente constitucional. Ao compreenderem que a questão não se limitava à economia interna daquele órgão legislativo, os ministros Teori Zavascki e Rosa Weber concluíram que não poderia pairar dúvidas sobre as regras iriam reger a tramitação de uma denúncia por crime de responsabilidade em face do presidente da República.

Seguindo essa ordem de argumentos, de acordo com a própria jurisprudência do STF, mesmo que se alegue que as manifestações dos parlamentares que votarem primeiro inevitavelmente interferirão nas manifestações dos parlamentares que votarem posteriormente, independentemente do critério de votação adotado, não faz com que se deixe inteiramente entregue à discricionariedade do presidente da Câmara dos Deputados a definição, caso a caso, deste critério, posto que, na verdade, trata-se da definição clara e precisa das regras que deverão ser adotadas nesta etapa procedimental.

Voltando ao MS n. 21.564, constata-se que o STF se valeu dessa mesma ordem de argumentos ao decidir sobre o critério de votação

que deveria ser adotado para apreciação do parecer pelo prosseguimento da denúncia ofertada em desfavor do então presidente da República, Fernando Collor de Mello. Como visto, naquela oportunidade, decidia-se se tal deliberação deveria se dar por escrutínio aberto ou fechado. Apesar deste não ser o ponto de questionamento da ADI n. 5.498 e dos mandados de seguranças n. 34.127 e n. 34.128, sua recuperação é importante para fins deste trabalho, pois demonstra como o STF compreendeu a disciplina normativa que regulamenta essa etapa procedimental, principalmente no que se refere à existência ou não de uma espécie de liberdade de conformação das autoridades responsáveis pela condução do feito definirem os critérios de votação discricionariamente.

O ministro Ilmar Galvão, em seu voto no MS n. 21.564, por exemplo, deixou assente que o critério de escrutínio definido pela normativa do *impeachment*, seja em sede constitucional, legal ou regimental, é uma exigência formal que regulamenta essa etapa procedimental e que, em virtude disso, deve ser necessariamente observada pelas autoridades responsáveis pela condução do feito. Portanto, para o ministro Ilmar Galvão, não há na matéria qualquer margem de discricionariedade para se definir, casuisticamente, a forma que se dará referida votação.

> Trata-se, como se percebe, de requisito formal que, em certas circunstâncias, é regulado pela própria Constituição, em face de sua transcendência. Em outras, é a própria lei que o disciplina. Em inúmeros casos outros, é matéria confiada ao Regimento Interno. Por fim, hipóteses registram-se em que se trata de disposição reservada à discrição da mesa Diretora da Casa Legislativa. Assim sendo, não há que se falar em questão sujeita a exclusivo critério discricionário do Presidente da Casa, da Comissão Diretora ou da própria Câmara, senão na última hipótese mencionada, seja, quando a escolha da

> modalidade de escrutínio é de alçada de qualquer dos órgãos mencionados. Ainda aí, entretanto, para que tal se declare, em termos definitivos, pode vir a ser requerido o pronunciamento do Poder Judiciário. Se o controle judicial é inafastável, em hipóteses tais, mais indeclinável ainda exsurge, nas demais, em que o modelo de votação é regulado pela Constituição, pela Lei, ou pelo Regimento, porque quando tal acontece, o procedimento estabelecido é de ser observado, sem margem à discricionariedade (BRASIL, 1996, p. 121).

Diante disso, não se pode dizer com o ministro Gilmar Mendes que os requerimentos formulados nos casos analisados nesta seção deste trabalho se tratavam meramente de uma tentativa de se socorrer ao STF para manter a presidenta Dilma Rousseff em seu cargo. Nem tampouco se pode dizer que a resolução da questão posta nessas demandas passaria pela criação, por parte do STF, de um critério de votação no qual os votos contrários ao prosseguimento da denúncia valessem por dois, como o próprio ministro Gilmar Mendes ironicamente disse durante o julgamento da ADI n. 5.498.[144] Não. Não era disso que se tratava. Em causa estava a defesa da garantia constitucional do devido processo legal do processo de *impeachment* que, por sua vez, possui relação direta com as garantias fundamentais processuais do acusado, em especial, ao contraditório e à ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

144 Nessa oportunidade, disse o ministro Gilmar Mendes: "Se houver falta de votos - já disse isso de outra feita no julgamento anterior -, não há intervenção judicial que salve. Esse é o problema. Se quisermos resolver ... Então, vamos inventar outra contabilidade. Contar dois votos a favor da rejeição do *impeachment*, porque é isso que estamos inventando!" (Min. Gilmar Mendes, manifestação na ADI n. 5.498, p. 23).

Capítulo 4

Do objeto do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados

Ainda na sessão extraordinária do dia 14 de abril de 2016, o STF, após o julgamento dos pedidos cautelares formulados na ADI n. 5.498 e nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128, apreciou os pedidos cautelares requeridos no mandado de segurança n. 34.130 (MS n. 34.130), bem como no mandado de segurança n. 34.131 (MS n. 34.131). Como visto anteriormente, naqueles feitos estava em pauta a definição do procedimento que deveria ser adotado na votação, pelo Plenário da Câmara dos Deputados, do parecer pelo prosseguimento da denúncia pela prática de crime de responsabilidade ofertada em desfavor da presidenta da República aprovado pela Comissão Especial do *impeachment*. Agora, por sua vez, colocavam-se diante do STF os limites que deveriam ser observados pelo parecer elaborado pela Comissão, bem como o grau da incidência das garantais processuais fundamentais da acusada e do devido processo legislativo nesta etapa do procedimento.

O MS n. 34.130 fora impetrado pela presidenta da República. Já o MS n. 34.131 fora impetrado pelos deputados federais Luiz Paulo Teixeira Ferreira e Wadih Nemer Damous Filho. Ambos foram distribuídos à relatoria do ministro Edson Fachin. Em um primeiro momento, o Pleno do STF apreciou os pedidos cautelares formulados no MS n. 34.130. Posteriormente, o Tribunal se dedicou à análise dos pedidos cautelares requeridos no MS n. 34.131. Dada a similitude das questões colocadas nesses mandados de segurança, bem como das razões utilizadas para decidir os pedidos cautelares neles requeridos, ambos serão abordados conjuntamente nesta seção deste trabalho. Não obstante isso, como não poderia deixar de ser, atentar-se-á para as especificidades pontuais existentes entre eles à medida que os aspectos que os distinguem assim o exigirem.

Dessa maneira, a presente seção deste trabalho está organizada em três etapas. A primeira destina-se a expor os requerimentos formu-

lados nos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131, bem como os fundamentos que os embasaram. A segunda destina-se a apresentar as correntes interpretativas formadas quando do julgamento dos pedidos cautelares requeridos nesses feitos pelo Plenário do STF. A terceira, por fim, destina-se a uma análise da compatibilidade do entendimento então formado sobre as questões colocadas nessas demandas com aquilo que o próprio Tribunal assumiu para si em relação ao controle do devido processo legal do processo de *impeachment*.

4.1 Os mandados de segurança n. 34.130 e 34.131: questionando os limites do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados

No MS n. 34.130, a então presidenta da República, Dilma Rousseff, questionava a validade do parecer aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados, bem como dos atos instrutórios por ela realizados. Alegava que os limites da denúncia foram extrapolados durante os debates e discussões ocorridos perante a Comissão, fato este que inviabilizou o exercício efetivo do seu direito de defesa, em virtude da modificação dos fatos a ela imputados. Além disso, houve também a realização de esclarecimentos sobre a denúncia pelos denunciantes sem que a defesa fosse notificada daquele ato que redundou em verdadeira ampliação dos fatos supostamente caracterizadores de crime de responsabilidade, além da juntada de delação premiada realizada pelo então senador da República, Delcídio do Amaral, que não possuiria qualquer relação com o objeto da denúncia recebida pela presidência daquela Casa legislativa.

Afirma que teve requerimento de reabertura de prazo para se manifestar sobre os esclarecimentos prestados sobre a denúncia negado, o que impossibilitou o exercício de sua defesa. Também foi indeferido o requerimento formulado pelo seu defensor para se manifestar na sessão na qual se realizou a leitura do parecer elaborado pelo relator da Comissão violando, assim, seu direito à ampla defesa, bem como a legislação de regência da matéria.

Por tudo isso, considerando que o parecer elaborado pelo relator da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados incluiu imputações e considerações distintas do teor da denúncia recebida pela presidência da Câmara dos Deputados e que à acusada não foi concedida oportunidade para se defender das novas acusações que lhe foram feitas, a impetrante reputou como inconstitucional a ampliação das imputações em relação às quais fora intimada a se defender, tendo em vista que restou inviabilizado o pleno exercício de sua defesa. Por essas razões, liminarmente, foi requerido que a presidência da Câmara dos Deputados, bem como qualquer dos órgãos que compõem aquela Casa legislativa se abstivessem de levar à apreciação do Plenário o parecer pelo prosseguimento da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em seu desfavor, até que as questões colocadas neste mandado de segurança fossem apreciadas pelo STF.

Já no MS n. 34.131, impetrado pelos deputados federais Luiz Paulo Teixeira Ferreira e Wadih Nemer Damous Filho, os impetrantes alegavam que seu direito ao devido processo legislativo foi violado pela aprovação do relatório elaborado pelo relator da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados. Apontavam que a extrapolação do objeto da denúncia pela prática de crime de responsabilidade ofertada em desfavor da então presidenta da República violou flagrantemente o postulado dos princípios do devido processo legal e da ampla defesa, segundo o qual a denúncia deve estar restrita a um objeto devidamente delineado.

Em sendo assim, como o parecer elaborado pelo relator da Comissão Especial do *impeachment* teria extrapolado os termos a partir dos quais a denúncia fora recebida pela presidência daquela Casa legislativa, teria havido, na espécie, *error in procedendo*, de modo que se submeteria, à apreciação do Plenário, matéria estranha à denúncia, o que implicaria nulidade dos atos praticados pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados. Nesse sentido, os impetrantes sustentavam que teria havido violação ao parágrafo único, do artigo 55, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, uma vez que a Comissão Especial do *impeachment* se manifestou sobre questões que

não eram de sua competência. Vale destacar que referido dispositivo regimental dispõe que não será considerado escrito o parecer ou parte dele que se manifestar sobre matéria que não for de atribuição específica da comissão que o elaborou.

Além disso, alegavam que o artigo 11, da Lei n. 1.079/50, não teria sido recepcionado pela Constituição de 1988, que diferentemente da Constituição de 1946, não consagrou os crimes contra a guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos como crimes de responsabilidade do presidente da República. Isso porque o relatório aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados enquadrou as condutas chamadas de "pedaladas fiscais" neste artigo da lei do *impeachment*. Daí que não poderia haver deliberação pelo Plenário daquela Casa legislativa sobre denúncia fundada em dispositivo legal não recepcionado pela Constituição de 1988.

Dessa forma, requereram, liminarmente, que fosse determinada a suspensão da votação do parecer pela Comissão Especial do *impeachment*, com a consequente suspensão da votação do mesmo pelo Plenário da Câmara dos Deputados, em virtude da extrapolação do objeto da denúncia e da impossibilidade de imputação de crime de responsabilidade fundada em dispositivo legal não recepcionado pela Constituição de 1988.

4.2 As decisões proferidas nos mandados de segurança n. 34.130 e 34.131

Nos pedidos cautelares formulados nos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131 questionava-se, portanto, a extensão da matéria que seria objeto de deliberação pelo Plenário da Câmara dos Deputados em se tratando da tramitação de denúncia por crime de responsabilidade ofertada em face do presidente da República. Referida etapa procedimental, vale destacar, está disciplinada pelo artigo 23, da Lei n. 1.079/50, que, em seu *caput*, dispõe que, encerrada a discussão do parecer, será o mesmo submetido à votação nominal, não sendo permitidas, então, questões de ordem, nem encaminhamento de votação.

A situação também encontra regulamentação no âmbito do Regimento Interno da Câmara dos Deputados que, em seu artigo 218, parágrafo 8º, repete a primeira parte do artigo 23, *caput*, da Lei n. 1.079/50, para dispor que após a discussão sobre o parecer, o mesmo deverá ser submetido à votação nominal, pelo processo de chamada dos Deputados.

Em ambos os mandados segurança, os pedidos cautelares requeridos foram indeferidos pela maioria que se formou seguindo os termos do voto proferido pelo ministro Edson Fachin. Vencidos apenas os ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski que, nos dois casos, deferiram os pedidos. Dessa maneira, cumpre, agora, apresentar as correntes interpretativas formadas. Antes, porém, é importante destacar que, no MS n. 34.130, foi indeferida questão de ordem suscitada da tribuna pelo advogado geral da união para que fosse concedida oportunidade para realização de sustentação oral, nos mesmos termos dos mandados de segurança n. 34.127 e 34.128. Nesse ponto restaram vencidos apenas os ministros Edson Fachin e Ricardo Lewandowski que o concediam.[145]

Pois bem, em seu voto no MS n. 34.130, o ministro Edson Fachin fez questão de ressalvar seu entendimento pessoal sobre o papel desempenhado pela Câmara dos Deputados durante o processo de *impeachment* do presidente da República. Para tanto, recuperou trecho de seu voto na ADPF n. 378 no qual discorria sobre o papel que entendia ser cabível a esta Casa legislativa, para concluir que toda análise da questão deveria ser feita à luz do entendimento consagrado pelo voto do ministro Luís Roberto Barroso, o qual alcançou entendimento majoritário no STF naquela oportunidade. Fixada essa premissa, passa o ministro Edson Fachin a apreciar as questões colocadas no MS n. 34.130.

145 O advogado geral da união, José Eduardo Cardozo, pleiteou que fosse concedida oportunidade para realização de sustentação oral, pois, considerando o caráter satisfativo dos pedidos cautelares requeridos, muito provavelmente, aquela seria a única oportunidade que a impetrante teria para se manifestar sobre as questões colocadas na demanda perante o STF. Contudo, conforme já dito na seção anterior deste trabalho, por ausência de previsão legal expressa nesse sentido, o requerimento fora indeferido.

> Mantenho a mesma convicção, nada obstante, em face do princípio da colegialidade, os pedidos para que analisem-se eventuais irregularidades à luz do que esta Corte decidiu na ADPF 378 devem ser examinados sob a perspectiva do voto proferido pelo Eminente Min. Luís Roberto Barroso.
> Esta questão suscito como preliminar, partindo de tal pressuposto, salvo se de modo diverso entender este Colegiado nesta data. Passo então, em reputando superada a preliminar, a analisar as supostas irregularidades alegadas à luz do acórdão proferido na ADPF 378 (Min. Edson Fachin, voto no MS n. 34.130, p. 9).

Isso seria importante, pois, para o ministro Edson Fachin, a questão a ser decidida neste mandado de segurança está diretamente relacionada ao papel da Câmara dos Deputados na tramitação de pedidos de *impeachment* em desfavor do presidente da República. Conforme decidido na ADPF n. 378, compete à câmara baixa do parlamento brasileiro tão somente um juízo de procedibilidade da denúncia popular ofertada contra o presidente da República, de modo a apenas autorizar a instauração do processo pelo Senado Federal. Com isso, as diligências do artigo 20, da Lei n. 1.079/50, que podem ser requeridas pela Comissão Especial do *impeachment* na Câmara dos Deputados, destinam-se apenas a esclarecer os termos da denúncia e não a comprovar a procedência ou a improcedência da acusação.

Por essa razão, os argumentos utilizados pela impetração de extrapolação do objeto da denúncia e de ausência de notificação da acusada para se manifestar a respeito dos esclarecimentos prestados pela acusação sobre a denúncia não poderiam ser acolhidos pelo Tribunal, pois, a rigor, essa etapa procedimental estaria limitada à implementação de uma condição de procedibilidade da denúncia e não de um juízo sobre o mérito da acusação. Assim, para o ministro Edson Fachin,

a impetrante estaria na verdade querendo fazer prevalecer o entendimento vencido quando do julgamento da ADPF n. 378.

> Como se observa da leitura dos debates que integram o acórdão, na tramitação do processo perante a comissão de *Impeachment,* pela orientação colegiada de dezembro pretérito, não há, ainda, a rigor, nem litigante, nem acusado. O que a impetrante objetiva, em verdade, é fazer prevalecer a tese que restou vencida no julgamento da ADPF, o que, a toda evidência, não tem cabimento (Min. Edson Fachin, voto no MS n. 34.130, p. 13).

O relator do MS n. 34.130, ministro Edson Fachin, chegou a essa conclusão após recuperar trecho dos debates sobre o esclarecimento por ele requerido quando da votação da ADPF n. 378, logo após a conclusão do voto do ministro Teori Zavascki naquela ação do controle abstrato de constitucionalidade.[146] Na oportunidade, o ministro Edson Fachin questionava que o rito abreviado de tramitação da denúncia por crime de responsabilidade perante a Câmara dos Deputados, nos termos do voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso, poderia esvaziar a garantia da ampla defesa do acusado.

É que nos termos do voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso, a defesa deveria ser manifestar apenas uma vez sobre o teor da denúncia, assim como havia se passado no caso Collor, no prazo de dez sessões a partir do recebimento da denúncia, enquanto que, no voto vencido proferido pelo ministro Edson Fachin, a defesa teria três oportunidades para se manifestar: a primeira, após o parecer preliminar; a segunda, após a primeira discussão única no Plenário da Câmara, que admite a denúncia como objeto de deliberação, tendo vinte dias para contestar; e, por fim, a terceira, com um conjunto de razões finais após o parecer final da Comissão Especial do *impeachment*.

146 Sobre isso, Cf. Min. Edson Fachin, esclarecimento na ADPF n. 378, p. 217-219.

No que se refere à juntada de documento estranho ao objeto da denúncia, qual seja, a delação premiada do senador Delcídio do Amaral, o ministro Edson Fachin entendeu não haver prejuízo à defesa, pois, em primeiro lugar, referido documento teria sido considerado irrelevante pelo relatório aprovado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados. Além do mais, considerando os papéis atribuídos às Casas congressuais pelo STF quando do julgamento da ADPF n. 378, a garantia do contraditório somente poderia ser exercida de forma ampla e profunda perante o Senado Federal, etapa na qual ter-se-ia, propriamente dito, instaurado eventual processo de *impeachment* em face da presidenta da República.

> Relativamente à (d) juntada de documento estranho ao objeto da denúncia, notadamente, a colaboração premiada realizada pelo Senador Delcídio do Amaral, tal elemento – a colaboração premiada anexada –, nos termos da Questão de Ordem de 31/03/2016, foi considerada como irrelevante para o Relatório final da Comissão Especial, conforme se vê às páginas 58 do referido Relatório. Se é no Senado que o contraditório haverá de ser ampla e profundamente exercido, será nesse fórum – o Senado Federal – que eventual pertinência desse documento com a denúncia será avaliada, consoante a orientação da maioria que se formou neste colegiado em dezembro pretérito (Min. Edson Fachin, voto no MS n. 34.130, p. 13-14).

No que se refere à negativa de reabertura de prazo para que a defesa se manifestasse sobre os esclarecimentos prestados sobre o teor da denúncia pela acusação, o ministro Edson Fachin, socorrendo-se ao entendimento formado pela maioria do STF no julgamento da ADPF n. 378, entendeu que não haveria nesta etapa procedimental qualquer discussão sobre o mérito da acusação, isto é, sobre sua even-

tual procedência ou improcedência. Assim, os debates realizados no âmbito da Comissão Especial do *impeachment* teriam se limitado tão somente ao esclarecimento dos termos da denúncia. Não teria havido também violação ao direito de defesa da impetrante pela negativa de manifestação do seu procurador na sessão de leitura do relatório, pois tal etapa procedimental seria de competência exclusiva dos membros que compõem essa Comissão.

> Em relação ao (e) indeferimento do pedido de reabertura de prazo para a defesa depois dos esclarecimentos prestados, melhor sorte não assiste à impetrante; seguindo a diretriz do voto majoritário na ADPF 378. Isso porque, nos termos da deliberação em referência, não se está a promover acusação, mas mera discussão sobre possível juízo de autorização para a instauração de processo de *impeachment*. Nesses termos, reporto-me ao item 49 do Eminente Min. Luís Roberto Barroso em que sua Excelência compreendeu o sentido de diligências como sendo aquelas tendentes a esclarecer a denúncia. Registro, ademais, que, conforme Requerimento nº 24/2016 a Comissão Especial convidou a impetrante a participar da fase de esclarecimentos. A (f) falta de manifestação do Procurador da impetrante na sessão de leitura do Relatório não constitui cerceamento de defesa. Isso porque tal momento é de competência exclusiva dos Deputados membros da Comissão. Vale dizer, não cabe qualquer intervenção antes, durante ou depois tal sessão de leitura (Min. Edson Fachin, voto no MS n. 34.130, p. 14).

Por fim, no que se refere à violação à ampla defesa, em virtude das imputações e considerações distintas do teor da denúncia origi-

nalmente ofertada em desfavor da presidenta da República, o ministro Edson Fachin consignou não haver qualquer prejuízo, pois o que seria objeto de deliberação pelo Plenário da Câmara dos Deputados seria a denúncia cidadã e não o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment*.

> No que diz respeito (g) às diversas imputações e considerações supostamente desconectadas do teor da denúncia como originalmente formulada, como o que se apreciará no Plenário é mesmo teor inicial, não se sustenta a alegação de inviabilização de defesa adequada, pois a impetrante se manifestou sobre tais imputações no dia 04/04/2016 após o encerramento da fase de esclarecimentos ocorridas nos dias 30 e 31 de março de 2016 (Min. Edson Fachin, voto no MS n. 34.130, p. 14).

Ao final, com base nessa ordem de argumentos, o ministro relator do caso não concedeu a medida liminar requerida no MS n. 34.130. Entretanto, fez questão de salientar que a votação pelo prosseguimento da denúncia por crime de responsabilidade realizada pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados autorizou o Plenário daquela Casa legislativa a deliberar sobre o teor inicial da denúncia, não devendo, por isso, ser considerado aquilo que fosse estranho ao conteúdo da peça acusatória.

> Portanto, tendo como baliza o voto majoritário na ADPF 378, não constatados os vícios alegados não há que se falar em nulidade do Parecer e, consequentemente, tampouco em necessidade de renovação de quaisquer dos atos já praticados, nos termos indicados pelos itens "h" e "i" constantes à fl. 6 da inicial da impetração. Assento, nada obstante, e reitero, que a autorização advinda

> da votação havida na comissão especial é para o prosseguimento sob o teor da denúncia original, escoimando-se, para o efeito de apreciação ulterior em plenário da Câmara dos Deputados, o que for estranho ao '*vero e proprio*' teor primeiro da denúncia. Conclui-se, por isso, à luz – repiso – da orientação pretérita majoritária, inexistiu *prima facie* o alegado *fumus boni iuris* na impetração, o que conduz, em homenagem ao colegiado que se formou dominante na ADPF 378, a não concessão da medida liminar (Min. Edson Fachin, voto no MS n. 34.130, p. 15).

Após o voto do ministro Edson Fachin e a superação da questão de ordem formulada pelo procurador da impetrante, houve esclarecimentos sobre os termos a partir dos quais o voto proferido pelo ministro relator do caso estava arrimado. Segundo consta do acórdão, as discussões cingiram-se a saber o que seria objeto de deliberação pelo Plenário da Câmara dos Deputados: a denúncia, assim como recebida pela presidência daquela Casa legislativa, ou o parecer elaborado pelo relator da Comissão Especial do *impeachment*. De acordo com o ministro Edson Fachin, o que deveria ser objeto de votação seria a denúncia tal como ofertada pelos cidadãos denunciantes e recebida pela presidência da Casa e não o parecer elaborado pelo relator da Comissão.

Em seguida, votou o ministro Luís Roberto Barroso, acompanhando o voto proferido pelo ministro Edson Fachin. O voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso é importante não apenas porque acompanhou o voto do ministro relator do caso, mas, também, porque ele dá a exata dimensão do entendimento majoritário formado no âmbito do STF em relação às questões que constavam do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados que extrapolavam os termos originários da denúncia e à justificativa para mitigar as garantias processuais fundamentais da acusada nessa etapa do procedimento.

Segundo o ministro Luís Roberto Barroso, tudo aquilo que extrapolava os termos iniciais da denúncia seria *obter dicta* e, portanto, não seria objeto de deliberação pelo Plenário da Casa. Por sua vez, a ausência de intimação da denunciada, a negativa de participação de seu procurador nas sessões em que foram prestadas informações pelos denunciantes, a não concessão de prazo para manifestação sobre os fatos que extrapolavam o objeto inicial da denúncia, bem como a negativa de palavra ao procurador da acusada na sessão de leitura do relatório, não teriam violado o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, pois, nessa etapa procedimental, tais garantias fundamentais seriam mitigadas.

> [...] eu interpretei o que está no parecer, que não seja as questões da denúncia, como *obter dicta* e não propriamente matéria a ser objeto da deliberação. E, no tocante às violações à ampla defesa e ao contraditório, ainda quando a queixa e o inconformismo possam ser fundados sobre alguns pontos de vista, a verdade é que nós assentamos aqui que esta fase na Câmara ainda era uma fase pré-processual, portanto, uma analogia mais próxima a de um inquérito do que a de um processo já judicializado. Eu acho que a ampla defesa e o contraditório mais minuciosos, eu diria, serão exercidos eventualmente no Senado. Enfim, mas nós consideramos que a deliberação da Câmara era um juízo preliminar de político de mera autorização. Foi isso que nós entendemos. E, portanto, se é equiparável ao inquérito, esta é uma fase em que o contraditório é mitigado (Min. Luís Roberto Barroso, voto no MS n. 34.130, p. 33).

Conforme já dito anteriormente, apenas os ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski deferiram a medida liminar requerida

pela presidenta da República. Em seu voto, o ministro Marco Aurélio inicia dizendo que a liminar deveria ser concedida pelo menos em algum sentido. Esse sentido mínimo, por assim dizer, que o ministro Marco Aurélio entendeu que a liminar deveria ser concedida, seria para garantir que a deliberação a ser realizada pela Câmara dos Deputados ficasse adstrita aos termos da denúncia originária, já que, caso contrário, haveria, no caso, inegável violação às garantias processuais fundamentais da acusada.

Em seguida, o ministro Marco Aurélio recuperou o entendimento firmado quando do julgamento da ADPF n. 378 para argumentar que, do voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso, redator para o acórdão naquela oportunidade, não seria possível dizer que na tramitação de denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República perante a Câmara dos Deputados não haveria imputações de infrações reprovadas pela ordem jurídica ao chefe do Poder do Executivo.

> Podemos cogitar do que proclamou o ministro Luís Roberto Barroso – dez sessões para a defesa – se ainda não se tem a qualificação de acusado na Câmara, embora existente denúncia a encerrar imputação, ou imputações? A meu ver, não (Min. Marco Aurélio, voto no MS n. 34.130, p. 46).

Prossegue o ministro Marco Aurélio aduzindo que as alegações da impetrante no sentido da extrapolação do objeto da denúncia e da negativa de sua participação e de seu procurador durante a realização dos trabalhos da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados foram devidamente comprovadas nos autos do MS n. 34.130. Por essa razão, o ministro Marco Aurélio foi à Lei n. 1.079/50, em especial, ao seu artigo 22, parágrafo 1º, que regulamenta os trabalhos a serem desenvolvidos pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados, para constatar que, segundo este dispositivo legal, por exigência do princípio do devido processo legal, há previsão

de participação de ambas as partes nessa etapa procedimental consagrando, assim, o contraditório. Sendo assim, a única razão para afastar a exigência de participação da acusada e de seu procurador nesta fase seria a declaração de não recepção do artigo 22, parágrafo 1º, da Lei n. 1.079/50.

> Creio que, considerado até o próprio sistema – e digo que, no processo-crime, há defesa prévia antes do recebimento da denúncia –, evidentemente tem-se fase de audição da interessada e outra, como está na lei, de verdadeira instrução. Segundo o § 1º do artigo 22, findo o prazo e com ou sem contestação – impugnação – da envolvida, da acusada, a Comissão Especial determinará as diligências requeridas por quem denunciou e também pela denunciada, ou o que julgar conveniente. E realizará as sessões necessárias para a tomada do depoimento de testemunhas de ambas as partes. Quer dizer, a menos que também declaremos – e teria enorme dificuldade em fazê-lo – que esse artigo 22 da Lei nº 1.079/1950 é inconstitucional, há de observar-se – admitida a fase única para parecer – o devido processo legal; e o que aponto como medula do devido processo legal, o contraditório, quando menos em homenagem ao sistema, no que no processo criminal comum, tem-se a defesa prévia antes do recebimento da denúncia (Min. Marco Aurélio, voto no MS n. 34.130, p. 47-48).[147]

147 Aqui, é importante destacar que, ao que parece, o ministro Marco Aurélio se equivocou ao dizer que deveria ser preciso declarar a "inconstitucionalidade" artigo 22, parágrafo 1º, da Lei n. 1.079/50. É que no julgamento da ADPF n. 378, o STF já havia declarado a não recepção deste dispositivo legal, conforme se verifica do seguinte trecho da ementa do acórdão: "3. Item "**h**" (equivalente à cautelar "c"): concessão parcial para: **1.** declarar recepcionados pela CF/1988 os arts. 19, 20 e 21 da Lei nº 1.079/1950 interpretados conforme a Constituição, para que se entenda que as diligências e atividades ali previstas não se destinam a provar a (im)procedência da acusação, mas apenas a esclarecer a denúncia, e **2.** para declarar não recepcionados pela CF/1988 os

Considerando que, nos termos do voto do ministro Edson Fachin, o que seria objeto de votação pelo Plenário da Câmara dos Deputados seria a denúncia tal como recebida pelo presidente daquela Casa legislativa, o ministro Marco Aurélio consignou que a única maneira de se garantir que a deliberação se circunscrevesse a esses limites seria implementar uma medida liminar exatamente neste sentido. Isso porque, por exigência do princípio do devido processo legal, não poderia haver deliberação pelo Plenário da Câmara dos Deputados sobre imputações feitas à presidente da República sem que a ela tivesse sido assegurada a possibilidade de se pronunciar sobre tais questões. Caso contrário, não estaria mais em vigor o princípio do contraditório. Apela o ministro Marco Aurélio até mesmo ao direito natural para constatar que a oitiva do interessado sobre as imputações que lhe são feitas seria um princípio basilar de qualquer sistema jurídico-normativo.

> Se o Tribunal conclui que a denúncia, como recebida pelo Presidente da Câmara, baliza a apreciação do Colegiado, deve sinalizar nesse sentido. A única forma de fazê-lo, com eficácia, é implementando uma liminar. Isso, se possível – e os Colegas já o assentaram – afastar as causas de pedir quanto à transgressão ao devido processo legal, no que se tocou o processo no âmbito da Câmara, sem se dar oportunidade, em certas fases, principalmente a que se apontou "como de esclarecimento" – não sei qual é o alcance dessa fase –, à interessada para que se pronunciasse; é o mínimo, o direito de ser ouvida no processo – ou não está em vigor o princípio do contraditório explicitado? O artigo 22 da Lei nº 1.079/1950 foi recepcionado pela Carta de 1988. É o princípio básico para marchar-se com segurança

arts. 22, *caput* , 2ª parte (que se inicia com a expressão "No caso contrário..."), e §§ 1º, 2º, 3º e 4º, da Lei nº 1.079/1950, que determinam dilação probatória e uma segunda deliberação na Câmara dos Deputados, partindo do pressuposto que caberia a tal Casa pronunciar-se sobre o mérito da acusação;".

> ouvindo-se – repito, é um direito até mesmo natural – o interessado quanto à imputação. O que será objeto de deliberação: a imputação contida na denúncia recebida ou as imputações contidas no parecer da Comissão Especial? O consenso é no sentido de ser a denúncia, tal como recebida pelo Presidente da Casa (Min. Marco Aurélio, voto no MS n. 34.130, p. 48-49).

Com base nessa ordem de argumentos, o ministro Marco Aurélio, em um primeiro momento, acolheu as nulidades arguidas pela impetrante, pois, tratando-se o *impeachment* de processo político-jurídico, não haveria como reconhecer a possibilidade de prosseguimento de um procedimento que se desenvolvesse à margem das exigências constitucionais e legais. Como àquela altura do julgamento já havia maioria formada no sentido do indeferimento da medida limiar requerida pela impetrante, nos termos do voto proferido pelo ministro Edson Fachin, o ministro Marco Aurélio votou pela necessidade de implementar alguma medida liminar para, pelo menos, explicitar que a deliberação que seria realizada pelo Plenário da Câmara dos Deputados devesse observar os limites da denúncia tal como recebida pela presidência da Casa.

> Presidente, peço vênia para acolher, em um primeiro plano, as preliminares de nulidade. Trata-se de processo seríssimo. Para mim, ou ele se enquadra no figurino constitucional e legal, ou, não se enquadrando, não pode ir adiante. Vencido, nessa parte – e admito que serei vencido ante o que já ouvi, em termos de voto, dos Colegas –, creio que, consideradas as premissas desses votos, há de haver o implemento de liminar, para que fique estreme de dúvidas que a deliberação do Plenário da Câmara dos Deputados ficará estrita ao que se contém na

> denúncia admitida, não podendo o Colegiado levar em conta – e acredito que o pronunciamento do Supremo, se for nesse sentido, será observado – fatos diversos, constantes, não da denúncia, em que pesem os esclarecimentos que teriam sido prestados e se abriu prazo para o denunciante, e não para a denunciada – o parecer.
> É como voto (Min. Marco Aurélio, voto no MS n. 34.130, p. 51-52).

Por fim, na qualidade de presidente do STF, votou o ministro Ricardo Lewandowski. Para o ministro Ricardo Lewandowski, assim como consignado no voto proferido pelo ministro Marco Aurélio, deveria haver o implemento de uma medida liminar para fazer constar que a deliberação pelo Plenário da Câmara dos Deputados respeitasse os limites da denúncia tal como recebida pela presidência daquela Casa.

> Eu, examinando bem o material que tenho em mãos, concordo com o Ministro Marco Aurélio, no que diz respeito à necessidade que temos de implementarmos uma cautelar, tendo em vista a conclusão a que chegou o egrégio Plenário no sentido de que a denúncia deve cingir-se apenas àquelas duas acusações que foram recebidas pelo Presidente da Câmara. Esse entendimento foi unânime. Não houve uma voz dissonante com relação a esse aspecto (Min. Ricardo Lewandowski, voto no MS n. 34.130, p. 54).

Na sequência, o ministro Ricardo Lewandowski reconheceu ter havido na hipótese cerceamento e prejuízo ao direito de defesa da impetrante, tanto pela ampliação do objeto da denúncia, quanto pela negativa de manifestação da defesa da acusada após os denunciantes

tes terem prestado informações perante a Comissão havendo, assim, inegável prejuízo à defesa. Contudo, diferentemente do ministro Marco Aurélio, o ministro Ricardo Lewandowski não chegou a declarar a nulidade do procedimento, em razão do cerceamento ao direito de defesa da impetrante, pois, para ele, assim como decidido pelo Plenário do STF quando do julgamento da ADPF n. 378, por não haver processo propriamente dito perante a Câmara dos Deputados, mas, tão somente, a implementação de uma condição de procedibilidade da denúncia, as garantias processuais fundamentais do acusado pela prática de crime de responsabilidade deveriam ser relativizadas nessa etapa procedimental.

> Eu também entendo que o procedimento na Câmara é um procedimento que leva a um mero juízo de admissibilidade. Aliás, segundo a ADPF 378, é um juízo inclusive precário, porque pode ser alterado pelo Senado, de maneira que as nulidades arguidas na impetração devem ser examinadas com *grano salis*, ou seja, com uma certa relativização. Eu não chego a ponto de assentar que houve nulidade por cerceamento de defesa, como o fez o eminente Ministro Marco Aurélio, até porque essa matéria está superada. O Plenário da Câmara, por ampla maioria, entendeu que não houve uma nulidade insanável. E seria, neste ponto – já é quase uma hora da manhã –, malhar em ferro frio, insistindo nesse aspecto. Mas que houve cerceamento de defesa, houve com muita clareza, tanto é que Sua Excelência o Ministro Marco Aurélio assentou que os denunciantes foram ouvidos, ao passo que a denunciada não foi ouvida. E houve, sim, um prejuízo. Esse prejuízo se materializou no sentido do extravasamento do parecer com relação àquilo que se continha na denúncia, que se circunscrevia

> apenas a duas acusações, que já foram lidas e relidas por vários dos Ministros que me antecederam (Min. Ricardo Lewandowski, voto no MS n. 34.130, p. 54).

Dessa forma, o ministro Ricardo Lewandowski acolheu um dos pedidos alternativos requeridos pela impetrante, qual seja, o de determinar o desentranhamento de tudo aquilo que fosse estranho ao objeto da denúncia tal como recebida pelo presidente da Câmara dos Deputados, pois, em atenção ao disposto no artigo 218, parágrafo 8º, do Regimento Interno daquela Casa legislativa, o que deve ser objeto de deliberação pelo Plenário é o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* e não a denúncia tal como recebida pela presidência. Por essa razão, no entendimento do ministro Ricardo Lewandowski, deveria haver a garantia de uma espécie de paralelismo entre a denúncia e o parecer como forma de evitar que os parlamentares fossem induzidos a erro.

> [...] se o § 8º do art. 218 estabelece que o parecer que é votado, e o parecer traz uma série de matérias extravagantes, esse parecer pode induzir a erro os nobres Parlamentares. Então, pelo meu voto e sendo coerente com aquilo que foi decidido pelo egrégio Plenário, eu implemento parcialmente a medida liminar nesse sentido, para que seja expungido do parecer tudo aquilo que não consta da denúncia recebida pelo Presidente da Câmara dos Deputados. E, em consequência, nada daquilo que conste da denúncia, se eventualmente aceita pela Câmara dos Deputados, possa ser apreciada pelo Senado Federal. É como voto (Min. Ricardo Lewandowski, voto no MS n. 34.130, p. 55).

Formada a maioria de nove votos a dois pelo indeferimento da medida liminar pleiteada pela presidenta da República, os ministros

presentes, atendendo ao pedido do ministro Ricardo Lewandowski, autorizaram que fosse consignado em ata que o objeto de deliberação pelo Plenário da Câmara dos Deputados deveria estar restrito à denúncia recebida pelo presidente daquela Casa. Essa foi a tese fixada no julgamento do MS n. 34.130 que, inclusive, consta da ementa do acórdão.

Ainda na sessão extraordinária que se iniciou no dia 14 de abril de 2016, e que a esta altura já entrava na madrugada do dia 15, foram apreciados os pedidos cautelares requeridos pelos deputados federais Luiz Paulo Teixeira Ferreira e Wadih Nemer Damous Filho no MS n. 34.131. Pois bem, tendo em vista que parte dos pedidos formulados no MS n. 34.131 eram semelhantes aos pedidos requeridos no MS n. 34.130, o relator do caso, ministro Edson Fachin, se valeu da mesma ordem de argumentos por ele utilizada no MS n. 34.130 para indeferir a medida liminar no que se refere às alegações de violação ao princípio devido processo legal e ao cerceamento do direito de defesa da acusada. Tanto é assim que, nesta oportunidade, disse o ministro Edson Fachin que, "no que tange aos argumentos que guardam estrita identidade com os que foram suscitados no âmbito do MS 34.130, afasto, pelas mesmas razões, a fumaça do bom direito apta a concessão da medida liminar" (Min. Edson Fachin, voto no MS n. 34.131, p. 7).

Por sua vez, no que se refere à não recepção do artigo 11, da Lei n. 1.079/50, pela Constituição de 1988, o ministro Edson Fachin deixou assentado que, tanto o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment*, quanto a denúncia tal como recebida pela presidência da Câmara dos Deputados, indicavam outros dispositivos legais e até mesmo constitucionais como passíveis de violação pelas infrações supostamente cometidas pela acusada, de modo que, em virtude disso, não haveria impedimento para que o Plenário da Casa deliberasse sobre a denúncia.

> Relativamente à alegação de não recepção do artigo 11 da Lei 1.079/50, cumpre destacar que a tipificação feita na denúncia como originalmente formulada, como o que se apreciará no Plenário

> é mesmo teor inicial não se indica, de modo exclusivo, o artigo 11 como pressuposto de admissibilidade da peça acusatória. O Relatório da Comissão Especial indica, nesse sentido, que, para o crime de responsabilidade pela abertura de créditos suplementares por decreto presidencial, sem autorização do Congresso Nacional, haveria, em tese, ofensa aos arts. 85, VI, e 167, V, da Constituição da República, além dos arts. 10 e 11 da Lei 1.079/50 e dos arts. 8º, parágrafo único, e 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal. De modo semelhante, para os crimes de responsabilidade pela contratação ilegal de operações de crédito, foram indicados como, em tese, violados os arts. 10 e 11 da Lei 1.079/50 e arts. 29, III, 32, § 1º, I, 36, *caput*, e 38, *caput*, e inciso IV, b, da LRF. Também em relação ao crime de responsabilidade pelo não registro de valores no rol de passivos da dívida líquida do setor público foram indicados como possíveis ofensas aos arts. 85, VI, da CF; 9º e 10 da Lei de Crimes de Responsabilidade; e 5º, I, da LRF. Finalmente, quanto aos crimes contra a probidade da Administração foi elencado como, em tese, violado o art. 9º da Lei 1.079/50. Em todos esses casos, há, inequivocamente, indicação expressa de tipicidade em mais de um dos artigos da Lei de Responsabilidade e, bem assim, da Constituição da República (Min. Edson Fachin, voto no MS n. 34.131, p. 15).

Além disso, considerando o papel atribuído à Câmara dos Deputados pelo Plenário do STF quando do julgamento da ADPF n. 378, o ministro Edson Fachin deixou assentado que o juízo de adequação dos fatos narrados na peça acusatória aos tipos legais que definem os crimes de responsabilidade deveria ser realizado no Senado Federal.

À Câmara dos Deputados competiria tão somente implementar uma condição de procedibilidade da denúncia e, nesta fase procedimental, não deveria ser oportunizado ao acusado da prática de crime de responsabilidade o amplo exercício do contraditório e da ampla defesa.

> Nada obstante, o sentido de se oportunizar o amplo exercício do contraditório e da ampla defesa neste momento processual restou vencido no Plenário. Nos termos do voto vencedor proferido pelo Eminente Ministro Luís Roberto Barroso, não há, nesta fase do processo de *Impeachment*, acusados ou litigantes. Por essa razão, deve-se reconhecer que, aqui, a Câmara limita-se a deliberar sobre a gravidade dos **fatos** imputados à Presidência da República emitindo, caso assim entenda, juízo positivo sobre a autorização para que sobre eles manifeste-se o Senado Federal. Noutras palavras, a Câmara examina se a peça acusatória preenche as condições para ser deliberada pelo Senado Federal. É por ocasião do processamento e do julgamento que a adequada qualificação jurídica dos fatos narrados tem ou não procedência. Tal juízo, como consignado no voto vencedor no âmbito da ADPF 378, compete exclusivamente ao Senado Federal. Por essa razão, eventual indicação de norma em tese não recepcionada não prejudica a validade do Relatório proferido, é, portanto, no Senado Federal que tais alegações deverão ser oportunamente analisadas (Min. Edson Fachin, voto no MS n. 34.131, p. 15) (Destaques do original).

Ao final, o ministro Edson Fachin fez questão de deixar consignado, assim como no MS n. 34.130, que a deliberação a ser realizada pelo Plenário da Câmara dos Deputados levasse em consideração apenas a denúncia tal como recebida pela presidência da Casa,

escoimando-se tudo aquilo que extrapolasse seus termos originários. O ministro Marco Aurélio manteve a divergência por ele inaugurada no julgamento do MS n. 34.130, sendo seguido pelo ministro Ricardo Lewandowski. No que se refere à tipicidade da conduta denunciada, ambos os ministros votaram no sentido do voto proferido pelo relator do caso, o ministro Edson Fachin, ao conceberem que tal juízo poderia ser realizado pelo STF durante a eventual tramitação de processo de *impeachment* perante o Senado Federal. Por tais razões, também por nove votos a dois, a medida liminar requerida no MS n. 34.131 fora indeferida pelo Tribunal.

> **O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE)** - Neste caso, eu vou acompanhar integralmente o voto do eminente Relator, entendendo que, neste momento, a Câmara examina apenas as condições de procedibilidade, quer dizer, a tipificação será feita pelo Plenário do Senado Federal, se chegar até lá. Então, apesar de não conhecermos neste momento do aspecto levantado da tipicidade, isso poderá eventualmente, num segundo momento, ser examinado.
>
> **O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR)** – Senhor Presidente, como disse, permito-me repisar, porque, embora a hora vá longe, a matéria comporta essa explicitação. O processo se instaura no Senado e, portanto, é coerente com o que Vossa Excelência acaba de dizer.
>
> **O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE)** - Está certo.
>
> O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, uma explicitação quanto ao meu voto: há um processo na Câmara, e, evidentemente, esse processo, quanto à autorização, deve envolver crime de responsabilidade. Possível defeito na referência

a dispositivo legal não prejudica a deliberação do Colegiado.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Vossa Excelência, então, fica vencido nesse aspecto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Não, nesse...

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - No aspecto da especificação da tese.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Nesse aspecto, não fico vencido; fico no outro: quanto à delimitação do pronunciamento do Colegiado maior, dos 513 Deputados, que estou jungindo à denúncia, tal como admitida pelo Presidente da Câmara, e também quanto às nulidades apontadas – menos essa alusiva à capitulação. Seria interessante proclamar que, na forma do voto, deferi a liminar.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Então, Vossa Excelência – para entender, porque eventualmente vou acompanhá-lo – está deferindo a liminar para que haja uma correspondência, da mesma forma como na anterior, entre o parecer e a denúncia.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – É, não se podendo considerar fatos estranhos à denúncia, tal como admitida.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Então, nesse ponto, eu fico vencido também na companhia do Ministro Marco Aurélio, neste sentido: para que haja sempre uma correspondência. Mas acho de bom alvitre, como fizemos no caso anterior, que fique essa fundamentação na ata que acabo de explicitar,

> para que essa questão da tipificação possa, eventualmente, ser reexaminada no momento oportuno (Debate no MS n. 34.131, p. 21-23) (Destaques do original).

4.3 A mitigação da incidência das garantias fundamentais processuais do acusado como mitigação do próprio papel a ser exercido pelo STF na tarefa de controlador do devido processo legal do processo de *impeachment*

De todo o debate havido na sessão extraordinária do STF do dia 14 de abril de 2016, chama atenção o que a maioria do Tribunal formada no julgamento dos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131 compreendeu que seria objeto de deliberação pelo Plenário da Câmara dos Deputados. Conforme visto anteriormente, referida etapa procedimental está disciplinada pelo artigo 23, *caput*, da Lei n. 1.079/50, bem como pelo artigo 218, parágrafo 8º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, que, por sua vez, repete a primeira parte do *caput* do artigo 23 da lei do *impeachment*. Nos termos dos dispositivos normativos mencionados, o que será submetido à votação do Plenário daquela Casa legislativa será o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment*. Ocorre que, não obstante isso, por nove votos a dois, o STF entendeu que a denúncia tal como recebida pela presidência da Câmara dos Deputados é que deveria ser objeto deliberação pelo Plenário.

Daí, já em um primeiro momento, fica evidente que foi chancelado pelo STF um procedimento distinto daquele previsto pela legislação de regência da matéria. Além do mais, seguindo a lógica do entendimento majoritariamente formado, se o que é votado pelo Plenário da Câmara dos Deputados fosse realmente a denúncia originalmente recebida pela sua presidência, não haveria sequer justificativa para conhecimento dos mandados de segurança por manifesta ausência de interesse de agir da presidenta da República e dos parlamentares. Trata-se, portanto, de uma contradição em seus próprios termos, pois

o que estava em questão nesses mandados de segurança era justamente a extrapolação do objeto da denúncia inicialmente recebida pela presidência da Câmara dos Deputados pelo parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* e o prejuízo daí decorrente para o exercício do direito de defesa por parte da presidenta da República e para o devido processo legislativo a que tinham direito os parlamentares.

A solução encontrada pela maioria então formada nos dois casos foi a de indicar que, na deliberação pelo Plenário da Câmara dos Deputados, fosse levada em consideração apenas a parte do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* que guardasse estrita pertinência com os termos originários da denúncia. Tudo aquilo que estivesse para além do objeto da denúncia tal como recebida pela presidência da Câmara dos Deputados seria mero *obter dicta* que, por sua vez, não deveria ser levado em consideração durante a votação. Reconheceu-se, portanto, a existência de uma exigência da normativa aplicada ao processo de *impeachment* do presidente da República no sentido de que deveria haver compatibilidade entre os termos da denúncia e do parecer.

Mais uma contradição, pois. Ora, reconhece-se a existência de uma violação à ordem jurídica devido à ampliação do objeto da denúncia e ao mesmo tempo nada se fez para reparar a ordem jurídica malferida.

> Ora, como se pode *sinceramente* dizer, em um *julgamento político* da Câmara dos Deputados, que é realizado mediante um "sim" ou "não" de cada Deputado(a) sobre se a Casa aprova ou não o *parecer da Comissão Especial* sobre o *impeachment*, que o fato de o parecer transcender os *limites legais* de seu objeto não seria algo ilegal e inconstitucional?! Servindo o parecer para *instruir* os(as) Deputados(as) na votação sobre a aprovação ou não *do parecer*, evidente que ele tratar de fatos estranhos àqueles

> que podem legalmente ser objeto da deliberação pode induzir a erro, fazendo Deputados(as) votarem baseados em fatos que *não podem* justificar a abertura do processo de *impeachment* (BAHIA; BACHA E SILVA; MEYER; CATTONI DE OLIVEIRA; VECCHIATTI, 2017, p. 127) (Destaques do original).

Pois bem, se de acordo com o entendimento formado quando do julgamento da ADPF n. 378 e resgatado no julgamento dos pedidos cautelares nos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131, o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados serve para esclarecer os deputados sobre os termos da denúncia, também não se sustenta a permissão concedida pelo STF para que nele conste menção a fatos estranhos aos contidos originariamente na denúncia, bem como documentos relativos a matérias distintas daquelas que foram recebidas pelo presidente da Câmara dos Deputados. Não há lógica que sustente como questões alheias àquelas que foram recebidas pela presidência da Casa possam contribuir para o esclarecimento dos termos iniciais da denúncia.

Nesse sentido, as matérias extravagantes que foram mantidas no parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment*, em virtude da decisão proferida pelo STF nos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131, claramente poderiam induzir a erro os parlamentares, como bem destacou em seu voto no MS n. 34.130, o ministro Ricardo Lewandowski. Além do mais, a própria decisão do STF ficou sem força vinculante, na medida em que confiou-se na boa-fé dos deputados federais que os elementos que extravasavam os termos iniciais da denúncia não seriam levados em consideração no momento da deliberação pelo Plenário da Casa. Com razão, portanto, estava o ministro Marco Aurélio ao destacar em seu voto no MS n. 34.130 que uma liminar deveria ser concedida pelo Tribunal para pelo menos determinar que a votação a ser realizada pela Câmara dos Deputados ficasse adstrita aos termos da denúncia originária.

> Daí a **evidente contradição** do STF em dizer que a Câmara deve se restringir à análise destes dois fatos *ao mesmo tempo* não concedeu a medida cautelar para isto impor expressamente. Porque, na prática, o que se transformou em *obter dictum* foi, justamente a fundamentação do STF! Claro, na verdade a (contraditória) *ratio decidendi* para o indeferimento da cautelar foi dar como "dado" que a Câmara se limitaria a tais dois fatos. Mas *até as pedras sabem* que isso não será assim, que os(as) Deputados(as) muito provavelmente não se preocuparão ou mesmo se atentarão ao que seria um "*obter dictum*", de sorte a soar absurdo, por contrário às regras da experiência e da própria razoabilidade, achar que a Câmara fará uma tal "autocontenção" sem o STF isto determinar coercitivamente. Ora, em um processo conduzido por um Presidente da Câmara dos Deputados que não se cansa de surpreender a tudo e a todos, esperar o STF boa-fé nos rumos que o *impeachment* tomará no fim de semana chega a ser ingênuo, para dizer o mínimo (BAHIA; BACHA E SILVA; MEYER; CATTONI DE OLIVEIRA; VECCHIATTI, 2017, p. 128) (Destaques do original).

É interessante notar que, mesmo tendo havido o reconhecimento por parte de alguns ministros do STF de que os atos coatores impugnados no mandado de segurança n. 34.130 teriam violado o devido processo legal do processo de *impeachment* e, como decorrência disso, o próprio direito de defesa da presidenta da República, tais atos estariam imunes de controle jurisdicional, pois, nesta etapa procedimental da denúncia de crime de responsabilidade na Câmara dos Deputados, as garantais processuais fundamentais da acusada estariam relativizadas. Como fundamento para esse entendimento foi utilizado o papel atribuído à Câmara dos Deputados em processo de *impeach-*

ment do presidente da República pelo voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso quando do julgamento da ADPF n. 378. Como visto, entendeu-se que, pelo fato de não haver processo na Câmara dos Deputados, a garantia do contraditório estaria mitigada.

Acontece que a divergência suscitada pelo voto do ministro Luís Roberto Barroso na ADPF n. 378 em relação ao papel da Câmara dos Deputados, conforme se vislumbra da leitura do item IV. 6 do seu voto, no qual são expostos os pontos de convergência com o voto proferido pelo ministro Edson Fachin, o ministro Luís Roberto Barroso é explícito em dizer que, por decorrência do princípio do devido processo legal, e em respeito à ampla defesa do acusado pela prática do crime de responsabilidade, a defesa tem direito de se manifestar, sempre, após a acusação.

Por essa razão, no que interessa para o ponto de análise desta seção deste trabalho, reconheceu-se que o artigo 20, da Lei n. 1.079/50, teria sido recepcionado pela Constituição de 1988, desde que a ele se conferisse interpretação conforme a Constituição, para que se entenda que as "diligências" e atividades ali previstas não se destinassem a provar a acusação. Sendo assim, seguindo o entendimento do próprio STF em relação à matéria, é inegável que deveria ser conferida à acusada a possibilidade de se manifestar após os esclarecimentos prestados pelos denunciantes à Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados. À luz deste mesmo entendimento também é difícil sustentar que a defesa não tinha direito de se manifestar sobre questões estranhas ao objeto inicial da denúncia que foram incluídas no parecer elaborado por esta Comissão, já que o mesmo, segundo o próprio Tribunal, destina-se a esclarecer a acusação.

Ao assim proceder, o STF admitiu que uma violação de um direito fundamental do acusado pela prática de crime de responsabilidade não pudesse ser reparada pelo próprio Tribunal. Com isso, traiu-se não apenas o entendimento formado quando do julgamento da ADPF n. 378, mas, também, a sua histórica jurisprudência em relação ao controle jurisdicional do processo de *impeachment* do presidente da República. É que nos termos do voto do ministro Luís Roberto Barroso

na ADPF n. 378, à defesa deveria ser concedida possibilidade de manifestação, sempre, após a manifestação da acusação e à realização de diligências que repercutissem na esfera jurídica do acusado pela prática de crime de responsabilidade, por força do princípio do devido processo legal e da garantia constitucional da ampla defesa que, por sua vez, incidem no processo de *impeachment* do presidente da República.

Dessa forma, é questionável que se tenha pretendido manter tanto quanto possível o entendimento do STF em relação ao controle jurisdicional do processo de *impeachment* e ao mesmo tempo tenha se admitido a possibilidade de mitigação das garantias fundamentais processuais do acusado durante a tramitação de denúncia por crime de responsabilidade na Câmara dos Deputados. Veja-se, por exemplo, que, quando do julgamento do MS n. 21.564, ao apreciar a questão de ordem relativa ao prazo de defesa que deveria ser concedido ao impetrante, o ex-presidente da República Fernando Collor de Mello, o ministro relator do caso, Octavio Gallotti, recuperou o entendimento formado pelo STF quando do julgamento do MS n. 20.941, no sentido da competência do Poder Judiciário para conhecer de questões relativas ao processo de *impeachment* do chefe do Poder Executivo sempre que, no desenvolvimento dele, se alegar violação ou ameaça de lesão aos direitos das partes.

A partir dessa premissa, o ministro Octavio Gallotti reconheceu que "a prestação jurisdicional, então ensejada pelos denunciantes, há de ter lugar aqui, com a mesma ou maior razão, quando reclamada pelo denunciado no processo por crime de responsabilidade" (BRASIL, 1996, p. 75). Como já visto na Parte I deste trabalho, o MS n. 20.941 foi impetrado por um grupo de senadores da República em face de ato do presidente da Câmara dos Deputados que deixou de dar prosseguimento à denúncia por crime de responsabilidade por eles ofertada em desfavor do então presidente da República, José Sarney, de diversos ministros de Estado e do controlador geral da República.

Sendo assim, se no MS n. 20.941 se reconheceu a necessidade de se tutelar judicialmente as garantias processuais das partes quando sequer havia tido o recebimento da denúncia pela Câmara dos Depu-

tados, na Questão de Ordem no MS n. 21.564, se reconheceu a necessidade ainda maior de se evitar violação ou ameaça de lesão a tais garantias quando já recebida uma denúncia e quando se tratar de possível violação ou ameaça de lesão aos direitos do acusado.

Na hipótese do MS n. 21.564, dentre outras alegações, insurgia-se o impetrante contra ato do presidente da Câmara dos Deputados que determinou o prazo de cinco sessões para que o denunciado se manifestasse sobre a acusação que pesava em seu desfavor. Dentre os pedidos requeridos neste mandado de segurança, havia o de aplicação analógica do prazo de dez sessões para o presidente acusado da prática de crime comum se manifestar sobre a denúncia ofertada em seu desfavor.

Ao apreciar tal pedido, o ministro Octavio Gallotti, seguido pela maioria dos membros do STF, ao contrastar os argumentos deduzidos na impetração com as disposições constitucionais, legais e regimentais aplicáveis à espécie, de plano, reconheceu a relevância das questões postas nesta demanda. Em seguida, mesmo considerando reduzido o papel da Câmara dos Deputados na apreciação de denúncia por crime de responsabilidade ofertada contra o presidente República, reconheceu que não seria possível negar a relevância das consequências geradas pela deliberação realizada por esta Casa legislativa para a esfera jurídica do acusado.

> Sem antecipar juízo sobre o mérito da impetração, penso que não se lhe possa negar o relevo da fundamentação jurídica, onde se contrastam os dispositivos constitucionais, acerca da responsabilidade do Presidente da República (art. 86) e das competências privativas da Câmara dos Deputados (art. 51) e do Senado Federal (art. 52), com a lei ordinária anterior (nº 1.079, de 1950) e com o Regimento Interno de 21-9-1989, em busca dos pontos de compatibilidade, ou não, das normas em confronto. Além disso, por mais que se considere reduzido, pela Constituição de 1988, o papel a cargo

> da Câmara dos Deputados, em relação ao processo contra o presidente da República (seja por infração comum, seja por crime de responsabilidade), não é possível obscurecer a gravidade das consequências da deliberação daquela Casa do Congresso, cuja autorização condiciona a instauração do processo, pelo Senado Federal e o decorrente afastamento provisório do acusado (BRASIL, 1996, p. 75-76).

Então, entendendo ser aplicável o princípio da ampla defesa a esta etapa procedimental, o ministro relator do caso, Octavio Gallotti, concedeu, em parte, a medida liminar requerida pelo impetrante, determinando a aplicação do prazo de dez sessões, em substituição ao de cinco que lhe havia sido concedido pelo Presidente da Câmara dos Deputados, para se manifestar sobre os termos da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em seu desfavor aplicando, analogicamente, o artigo 217, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. O recurso à analogia entre o prazo estabelecido para manifestação do acusado por crimes comuns e o prazo que deveria ser aplicado ao acusado pela prática por crimes de responsabilidade foi muito bem justificado pelo voto proferido pelo ministro Carlos Velloso, para quem,

> [...] seria razoável, nesta fase, que adotemos, tal como o Ministro Relator, por analogia, as normas procedimentais inscritas no Regimento Interno da Câmara e referentemente à autorização para o processo criminal perante o Supremo Tribunal Federal (art. 217 do Regimento Interno). É que há, inegavelmente, entre um procedimento e outro, analogia. Em ambos procura-se obter um mesmo resultado: autorização para o processo. É de se aplicar, na hipótese, o velho adágio ***ubi eadem ratio ibi eadem dispositio esse debet***, que quer dizer em vernáculo: onde há a mesma razão fundamental,

> prevalece a mesma regra de direito (BRASIL, 1996, p. 99) (Destaques do original).

Dessa forma, o ministro Carlos Velloso, assim como o ministro Octavio Gallotti, votou pelo deferimento parcial da medida cautelar pleiteada pelo impetrante, a fim de resguardar, não apenas a garantia fundamental da ampla defesa do acusado nesta etapa do procedimento, mas, também, a própria legitimidade do feito.

> Acompanho, portanto, o Sr. Ministro Relator. Defiro, em parte, a medida liminar para o fim de assegurar ao impetrante o prazo para defesa inscrito no art. 217, § 1º, I, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Assim procedendo, penso que o Supremo Tribunal Federal, além de estar assegurando ao impetrante direito de defesa mais amplo, que é reclamado, está também – e aqui é preciso ressaltar – garantindo a licitude do procedimento. É que, se no julgamento de mérito, viesse o Tribunal a reconhecer ter havido maus-tratos no **due process of law**, no direito de defesa que a Constituição brasileira consagra, assim como as Constituições dos povos livres, teria que anular o procedimento. A liminar, ora concedida, tem o condão de evitar, no particular, uma eventual declaração de nulidade. A liminar, no caso, protege o direito de defesa, mas também garante, no ponto, a licitude do procedimento instaurado na Câmara dos Deputados (BRASIL, 1996, p. 99-100) (Destaques do original).

No julgamento de mérito do MS n. 21.564, o STF teve a oportunidade de confirmar a medida liminar anteriormente concedida. Nesse sentido, a segurança foi deferida em parte para, tão somente, manter

a medida liminar outrora concedida que aumentou de cinco para dez sessões o prazo para manifestação do presidente acusado pela prática de crime de responsabilidade perante a Câmara dos Deputados. Mais do que a confirmação da medida liminar anteriormente concedida, o julgamento de mérito do MS n. 21.564 é importante para a compreensão da crítica feita nesta seção deste trabalho, pois, nesta oportunidade, o STF, pela primeira vez no pós-1988, reconheceu a alteração do papel desempenhado pela Câmara dos Deputados na apreciação da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República, conforme atesta a ementa do julgado:

> [...]
> III – No procedimento de admissibilidade da denúncia, a Câmara dos Deputados profere juízo político. Deve ser concedido ao acusado prazo para defesa, defesa esta que decorre do princípio inscrito no art. 5º, LV, da Constituição, observadas, entretanto, as limitações do fato de a acusação somente materializar-se com a instauração do processo no Senado. Neste, é que a denúncia será recebida, ou não, dado que, na Câmara ocorre, apenas, a admissibilidade da acusação, a partir da edição de um juízo político, em que a Câmara verificará se a acusação é consistente, se tem ela base em alegações e fundamentos plausíveis, ou se a notícia do fato reprovável tem razoável procedência, não sendo a acusação simplesmente fruto de quizílias ou desavenças políticas. Por isso, será na esfera institucional do Senado, que processa e julga o Presidente da República, nos crimes de responsabilidade, que este poderá promover as indagações probatórias admissíveis (BRASIL, 1996, p. 104-105) (Destaques do original).

Referido entendimento, não custa lembrar, orientou a maioria formada no julgamento da ADPF n. 378 que, por sua vez, seguiu os termos do voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso. Esse entendimento também foi utilizado pelo ministro Edson Fachin, seguido pela maioria formada nos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131, para indeferir os pedidos cautelares neles requeridos. Dessa maneira, é preciso investigar se a alteração da natureza do juízo que é proferido pela Câmara dos Deputados na apreciação de denúncia por crime de responsabilidade reconhecida no julgamento de mérito do MS 21.564 e reafirmada no julgamento da ADPF n. 378 foi capaz de mitigar a extensão das garantias fundamentais do acusado que, de acordo com a jurisprudência do próprio Tribunal, incidem nesta etapa procedimental. Ao que parece, não.

Veja-se que, agora, sob a vigência da Constituição de 1988, compete à Câmara dos Deputados proferir um juízo meramente autorizativo para que o Senado Federal, caso assim entenda, possa instaurar eventual processo de *impeachment* em face do presidente da República. Com isso, como bem lembrado pelo ministro Edson Fachin em seus votos nos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131, a defesa tem o direito de se manifestar, perante a Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados, no prazo de dez dias a partir da data de sua constituição. Esse rito abreviado de tramitação da denúncia na Câmara dos Deputados foi utilizado pelo ministro Edson Fachin, bem como pela maioria que o acompanhou, para justificar a impossibilidade de manifestações posteriores da presidenta da República Dilma Rousseff e de seu procurador sobre as questões que manifestamente extrapolavam os termos da denúncia original.

Acontece que a simplificação do procedimento de tramitação da denúncia na Câmara dos Deputados não se equivale à admissão da possibilidade de relativização da incidência das garantias fundamentais do acusado nesta etapa procedimental. Não há nenhuma manifestação nesse sentido no acórdão do julgamento, seja da medida liminar, seja de mérito do MS n. 21.564. Tampouco há algo parecido com o que

se afirmou nos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131 no acórdão da ADPF n. 378.

Aliás, como aqui já dito, no julgamento da ADPF n. 378, reconheceu-se que, por decorrência do princípio do devido processo legal, e em respeito à ampla defesa do acusado pela prática do crime de responsabilidade, a defesa tem direito de se manifestar, sempre, após a acusação. Por mais que referido entendimento, nos termos do pedido cautelar "e" do partido político requerente, fosse aplicável ao processo de *impeachment* eventualmente instaurado pelo Senado Federal, foi o próprio STF que, no MS n. 21.564, seguindo os termos do voto proferido pelo ministro Octavio Gallotti, reconheceu a gravidade das consequências que a deliberação realizada pela Câmara dos Deputados produz para a esfera jurídica do acusado e que a tutela do direito fundamental à ampla defesa nesta etapa procedimental constitui condição indispensável para garantia do devido processo legal do processo de *impeachment*. Além disso, o artigo 20, da Lei n. 1.079/50, teria sido recepcionado pela Constituição de 1988, desde que a ele se conferisse interpretação conforme a Constituição, para que se entenda que as "diligências" e atividades ali previstas não se destinassem a provar a acusação.

Logo, se após a manifestação do acusado sobre os termos originários da denúncia, a Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados determinar o cumprimento de diligências, tal como a juntada de documentos novos e a manifestação dos denunciantes a título de esclarecimento dos termos iniciais da denúncia, deveria ter sido concedido à acusada o direito de se manifestar sobre tais questões, já que as mesmas, inegavelmente, acrescentaram novas matérias ao objeto da denúncia que, inclusive, foram incluídas no parecer elaborado pelo seu relator. Se tais diligências se prestam a esclarecer a denúncia, e se conforme a normativa aplicável ao processo de *impeachment* do presidente da República é o parecer que será objeto de deliberação pelo Plenário da Câmara dos Deputados, é inegável que deveria ter sido concedida à defesa a possibilidade de se pronunciar sobre tais questões, por força da própria jurisprudência do STF em

relação à matéria. Nem seria preciso, portanto, socorrer-se ao direito natural, tal como feito pelo ministro Marco Aurélio em seu voto no MS n. 34.130.

É preciso destacar que, com isso, não se pretendia alterar o papel institucional da Câmara dos Deputados em processos de *impeachment* do presidente da República. Tal como sustentado pelo voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso na ADPF n. 378, a defesa deve ser manifestar apenas uma vez sobre o teor da denúncia, no prazo de dez sessões a partir do recebimento da peça acusatória pela Comissão Especial. Havendo a juntada de documentos novos estranhos ao objeto da denúncia, bem como esclarecimento por parte dos denunciantes sobre os termos iniciais da peça acusatória, que, inclusive, foram inseridos no relatório aprovado por esta Comissão, torna-se difícil, senão impossível, sustentar que a concessão à denunciada da oportunidade de contra-argumentar esses novos pontos seria equiparável à abertura de uma nova etapa procedimental do rito da denúncia perante a Câmara dos Deputados semelhante àquela que se passava no regime da Constituição de 1946.

Além do mais, vale destacar a incoerência na qual incorreu o ministro Edson Fachin ao afirmar que nesta etapa procedimental as grantias processuais fundamentais da acusada estariam mitigadas. Ora, retornando ao entendimento consagrado pelo STF no MS n. 21.564, o qual orientou o etendimento formado quando do julgamento da ADPF n. 378, que, por sua vez, serviu de baliza para o indeferimento das medidas cautelares requeridas nos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131, vislumbra-se exatamente o contrário, isto é, a necessidade de ampliação do grau de incidência dessas garantias nesta etapa de tramitação da denúncia por crime de responsabilidade. Sobre isso, o voto proferido pelo ministro Carlos Velloso aqui já mencionado no MS n. 21.564, não deixa dúvidas: naquela oportunidade, o STF reconheceu a necessidade de garantir ao impetrante o direito de defesa mais amplo (BRASIL, 1996, p. 99-100).

Com relação ao pedido requerido no MS n. 34.131, de não recepção do artigo 11, da Lei n. 1.079/50, ao argumento de que a Constitui-

ção de 1988, diferentemente da Constituição de 1946, não consagrou os crimes contra a guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos como crimes de responsabilidade do presidente da República, viu-se que o STF simplesmente não se manifestou sobre a questão, ao argumento de que, tanto o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment*, quanto a denúncia tal como recebida pela presidência da Câmara dos Deputados, indicavam outros dispositivos legais e até mesmo constitucionais como passíveis de violação pelas infrações supostamente cometidas pela acusada, de modo que, em virtude disso, não haveria impedimento para que o Plenário da Casa deliberasse sobre a denúncia.

De acordo com a doutrina, "o rol previsto no art. 85 é meramente exemplificativo, constando sua definição completa naquela citada norma infraconstitucional [Lei n. 1.079/50]" (STRECK; CATTONI DE OLIVEIRA; BAHIA, 2013, p. 2777). Dessa maneira, a princípio, não haveria qualquer incompatibilidade entre o que dispõe o artigo 11, da Lei n. 1.079/50, e os incisos do artigo 85, da Constituição de 1988. Tal fato, inclusive, fora reconhecido pelo voto proferido pelo ministro Celso de Mello no MS n. 21.564:

> Tenho para mim – e não obstante o interregno normativo representado pela vigência da Emenda Constitucional nº 4, de 1961 (art. 5º) – que as figuras típicas caracterizadoras dos crimes de responsabilidade, objeto de definição pela Lei nº 1.079/50 (arts. 5º a 12), não sofreram qualquer derrogação em sua estrutura jurídica, posto que o rol de ilícitos político-administrativos inscritos em nossas Constituições sempre ostentou caráter meramente exemplificativo [...]
>
> Vê-se, daí, que a expansão da atividade normativa do Poder Público, na configuração típica de outros crimes de responsabilidade ofensivos a valores diversos daqueles enumerados pela Carta Política,

> revela-se plenamente legítima, sem quaisquer restrições que não sejam aquelas ditadas pelo mínimo juridicamente imposto pelo ordenamento constitucional (BRASIL, 1996, p. 138-139).

Acontece que, ao indicar que dispositivos constitucionais foram apontados como violados pela denúncia e pelo relatório da Comissão Especial do *impeachment* como justificativa para a não realização do juízo de recepção do artigo 11, da Lei n. 1.079/50, a maioria então formada quando do julgamento dos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131, pareceu indicar também uma mitigação do entendimento exposto acima. Dessa maneira, percebe-se que a eventual violação de qualquer dispositivo constitucional pelo presidente da República, pelo menos a princípio, poderia ensejar a deflagração de processo de *impeachment*.

Referido entendimento, obviamente, produz consequências. Uma delas seria, por exemplo, a relativização da taxatividade dos tipos incriminadores da Lei n. 1.079/50, a ponto de não mais ser preciso demonstrar que a conduta denunciada se encontra definida na lei especial exigida pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, como crime de responsabilidade.

Por outro lado, a recuperação do papel atribuído à Câmara dos Deputados pela própria jurisprudência do STF, seja no MS n. 21.564, seja na ADPF n. 378, parece contradizer o argumento adotado pela maioria então formada nos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131 no sentido de que irregularidades então existentes quanto à tipificação das condutas denunciadas deveria ser apreciada tão somente quando da eventual instauração do processo pelo Senado Federal. Veja-se que à Câmara dos Deputados compete um juízo quanto à procedibilidade da denúncia para fins de autorizar o Senado Federal a deliberar sobre a possível instauração de processo de *impeachment* em face do presidente da República e que, como afirmado pelo ministro Edson Fachin na ADPF 378, a indicação da tipicidade da conduta é pressuposto para a autorização de processamento, pois, caso contrá-

rio, faltaria justa causa para a tentativa de responsabilização do chefe do Poder Executivo fora das hipóteses definidas prévia e taxativamente pela Lei n. 1.079/50.

Ora, se a verificação da exigência do preenchimento da justa causa constitui pressuposto inafastável também para a autorização para instauração do processo a ser conferida pela Câmara dos Deputados ao Senado Federal, como exigência do devido processo legal do processo de *impeachment*, a omissão do STF em relação a esse ponto somente se justificaria pela admissão da inexistência de diferença entre *impeachment* e voto de desconfiança ou pelo abandono da sua própria jurisprudência em relação à matéria, o que parece que não fora feito pelo Tribunal, pelo menos não expressamente. Nem se diga que o exame de verificação da justa causa teria sido afirmado pelo Tribunal como mero *obter dictum* e que, em virtude disso, não se poderia exigir do STF sua verificação nesta etapa procedimental. Conforme visto anteriormente, foi o próprio ministro Luís Roberto Barroso que, em seu voto na ADPF n. 378, afirmou que seria preciso seguir, em matéria de *impeachment* do presidente da República, em virtude da relevância das questões envoltas à matéria, até mesmo os fundamentos não vinculantes das decisões do Tribunal.

Não obstante isso, ao final do julgamento, como bem anotaram Bahia, Bacha e Silva, Meyer, Cattoni de Oliveira e Vecchiatti (2017, p. 129), "**claramente o Supremo Tribunal Federal *deu relevantíssimas pistas* para a Advocacia-Geral da União,** ao afirmar que é necessária estrita *tipicidade* do fato imputado à Presidente com fato legalmente e taxativamente previsto por lei como *crime de responsabilidade*", mesmo que o juízo de trancamento da ação de *impeachment* por ausência de justa causa por atipicidade da conduta viesse a ser emitido somente quando da eventual instauração do processo pelo Senado Federal.

Capítulo 5

A votação do pedido de autorização para a abertura do processo de *impeachment* como ato *interna corporis* da Câmara dos Deputados: o mandado de segurança n. 34.181

Mesmo após a votação do parecer elaborado pelo relator da Comissão Especial do *impeachment* pelo Plenário da Câmara dos Deputados em 17 de abril de 2016, esta etapa procedimental continuou a ser questionada judicialmente perante o STF. Não custa lembrar que, referida etapa do procedimento de tramitação da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República está regulamentada pelo artigo 23, da Lei n. 1.079/50, cujo *caput* dispõe que, após o fim da discussão do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment*, será o mesmo submetido à votação nominal, não sendo permitidas, então, questões de ordem, nem encaminhamento de votações. Contudo, a forma pela qual a autoridade responsável pela condução do feito, o então presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, lidou com a matéria foi considerada como violadora do devido processo legislativo a que os membros desta Casa legislativa faziam jus.

Em sendo assim, passa-se, agora, à análise da decisão monocrática proferida pelo ministro Luiz Fux no mandado de segurança n. 34.181 (MS n. 34.181). Para tanto, inicialmente, julga-se necessário apresentar o caso em juízo a partir das alegações formuladas na impetração, bem como a forma pela qual a questão foi solucionada pelo relator do caso, o ministro Luiz Fux. Posteriormente, para fins do objetivo do presente trabalho, pretende-se contrastar o entendimento a que chegou o ministro Luiz Fux após a apreciação da medida liminar requerida neste mandado de segurança com os pressupostos teóricos assumidos pelo próprio Tribunal em relação ao controle jurisdicional do processo de *impeachment*, com o fito de vislumbrar a existência de eventual coerência de princípio entre esta decisão e toda a cadeia de decisões sobre a mesma matéria anterior a ela.

5.1 O caso em juízo e a decisão monocrática proferida pelo ministro Luiz Fux

No dia 5 de maio de 2016, o MS n. 34.181, impetrado pelo deputado federal Luiz Paulo Teixeira Ferreira, foi distribuído à relatoria do ministro Luiz Fux. Insurgia-se o parlamentar contra ato praticado pelo então presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, que, na qualidade de responsável pela condução da votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* pelo Plenário daquela Casa legislativa, teria violado o devido processo legal do processo de *impeachment*.

De acordo com o impetrante, a autoridade apontada como coatora determinou que fosse adotado procedimento de votação incompatível com o que dispõem o artigo 23, *caput*, da Lei n. 1.079/50, e o artigo 192, *caput*, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. É que na sessão extraordinária ocorrida no dia 17 de abril de 2016, o presidente da Câmara dos Deputados concedeu um minuto para que cada líder partidário realizasse encaminhamento de votação das suas respectivas bancadas. Como visto, o artigo 23, *caput*, da Lei n. 1.079/50, veda o encaminhamento de votação nesta etapa procedimental. Por sua vez, o artigo 192, *caput*, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, dispõe que será permitido o encaminhamento de votação sempre que não houver disposição regimental em sentido contrário.

Alegava o parlamentar que a decisão tomada pelo presidente da Câmara dos Deputados afetou a imparcialidade da atuação dos deputados como julgadores do pedido de autorização para abertura do processo de *impeachment*. Isso porque, conforme afirmou o impetrante, havia a possibilidade dos partidos políticos expulsarem o parlamentar que não seguisse a orientação passada pelo líder partidário. Dessa maneira, sustentou que a votação plenária ocorrida na sessão extraordinária do dia 17 de abril de 2016 estava eivada da pecha da nulidade.

Com base nessas alegações, o parlamentar aduziu que restou violado o devido processo legal do processo de *impeachment*, posto que os parlamentares foram coagidos pelas lideranças das suas res-

pectivas bancadas. Sendo assim, o impetrante requereu a concessão da medida liminar para que fosse determinada a suspensão da votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* pelo Plenário da Câmara dos Deputados, em virtude da violação ao artigo 23, da Lei n. 1.079/50.

Logo de início, o ministro Luiz Fux fez questão de salientar entendimento jurisprudencial do STF segundo o qual os atos classificados como *interna corporis* não estão sujeitos à apreciação jurisdicional, ao fundamento de que diriam respeito tão somente à economia interna das Casas congressuais. Cita como precedentes nesse sentido os mandados de segurança n. 22.183, n. 26.062 e n. 24.356. Em seguida, afirmou o ministro relator do caso que o ato coator impugnado no MS n. 34.181 seria um ato *interna corporis*, razão pela qual seria vedado ao Poder Judiciário conhecer da matéria.

> *In casu*, reputa-se como *interna corporis* o ato praticado pelo Plenário da Câmara dos Deputados consistente na votação de autorização para instauração de processo por crime de responsabilidade contra a Presidente da República. É o que se infere da própria narrativa dos fatos veiculados neste *writ*, quando o impetrante informa que o Presidente da Câmara dos Deputados, a pretexto de dar cumprimento ao que determinado pelo art. 23 da Lei 1.079/1950, advertiu os parlamentares presentes de que não seria colocada no painel a orientação dos partidos, *verbis*: *"Lembro a V.Exas. que nós não vamos colocar no painel a orientação dos partidos. Vs. Exas. vão ter que se guiar, porque não cabe orientação"*. Resta claro que o ato praticado pelo impetrado, diante da situação fática descrita pelo impetrante, envolveu a interpretação de dispositivos regimental e legal, restringindo-se a matéria ao âmbito de discussão da Câmara dos Deputados. Dessa forma, afigura-se incabível o mandado de segurança, pois não se

> trata de ato sujeito ao controle jurisdicional (Min. Luiz Fux, decisão monocrática no MS n. 34.181, p. 3-4).

Para fundamentar seu entendimento em relação à matéria, citou a doutrina de Hely Lopes Meirelles, em o "Mandado de Segurança e Ações Constitucionais", no sentido que os atos *interna corporis* seriam aqueles que diriam respeito a questões direta e exclusivamente relacionadas com as atribuições e prerrogativas das Casas congressuais. Na sequência, em abono da tese sustentada no MS n. 34.181, o ministro Luiz Fux citou as decisões proferidas nos mandados de segurança n. 28.010 e n. 32.052 que, supostamente, teriam seguido a mesma orientação por ele adotada neste mandado de segurança.

5.2 Lavando as mãos: por uma crítica à equiparação da votação de autorização para abertura do processo de *impeachment* a um ato *interna corporis* da Câmara dos Deputados

Do que foi exposto, constata-se que o ministro Luiz Fux não conheceu do MS n. 34.181, por considerar que a votação do pedido de autorização para a instauração do processo de *impeachment* do presidente da República pelo Plenário da Câmara dos Deputados seria um ato *interna corporis* daquela Casa legislativa. Nos termos da decisão monocrática proferida pelo ministro relator do caso, a questão posta nessa impetração diria respeito à interpretação que foi conferida à lei e ao Regimento Interno da Câmara dos Deputados, cujos efeitos estariam limitados à economia interna deste órgão legislativo.

Como anota José Joaquim Gomes Canotilho (2003, p. 857), a impossibilidade de apreciação jurisdicional dos atos *interna corporis* "é uma tradição que remonta ao direito parlamentar inglês em que se reconhece ao parlamento a competência *to exclusive cognizance of internal proceedings*". Referido entendimento, segundo o constitucionalista português, estava consagrado no artigo 9º, da Declaração de Direitos

(*Bill of Rights*) de 1689, segundo o qual a liberdade de palavra e os debates ou processos parlamentares não devem ser submetidos à acusação ou apreciação em nenhum tribunal ou em qualquer lugar que não seja o Parlamento. Assim, pode-se dizer que, com os atos *interna corporis*, "levanta-se um escudo de proteção a investidas de controle judicial" (SAMPAIO, 2002, p. 307).

Da perspectiva da garantia jurisdicional da Constituição que, afinal de contas, era do que se tratava o MS n. 34.181, a insindicabilidade jurisdicional dos atos *interna corporis* indica que não haveria remédio judicial apto a reparar eventual violação às normas que regulamentam o processo deliberativo ocorrido no interior do Congresso Nacional. A partir de então, assiste-se a uma "manifesta ab-rogação de todos os outros postulados constitucionais, inclusive daqueles que atribuem competências que serviram de base àquela indenidade" (SAMPAIO, 2002, p. 308). É preciso, todavia, estar atento ao fato de que essa tradição fora gestada no momento de afirmação da soberania parlamentar na prática constitucional britânica e que, atualmente, os postulados do princípio da separação dos poderes exigem uma interação mais sofisticada entre os poderes constituídos. Sobre isso, a lição de Leonardo Augusto de Andrade Barbosa (2010, p. 161) é lapidar:

> Essa tradição surge, portanto, num contexto de afirmação da supremacia do Parlamento (PAIXÃO, 2004, p. 107) e sua função e sentido não podem ser pensados hoje à luz da realidade social e política inglesa de fins do século XVII. A garantia de uma esfera jurídica privativa do parlamento não serve mais à afirmação da soberania do Poder Legislativo, cuja atividade encontra-se vinculada à Constituição. O espaço de discricionariedade que remanesce reservado às legislaturas atende não à hierarquização dos poderes estatais, mas ao equilíbrio entre eles. A independência do espaço no qual se institucionaliza a formação da vontade

> política, por sua vez, não é uma mera garantia institucional do Congresso, mas uma garantia do próprio regime democrático. Dessa forma, a crítica à doutrina dos atos *interna corporis* não se confunde com um tipo de questionamento da independência do Poder Legislativo ou, ainda, com a defesa de sua submissão ao Judiciário, que funcionaria como um suposto "poder neutro" ou "moderador". Pelo contrário, essa crítica procura identificar as condições nas quais se afirma a independência da legislatura, ou seja, seus limites constitucionais.

Como afirma Cattoni de Oliveira (2018, p. 11), a equiparação de questões relativas ao devido processo legislativo aos atos *interna corporis* proporciona o "surgimento de verdadeiras *ilhas corporativas de discricionariedade*", o que, para autor, resulta "numa quase total ausência de parâmetros normativos, abrindo espaço para um exercício cada vez mais arbitrário do poder político". Nesse sentido, torna-se preciso adequar o espaço de liberdade conferido pela própria Constituição às Casas congressuais para o desempenho de suas funções típicas e atípicas com o papel da jurisdição constitucional, no caso, especialmente, do STF, na sua tarefa de guardião precípuo da Constituição.[148]

No Brasil, o debate sobre os limites do controle jurisdicional das atividades desempenhadas pelos poderes Legislativo e Executivo remonta aos primeiros anos de vigência da Constituição de 1891. Como visto na Parte I deste trabalho, a primeira Constituição republicana brasileira foi fortemente marcada pela tradição constitucional norte-americana, muito por conta do gênio de Rui Barbosa. Nesse contexto, "tendo em vista a ampla importação de modelos constitucionais norte-americanos pela nascente República brasileira, natural a incorpo-

148 Para uma proposta renovada e adequada ao paradigma do Estado Democrático de Direito do controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e do devido processo legislativo, Cf. CATTONI DE OLIVEIRA, 2016a; CATTONI DE OLIVEIRA, 2018, p. 1-30; e BARBOSA, 2010.

ração de conceitos como o das questões políticas pelo direito público nacional" (HORBACH, 2009, p. 11).

A doutrina das questões políticas é uma criação da jurisprudência da Suprema Corte norte-americana para lidar com a relação entre Direito e política e, com isso, determinar quais matérias poderão, ou não, ser judicializadas. Para a Corte, certas questões, em razão de seu caráter eminentemente político, não poderiam ser apreciadas pelos órgãos jurisdicionais, em nome de uma suposta autorrestrição dos poderes dos juízes. Daí que, "as questões políticas, por princípio, devem ficar de fora do julgamento judicial. Esse enunciado se impõe como uma limitação interna e externa ao próprio labor judicante" (SAMPAIO, 2002, p. 329). A menção à doutrina das questões políticas importa para a análise aqui desenvolvida, pois os atos *interna corporis* "nada mais são do que uma especificação das questões políticas parlamentares" (HORBACH, 2009, p. 15).

Rui Barbosa trouxe para o debate público brasileiro as lições do *chief justice* John Marshall sobre o papel da Suprema Corte norte-americana em relação ao controle dos atos inconstitucionais praticados pelos poderes eletivos, com o objetivo de indicar o papel que fora reservado ao STF na República. Sobre o controle jurisdicional dos atos inconstitucionais do Congresso e do Executivo, a doutrina de Rui Barbosa estabelece que uma questão política teria limites definidos pelo próprio texto constitucional, a saber, a violação a direitos fundamentais ou aos limites constitucionalmente estabelecidos para a prática de determinado ato. Quando ultrapassados tais limites, abrir-se-iam as portas da jurisdição constitucional para o conhecimento da causa.[149]

> Qual o critério discriminativo, por onde apurar, dentre os atos do Congresso e do governo, todos genericamente políticos, os estritamente tais, para verificarmos quais os que escapam à ação da justiça, quais os que não podem esquivá-la? A linha

149 Sobre a contribuição de Rui Barbosa para a construção jurisprudencial da doutrina das questões políticas no Brasil, Cf. TEIXEIRA, 2004, p. 67-77.

> diretriz não me parece difícil de traçar. De um lado estão os grandes poderes do Estado, com as suas atribuições determinadas em textos formais. Do outro, os direitos do indivíduo, com as suas garantias expressas em disposições taxativas. Em meio a uma e outra parte, a Constituição, interpretada pela justiça, para evitar entre os direitos e os poderes as colisões possíveis. Quando, portanto, o poder exercido não cabe no texto invocado, quando o interesse ferido por esse poder se apóia num direito prescrito, a oportunidade da intervenção judiciária é incontestável. O assunto será então judicial. Quando não, será político (BARBOSA, 1893, p. 126-127).

No mesmo sentido é a doutrina de Pedro Lessa, outro importante expoente da doutrina constitucional brasileira, nos primeiros anos de vigência da Constituição de 1891. De acordo com Lessa, o ato estatal que lesasse ou ameaçasse de lesão os direitos garantidos pela Constituição também não poderia ser considerado uma questão política sendo possível, portanto, nessa hipótese, o controle por parte dos órgãos do Poder Judiciário. Sendo assim, o caráter político dos atos praticados pelos poderes eletivos do Estado não servia como justificativa para violação dos direitos conferidos aos cidadãos pela Constituição, cuja guarda caberia ao Poder Judiciário. Ou seja, a violação a direito subjetivo faria cessar o espaço conferido à discricionariedade dos órgãos políticos para a prática de determinado ato. Sobre a possibilidade de controle jurisdicional de constitucionalidade dos atos praticados pelo Poder Legislativo, Pedro Lessa é enfático em dizer que

> exercendo atribuições políticas, e tomando resoluções políticas, move-se o Poder Legislativo num vasto domínio, que tem como limites um círculo de extenso diâmetro, que é a Constituição

> Federal. Enquanto não transpõe essa periferia, o Congresso elabora medidas e normas que escapam à competência do Poder Judiciário. Desde que ultrapassa a circunferência, os seus atos estão sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, que, declarando-os inaplicáveis por ofensivos a direitos, lhes tira toda a eficácia jurídica (LESSA, 2003, p. 65-66).

Referido entendimento ecoou na jurisprudência do STF até mesmo em tempos mais recentes, muito embora, conforme anota Teixeira (2004, p. 141), "até a década de 60, poucas vezes o Supremo Tribunal Federal abordou as questões políticas, envolvendo atos das Casas Legislativas, com a designação de *'matéria interna corporis'*. Foi só a partir do final dos anos 60 que o tema passou a ser apreciado com essa nova feição". Segundo Leonardo Augusto de Andrade Barbosa, ao julgar o mandado de segurança n. 1.423, de relatoria do ministro Luiz Gallotti, o Tribunal estabeleceu a premissa que deveria orientar o controle dos atos *interna corporis* do Congresso Nacional.

> A premissa geral da doutrina dos atos *interna corporis* foi firmada pelo Tribunal a partir de um precedente de 1951: se os argumentos articulados para impugnar ato exarado no exercício de uma atribuição legítima do Legislativo dizem respeito apenas a "aspectos de conveniência, oportunidade ou acerto", não cabe ao Judiciário apreciar a questão. Por outro lado, "não se diz, nem se poderia dizer, que a discrição legislativa (...) pode exercitar-se fora dos *limites constitucionais ou legais,* ultrapassar as raias que condicionam o exercício legítimo do poder" (BARBOSA, 2010, p. 162) (Destaques do original).

Sendo assim, acredita-se ser possível dizer com Sampaio (2002, p. 309), que, por atos *interna corporis*, compreende-se "aqueles adotados por quem tenha competência, nos limites definidos pela Constituição ou pelas leis, destinados a produzir efeitos no âmbito do órgão, entidade ou setor de onde emanado". Desde a segunda metade do século XX, "o Supremo Tribunal Federal vem insistentemente sendo chamado a definir os contornos precisos e concretos desses atos" (SAMPAIO, 2002, p. 309). Sua jurisprudência se fixou no sentido de que os atos praticados pelas corporações legislativas não são imunes à apreciação jurisdicional quando estiverem em desacordo com o quadro geral de competências e com as regras procedimentais que disciplinam seu processo de elaboração.

> A baliza da constitucionalidade e da legalidade, tanto na verificação do esquadro de competências e legitimidade ali traçadas aos poderes dos corpos legislativos, quanto nos procedimentos a serem seguidos no exercício de suas funções e sua repercussão sobre direitos não podem ser relegadas a pretexto de ato *interna corporis*. Isso ficou patente em vários instantes: na admissibilidade de mandado de segurança contra a remessa ao Poder Executivo, para sanção, de projeto de lei ainda não aprovado pelo Congresso Nacional, reconhecendo-se a lesão a direito público subjetivo de votar regularmente a matéria e, ao menos em tese, contra a deliberação de proposta de lei ou de emenda constitucional violadora de norma constitucional; na aplicação de dispositivo regimental que não admite comissão parlamentar de inquérito sobre matérias pertinentes às atribuições do Poder Judiciário, decorrente do princípio constitucional da separação dos Poderes; nas hipóteses de abuso de prerrogativas ou de falta de moralidade administrativa em casos de cassação

> de mandato parlamentar; e, mais especialmente, no processo de *impeachment* do Presidente da República (SAMPAIO, 2002, p. 312-313).

Como visto no decorrer deste trabalho, já na tentativa frustrada de instauração de processo de *impeachment* contra o então presidente da República, José Sarney, o STF foi chamado a intervir no curso do feito. Tratava-se do MS n. 20.941, no qual, preliminarmente, o Tribunal teve de enfrentar a questão relativa à possibilidade de cognoscibilidade jurisdicional da causa. O relator, ministro Aldir Passarinho, assentou em seu voto as premissas que deveriam orientar a atuação do Tribunal em casos tal como este: o controle jurisdicional dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do processo político de responsabilização do presidente da República somente seria possível caso a caso, quando a impugnação se destinar a reparar possível ofensa a normas constitucionais ou legais.

> A questão em torno da possibilidade ou da extensão do controle judicial sobre a atividade concernente ao processo e julgamento dos crimes de responsabilidade só poder ser examinada em cada caso, pois depende da própria natureza do ato objeto de controle – se total ou parcialmente discricionário ou vinculado – e das circunstâncias concretas ligadas à imputada afronta a normas constitucionais ou legais (BRASIL, 1996, p. 6).

Para usar uma expressão dita pelo ministro Sepúlveda Pertence (1996, p. 54), em um dos debates ocorridos quando do julgamento do MS n. 20.941, na espécie destes autos não se tratava de um juízo de "agrimensura jurídica" a partir do qual se fixaria "centímetro por centímetro" até onde poderia e não poderia ir a autoridade coatora. Daí que a verificação da possibilidade da sindicabilidade judicial dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do feito

deveria se dar caso a caso, assim como afirmado pelo ministro Aldir Passarinho.

Também como já visto neste trabalho, a partir do julgamento desse mandado de segurança, o STF fixou entendimento no sentido de que é cabível o controle jurisdicional da regularidade do processo de *impeachment* sempre que se alegar, no curso do procedimento, lesão ou ameaça de lesão a direito das partes. Referido controle, todavia, não se estende à revisão dos critérios decisórios utilizados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal. Isso quer dizer que, embora o Tribunal não atue como instância revisora do acerto ou do erro das decisões proferidas pelas Casas congressuais, pode o STF apreciar a compatibilidade dos atos que dão impulso às etapas procedimentais do processo político de responsabilização do presidente da República com as disposições constitucionais e legais, quando em causa estiver violação ou ameaça de lesão a direitos. Como afirmado pelo ministro Aldir Passarinho no julgamento do MS n. 20.941:

> [...] se não é possível ao Judiciário o exame dos critérios que possam levar à condenação ou à absolvição dos acusados por crimes de responsabilidade de que se cuida, insere-se na sua competência apreciar e julgar quanto à lesão que, por ato da Mesa da Câmara dos Deputados ou de sua Presidência, possa haver no direito individual do cidadão (BRASIL, 1996, p. 11).

Apesar da tese sobre a possibilidade do controle jurisdicional do processo de *impeachment* no pós-1988 ter sido fixada no MS n. 20.941, "no 'Caso Collor', essa doutrina ganhou mais evidência" (SAMPAIO, 2002, p. 313). Para a discussão proposta nesta seção deste trabalho, é especialmente importante a decisão proferida pelo STF no MS n. 21.564, que, confirmando a medida cautelar parcialmente concedida na questão de ordem suscitada pelo ministro relator do caso, exerceu o controle da aplicação de dispositivo constante do Regimento Interno

da Câmara dos Deputados ao processo de *impeachment* do presidente da República, a fim de conferir uma interpretação que prestigiasse, em maior extensão, as garantias processuais fundamentais do acusado nesta etapa procedimental havendo, portanto, inegável redução do espaço deixado à discrição daquele corpo legislativo.

> O notável dessa decisão é que a aplicação do regimento fora controlada pelo Supremo Tribunal, contrariamente às posições que se formaram em torno dos atos *interna corporis*. Pode-se dizer que o Tribunal nunca se recusara a analisar esses atos desde que importassem violação de direitos públicos ou privados; mas não se pode deixar de observar que o Presidente da Câmara não havia desprestigiado a garantia da defesa do denunciado, como fora por este alegado, pois fizera uso do expediente analógico do artigo 38 da Lei n. 1.079/50, exatamente para deferir prazo para contestação da peça inicial e isso fora notado pelo Ministro *Celso de Mello* em seu voto. O prazo haveria de ser maior, talvez para a garantia ser mais ampla, ainda que se reconhecessem os estreitos limites da deliberação da Câmara, vinculados a juízo de simples admissibilidade da peça de acusação, o que acabaria por restringir o próprio alcance dos argumentos da defesa. Afinal, descobriu-se o equívoco na técnica de colmatação da lacuna empregada pelo Presidente da Câmara, ampliando-se o prazo de defesa, e, simultaneamente, reduzindo os espaços da doutrina dos atos *interna corporis* (SAMPAIO, 2002, p. 315) (Destaques do original).

Nesse mesmo mandado de segurança, como também já visto no decorrer deste trabalho, o ministro Sepúlveda Pertence considerou

que o artigo 85, parágrafo único da Constituição de 1988, representa uma recusa expressa e sucessiva dos constituintes brasileiros quanto à delegação exclusiva às Casas do Congresso Nacional da competência de processar e julgar o presidente da República pela prática de crime de responsabilidade. A reserva legal instituída por esse dispositivo constitucional foi considerada pelo ministro Sepúlveda Pertence como significado da garantia do devido processo legal do processo de *impeachment*, a fim de retirar a assim por ele denominada "concentração satânica de poder" na Câmara dos Deputados e no Senado Federal em processos tais como este. Como por ele mesmo explicitado na sequência do seu voto:

> Vale enfatizar o ponto, Senhor Presidente: reduzir o processo de **impeachment** a matéria regimental, em qualquer das suas fases é deixar tudo nas mãos do Congresso Nacional: o poder de elaborar e o poder de alterar a qualquer momento, até na iminência de um caso determinado, as regras do jogo e, em princípio, excluir o controle do Poder Judiciário sobre os atos de interpretação e aplicação, porque tudo se reduziria à decisão parlamentar de questões **interna corporis**, de alçada puramente regimental (BRASIL, 1996, p. 150) (Destaques do original).

Sobre o assunto, é preciso ter em vista as características que distinguem a tradição republicana brasileira do *impeachment* da tradição constitucional que lhe serviu de inspiração. Conforme se demonstrou na primeira parte deste trabalho, no Brasil, sempre coube à lei especial definir os crimes de responsabilidade, bem como estabelecer as regras de processo e julgamento. Por isso, reduzir questões relativas ao devido processo legislativo do processo de *impeachment* do presidente da República a uma discussão meramente *interna corporis* das Casas legislativas representaria o abandono expresso desta peculiaridade da tradição constitucional pátria. Nem se argumente que, na Câmara dos

Deputados, não há processo propriamente dito, já que, ali, conforme estabelecido pela própria Constituição de 1988 e pela jurisprudência do STF, haveria apenas a implementação de uma condição de procedibilidade da denúncia por crime de responsabilidade. Como o próprio ministro Sepúlveda Pertence afirmou posteriormente na continuação de seu voto no MS n. 21.564:

> Esse relevo excepcional da autorização para abertura do processo de **impeachment** não permite reduzi-la, e o procedimento que a antecede, a fatos pré-processuais **interna corporis**, da órbita da autonomia do Poder Legislativo, sob comando privativo da disciplina do seu Regimento Interno: essa redução importaria esvaziar inteiramente, diminuir a pouco mais de nada o sentido de garantia da tradicional, da centenária reserva à lei formal da regulação do processo de **impeachment**. Por isso Senhor Presidente, não tenho dúvida: o âmbito material a reserva legal do artigo 85, parágrafo único, não começa com a instauração do processo: cobre toda a fase desenvolvida na Câmara, que culmina com uma autorização que já tem, pelo menos, repito, o significado de um recebimento de denúncia (BRASIL, 1996, p. 152) (Destaques do original).

Sendo assim, logo na primeira oportunidade na qual o STF fora chamado a arbitrar um pedido de *impeachment* contra um presidente da República, firmou-se o compromisso de que todas as etapas do procedimento estavam sob o âmbito de incidência normativa do artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, e que eventual descumprimento das regras que disciplinam as fases deste processo de responsabilização política do chefe do Poder Executivo estará sujeito à apreciação jurisdicional porquanto, pelo menos potencialmente,

pode representar uma violação a um direito público subjetivo reconhecido pela ordem constitucional e, portanto, estar sujeito à declaração de nulidade pelo Poder Judiciário. Nesse sentido é a síntese feita pelo ministro Celso de Mello em seu voto no MS n. 21.564:

> Sendo assim, impõe-se reconhecer que o postulado da inafastabilidade do controle jurisdicional legitima, de modo amplo, nas hipóteses de lesão a direitos individuais ou ao regime das liberdades públicas, a possibilidade de atuação reparadora do Poder Judiciário, especialmente quando os atos vulneradores de situações jurídicas promanem de órgãos ou agentes integrantes do aparelho de Estado. A cláusula do **judicial review**, cuja gênese reside no texto da própria Constituição da República, rompe – ao viabilizar a invocação da tutela jurisdicional do Estado – qualquer círculo de imunidade que vise a afastar, numa comunidade estatal concreta, o predomínio da lei e do direito sobre a arbitrariedade do Poder Público. Todos sabemos – e não constitui demasia reafirmá-lo que os aspectos concernentes à natureza marcadamente política do instituto do **impeachment**, bem assim o caráter político de sua motivação e das próprias sanções que enseja, não tornam prescindível a observância das formas jurídicas, cujo desrespeito pode legitimar a própria invalidação do procedimento e do ato punitivo dele emergente. Nesse contexto, o princípio da separação de poderes não pode ser invocado para estabelecer, em torno de um dos órgãos da soberania nacional, um indevassável círculo de imunidade, insuscetível de revisão judicial, não obstante a concretização eventual de lesões a

> direitos e a garantias individuais (BRASIL, 1996, p. 132-133).

Referido entendimento continuou a ser adotado pelo STF nas demais impetrações que se seguiram no decorrer do caso Collor, assim como em relação às impugnações judiciais surgidas no decorrer do caso Dilma. Pelo menos não expressamente, o Tribunal não se recusou a apreciar as questões que foram levadas à sua jurisdição envolvendo questões relativas ao processo de *impeachment* do presidente da República ao argumento de que a questão estaria afeta apenas à economia interna das Casas congressuais, constituindo aquilo que se denomina como ato *interna corporis*, tal como feito pelo ministro Luiz Fux em sua decisão monocrática no MS n. 34.181.

Não custa lembrar que, nos termos do voto do ministro Luís Roberto Barroso, redator para o acórdão da ADPF n. 378, o STF firmou o compromisso de seguir, por razões de segurança jurídica, no caso Dilma, tanto quanto possível, os precedentes firmados no caso Collor. Até mesmo as partes não vinculantes dos precedentes do Tribunal em relação à matéria deveriam ser seguidas, dada a magnitude das questões que gravitam em torno do *impeachment* presidencial. Lapidar é a lição do ministro Celso de Mello, em seu voto na ADPF n. 378, sobre a impossibilidade de se socorrer ao suposto caráter *interna corporis* dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do processo de *impeachment* que se distanciem das prescrições constitucionais e legais que regulamentam a matéria:

> **É imperioso assinalar**, *portanto,* **em face da alta missão** de que se acha investido o Supremo Tribunal Federal, **que os desvios jurídico-constitucionais** *eventualmente praticados pelas Casas legislativas* – **mesmo quando** *surgidos no contexto de processos políticos* – **não se mostram imunes** à fiscalização judicial **desta** Suprema Corte, **como se** *a autoridade* **e** *a força normativa da Constituição* **e** *das leis da República*

> pudessem, *absurdamente,* ser neutralizadas por estatutos **meramente** regimentais **ou** pelo suposto caráter "*interna corporis*" **do ato transgressor** de direitos e garantias assegurados **pela própria** Lei Fundamental do Estado. **Irrecusável**, *desse modo,* **que a índole política** *dos atos parlamentares* **não basta**, *só por si,* **para subtraí-los** à esfera de controle jurisdicional, **eis que sempre caberá** *a esta Suprema Corte,* **mediante** formal provocação *da parte lesada,* **o exercício** da jurisdição constitucional, *que lhe é inerente,* **nos casos em que se alegue** ofensa, *atual* **ou** *iminente,* a um direito individual, **pois nenhum Poder da República** tem legitimidade **para desrespeitar** a Constituição **ou para ferir** direitos públicos **e** privados de seus cidadãos (Min. Celso de Mello, voto na ADPF n. 378, p. 326-327) (Destaques do original).

Como posteriormente ressaltado pelo ministro Luís Roberto Barroso em seu voto na medida cautelar na ADI n. 5.498, também analisada neste trabalho, se há uma questão que não é *interna corporis*, essa questão é a relativa ao *impeachment* do presidente da República que, ao fim e ao cabo, envolve a possibilidade de destituição do chefe do Poder Executivo pelo Poder Legislativo. Veja-se que, até mesmo neste caso, que se tratava de apreciar a constitucionalidade da interpretação que fora conferida a dispositivo do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, não se socorreu à doutrina dos atos *interna corporis* para solução da questão, muito embora o pedido cautelar formulado nesta ação direta de inconstitucionalidade tenha sido indeferido pela maioria então formada no Tribunal. Assim também nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128, que impugnavam a interpretação conferida ao artigo 187, parágrafo 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, pela presidência da Casa, o STF não recorreu aos atos *interna corporis* para não apreciar a questão levada à sua jurisdição.

Aliás, tanto na ADI n. 5.498, quanto nos mandados de segurança n. 34.127 e n. 34.128, os ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello restaram vencidos na preliminar de ausência de jurisdição do Tribunal ao argumento de que a matéria desses autos se inseriria no campo *interna corporis* da Câmara dos Deputados.

O mesmo se passou no caso da apreciação das medidas liminares requeridas nos mandados de segurança n. 33.837 e n. 33.838, bem como na Rcl n. 22.124, pelos ministros Teori Zavascki e Rosa Weber, que conheceram dos pedidos para determinar que a resposta à Questão de Ordem n. 105/2015 pelo presidente da Câmara dos Deputados, a pretexto de se limitar ao esclarecimento de dúvida relativa ao Regimento Interno daquela Casa legislativa, violou o artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, e a própria jurisprudência consolidada do Tribunal expressa pela súmula vinculante n. 46, uma vez que criou regras procedimentais que possivelmente seriam aplicadas a eventual tramitação de denúncia contra a presidenta Dilma Rousseff pela prática de crime de responsabilidade.

Diante de tudo o que aqui fora exposto, fica claro que a decisão do ministro Luiz Fux no MS n. 34.181, no sentido de que a votação para a autorização de instauração de processo de *impeachment* contra o presidente da República pelo Plenário da Câmara dos Deputados seria uma questão *interna corporis* àquela Casa legislativa, é incompatível com a própria jurisprudência do STF em relação à matéria. Veja-se que é o próprio artigo 23, *caput*, da Lei n. 1.079/50, que proíbe expressamente o encaminhamento de votação na apreciação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* pelo Plenário da Câmara dos Deputados. Portanto, havia uma vedação de ordem legal que impedia o presidente da Câmara dos Deputados de proceder da maneira que procedeu. Referida vedação legal, não custa lembrar, consta da lei especial exigida pelo artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, que estabelece as regras de processo e julgamento do presidente da República pela prática de crime de responsabilidade sendo, portanto, uma violação à própria normativa constitucional e legal aplicável ao processo de *impeachment*.

É no mínimo interessante notar que, em casos anteriormente apreciados pelo STF sobre a necessidade de se impor aos órgãos do Poder Legislativo o exato cumprimento das disposições que regulamentam o processo de julgamento do chefe do Poder Executivo pela prática de crime de responsabilidade no âmbito estadual, o ministro Luiz Fux foi enfático, em mais de uma oportunidade, em afirmar que as assembleias legislativas locais não poderiam se afastar da normativa estabelecida pela Constituição de 1988 e pela Lei n. 1.079/50 em relação à matéria. Apenas a título exemplo, no que se refere à obrigatoriedade da compatibilidade da legislação estadual do *impeachment* com a normativa adotada pelo modelo federal, o ministro Luiz Fux disse, quando do julgamento da ADI n. 4.791, que, "tudo quanto está em desconformidade com a Lei nº 1.079 é inconstitucional, porque realmente regula o processo penal, que é da competência exclusiva da União" (Min. Luiz Fux, voto na ADI n. 4.791, p. 24).

Além do mais, é bom que se diga que o mero fato do presidente da Câmara dos Deputados ter determinado que a orientação dos partidos não seria colocada no painel da Casa não justifica, como pretendeu fazer valer o ministro Luiz Fux, o enquadramento da questão a um ato *iterna corporis*. Primeiro, porque a questão não se limita, conforme a própria jurisprudência do STF, à economia interna da Câmara dos Deputados. Em segundo lugar, porque o descumprimento da forma estabelecida em lei para a deliberação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados representou não apenas uma violação ao direito público subjetivo do parlamentar impetrante ao devido processo legislativo, mas, também, ao devido processo legal do processo de *impeachment*. Por fim, não importa que a orientação dos partidos políticos não tenha sido exposta no painel da Câmara dos Deputados, porque o que o artigo 23, *caput*, da Lei n. 1.079/50, proíbe é o próprio encaminhamento de votação pelos líderes partidários em momento anterior à deliberação pelo Plenário, o que de fato aconteceu e não fora negado pela decisão proferida pelo ministro Luiz Fux.

A admissão da possibilidade de encaminhamento da votação pelos líderes partidários, além de representar uma violação ao devido processo legal do processo de *impeachment*, posto que contradiz expressamente o que está contido no *caput*, do artigo 23, da Lei n. 1.079/50, também representa, em última instância, o desvirtuamento do próprio instituto em voto de desconfiança. No decorrer deste trabalho, já se disse que, de acordo com a Constituição de 1988, e nos termos da jurisprudência do STF, à Câmara dos Deputados compete apenas autorizar a instauração do processo. Ou seja, o juízo realizado por referida Casa legislativa implementaria apenas uma condição de procedibilidade da denúncia ofertada em desfavor do presidente da República. É por isso que ficou consagrada a expressão segundo a qual a Câmara dos Deputados exerceria um juízo eminentemente político sobre os fatos narrados, o que, por sua vez, constituiria mera condição para o prosseguimento da denúncia.

É preciso, contudo, cautela ao interpretar o papel exercido pela Câmara dos Deputados ao apreciar a denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor do presidente da República. Isso porque o dito juízo eminentemente político sobre os fatos narrados pela peça acusatória, à primeira vista, pode levar a crer que os partidos políticos estariam autorizados a simplesmente fechar questão sobre os rumos que deveriam ser dados à denúncia. O problema dessa leitura reside no fato de que, assim, admitir-se-ia que um juízo tal como este seria equiparável a qualquer outro juízo de base político-ideológica orientada pelas linhas programáticas defendidas pelas agremiações partidárias com representação na Câmara dos Deputados. Com isso, um juízo que deveria estar orientado à verificação da existência de justa causa para autorizar a instauração de processo de *impeachment* contra o presidente da República, portanto, de verificação da consistência jurídica das imputações que são feitas ao acusado, passa a ser equiparado a uma mera deliberação política que não precisa estar minimamente fundada em critérios jurídicos.

Com isso, não se pretende eliminar o elemento político que é próprio ao desempenho das funções legislativas, mas, apenas e tão so-

mente, deixar claro que a votação do pedido de abertura de processo de *impeachment* contra o presidente da República não pode ser equiparada a uma deliberação política ordinária da Câmara dos Deputados. Clèmerson Merlin Clève, em estudo realizado sobre a incidência do princípio da fidelidade partidária em processo de *impeachment* contra governador de estado-membro da federação, foi peremptório ao afirmar a impossibilidade de fechamento de questão pelos partidos políticos representados na assembleia legislativa local. O argumento para subsidiar referido entendimento é justamente o de que uma diretriz tal como esta subverteria a própria natureza política e jurídico-penal dos crimes de responsabilidade no Direito brasileiro e reduziria as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa a meros adornos sem força vinculante.

> No plano federal, compete ao Senado Federal, após autorização da Câmara dos Deputados, instaurar o processo (decretar a acusação) e julgar o Chefe do Poder Executivo. Apenas a partir do recebimento da denúncia, será o Presidente afastado do exercício de suas funções (CF, art. 86, § 1º, II). No plano estadual, e tendo em conta o especificado na ADI 1628/SC (Relator: Ministro Eros Grau), não dispondo, a Constituinte Estadual, de competência para tratar do tema, se o julgamento compete ao Tribunal Misto a que se refere a Lei Federal 1.079/50, composto por deputados e desembargadores, à própria Assembleia incumbe: (i) decidir sobre a admissibilidade da denúncia e, após, sendo o caso, (ii) decretar a acusação com o consequente afastamento do Chefe do Poder Executivo. Ora, a atividade parlamentar, seja atuando no Tribunal Misto, seja exercendo juízo de procedência ou improcedência da acusação, confirma exercício da função de julgamento análoga àquela do

> Judiciário. Devem, portanto, os parlamentares que formaram o colegiado de julgamento (Assembleia Legislativa ou Tribunal Misto), decidir a respeito da acusação (Assembleia Legislativa) e, depois, julgar (Tribuna Misto), observado o devido processo legal, de acordo com o direito aplicável e as provas coligidas, respeitada a liberdade de convicção. O princípio da liberdade de convicção é essencial à função de julgar. Por isso que, neste tipo de atividade parlamentar, não há lugar para o estabelecimento de diretriz ensejadora de expulsão por ato de infidelidade partidária. Imagine-se diretriz partidária no sentido de que os deputados integrantes do Tribunal e filiados ao partido deverão necessariamente votar pela absolvição ou pela condenação do acusado. Concorde-se que medida deste naipe desvirtua a não mais poder a natureza do processo de *impeachment*, implicando grave ofensa à liberdade de convicção dos membros julgadores, daí por que, à luz da ordem jurídica brasileira, afigura-se absolutamente inaceitável. A mesma situação manifesta-se por ocasião da formação do juízo a respeito da decretação da acusação contra o Governador (nos crimes de responsabilidade) pelos membros da Assembleia Legislativa após ter-se admitido a denúncia como objeto de deliberação (CLÈVE, 2012, p. 51-52).

A decisão monocrática proferida pelo ministro Luiz Fux no MS n. 34.181 contrariou a orientação jurisprudencial do próprio STF no sentido da cognoscibilidade jurisdicional de questões relativas ao controle do devido processo legal do processo de *impeachment*, ao reconhecer que uma violação às disposições da Lei n. 1.079/50 não poderia ser conhecida pelo Tribunal, em virtude do fato de supostamente se

enquadrar como um ato *interna corporis*. Além disso, com a sua decisão, o ministro Luiz Fux pareceu também indicar que o juízo que é realizado pela Câmara dos Deputados durante a apreciação em Plenário do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* seria equiparável a qualquer deliberação política daquela Casa legislativa, uma vez que admitiu o encaminhamento da votação pelos líderes partidários, como que se uma deliberação tal como esta pudesse ser realizada tão somente com base na orientação político-ideológica passada pelas agremiações partidárias segundo suas linhas programáticas.

Capítulo 6

As penas aplicáveis ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade e as perguntas ainda não respondidas pelo STF

Após a sessão deliberativa extraordinária ocorrida no dia 17 de abril de 2016, a Câmara dos Deputados autorizou, mediante o voto de trezentos e sessenta e sete parlamentares, o Senado Federal a deliberar sobre eventual instauração de processo de processo de *impeachment* contra a presidenta Dilma Rousseff. Mesmo com o encerramento da participação da Câmara dos Deputados no curso do feito, o STF continuou a ser um ator institucional relevante para o desfecho do processo de *impeachment* que seria instaurado contra a presidenta Dilma Rousseff. Sendo assim, agora, passa-se à análise das decisões que foram proferidas pelo STF nesta etapa procedimental do processo de *impeachment*.

Especificamente, a partir de então, serão apreciados dois grupos de impetrações direcionadas à jurisdição do STF. Em um primeiro momento, o esforço recairá na tarefa de recuperar as impugnações judiciais que se insurgiram contra o fatiamento da votação ocorrida quando da apreciação, pelo Plenário do Senado Federal, do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* daquela Casa legislativa, que deliberou pela condenação da presidenta da República, pela prática dos alegados crimes de responsabilidade em virtude dos quais a mesma fora denunciada, cominando-lhe apenas a sanção da perda do mandato. Para tanto, acredita-se ser imprescindível resgatar o entendimento firmado pelo STF no julgamento do MS n. 21.689 em relação à natureza das sanções aplicadas ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade para a adequada compreensão das questões colocadas nessas demandas à luz da tradição republicana brasileira do *impeachment*.

Posteriormente, passa-se ao estudo da impetração realizada pela própria presidenta da República na qual se questionou, de forma am-

pla, a validade de todo o processo político de responsabilização conduzido pelas Casas do Congresso Nacional, alegando a ausência dos pressupostos jurídicos indispensáveis à válida e regular deliberação pelas Casas legislativas, bem como a inobservância das garantias processuais fundamentais no decorrer do procedimento. Referida impetração se mostra importante, pois, com ela, a presidenta pretendia anular a decisão condenatória proferida pelo Senado Federal, tendo como fundamento uma série de irregularidades havidas no decorrer de todo o procedimento, desde o recebimento da denúncia pela presidência da Câmara dos Deputados.

6.1 As impetrações direcionadas ao STF contra o fatiamento da votação no caso Dilma

No dia 31 de agosto de 2016, o Plenário do Senado Federal concluiu o julgamento da presidenta Dilma Rousseff pela prática de crime de responsabilidade. Naquela oportunidade, por sessenta e um votos a vinte, o Senado Federal entendeu que a presidenta cometeu os crimes de responsabilidade consistentes em contratar crédito com instituição financeira controlada pela união federal e em editar decretos de crédito suplementar sem autorização do Congresso Nacional, previstos nos artigos 85, inciso VI e 167, inciso V, da Constituição de 1988, bem como nos artigos 10, itens 4, 6 e 7 e 11, itens 2 e 3, da Lei n. 1.079/50, razão pela qual a acusada fora condenada à perda do cargo de presidenta da República.

Na sequência, o Senado Federal decidiu por afastar, no caso, a incidência da pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo período de oito anos, em virtude do não preenchimento do quórum de dois terços dos seus membros exigido constitucionalmente. Nessa segunda deliberação, verificou-se quarenta e dois votos favoráveis à aplicação da sanção de inabilitação, trinta e seis votos contrários e três abstenções.

É que o ministro Ricardo Lewandowski, na qualidade de presidente do processo de *impeachment*, acolheu requerimento formulado

pela bancada do Partido dos Trabalhadores (PT), para que fossem realizadas duas votações na sessão de julgamento realizada no dia 31 de agosto de 2016, pelo Plenário do Senado Federal, cindindo, portanto, a análise da aplicação das sanções de perda do cargo e de inabilitação para o exercício de qualquer função pública em dois momentos distintos.

Dessa forma, primeiramente, os senadores responderam se a presidenta deveria, ou não, perder o mandato em virtude das acusações que lhe foram imputadas. Posteriormente, decidiram se a acusada deveria, ou não, ser inabilitada ao exercício de qualquer função pública pelo prazo de oito anos. Sendo assim, ao final daquela sessão deliberativa extraordinária, encerrou-se o processo de *impeachment* instaurado contra a presidenta Dilma Rousseff que culminou em sua condenação apenas à perda do cargo.

Diante disso, o STF fora instado a se manifestar sobre a questão. Várias foram as impugnações direcionadas ao Tribunal questionando o fatiamento da votação que culminou no final do processo de *impeachment* instaurado pelo Senado Federal contra a presidenta Dilma Rousseff. Ao todo, quinze mandados de segurança foram impetrados questionando a regularidade desse ato. Associações civis, cidadãs e cidadãos, parlamentares e partidos políticos impetraram mandados de segurança contra a decisão do presidente do processo de *impeachment* que, em atendimento a requerimento formulado pela bancada do PT no Senado Federal, deferiu o destaque relativo à cisão da votação realizada pelo Plenário daquela Casa legislativa no dia 31 de agosto de 2016.

Todos os mandados de segurança foram distribuídos à relatoria da ministra Rosa Weber. Referidas impetrações podem ser separadas em dois grandes grupos. Aquelas que foram impetradas por associações civis, bem como por cidadãs e cidadãos, e aquelas que foram impetradas por parlamentares e partidos políticos. As primeiras, sequer foram conhecidas, em virtude da ausência de legitimidade ativa dos impetrantes. As segundas, por sua vez, tiveram os pedidos cautelares apreciados, mas, todavia, indeferidos pela ministra Rosa Weber.

Especificamente, os mandados de segurança n. 34.372, n. 34.375, n. 34.376, n. 34.377, n. 34.383, n. 34.391, n. 34.411 e n. 34.430 não foram conhecidos, por ausência de legitimidade ativa das associações civis e dos cidadãos impetrarem mandado de segurança contra ato praticado no interior das Casas congressuais visando assegurar o devido processo legislativo. Por isso, referidas impetrações não serão analisadas aqui, pois, como já dito neste trabalho, os mandados de segurança que sequer foram conhecidos por ausência de legitimidade ativa do impetrante, nos termos da tradicional jurisprudência do STF, que atribui somente ao parlamentar o direito público subjetivo ao devido processo legislativo, escapa aos objetivos traçados nesta empreitada.

Já os mandados de segurança n. 34.378, n. 34.379, n. 34.384, n. 34.385, n. 34.394, n. 34.403 e n. 34.418, impetrados por partidos políticos, por senadores da República e por deputado federal foram conhecidos, porém, os pedidos cautelares neles formulados foram indeferidos pela ministra Rosa Weber ao argumento de que a ausência de demonstração do risco da demora seria causa suficiente para a não concessão da medida cautelar e, ao mesmo tempo, não representaria prejuízo ao juízo de mérito a ser proferido nesses feitos. Na sequência, serão apreciados os argumentos utilizados pela ministra Rosa Weber para solucionar cada uma dessas impetrações.

Em apertada síntese, basicamente, como todas essas impetrações se insurgiram contra ato do presidente do processo de *impeachment* por meio do qual a deliberação sobre a aplicação das sanções da perda do cargo e da inabilitação para o exercício de qualquer função pública foi cindida em duas votações, alegou-se, em todos os feitos, que o artigo 52, parágrafo único, da Constituição de 1988, teria sido violado, posto que, a partir da redação deste dispositivo constitucional, não seria possível aplicar a pena de perda do cargo dissociada da pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública. É que nos termos do artigo 52, parágrafo único, da Constituição de 1988, a condenação que eventualmente pode ser proferida pelo Senado Federal ao final do processo de *impeachment* instaurado contra o presidente da República será limitada à perda do cargo, com inabilitação,

por oito anos, para o exercício de função pública, desde que o quórum de dois terços dos membros dessa Casa legislativa seja atingido. O que estava em jogo, portanto, era a correta interpretação do artigo 52, parágrafo único, da Constituição de 1988. Em suma, tratava-se de saber se as sanções de perda do cargo e de inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de oito anos deveriam ter sido aplicadas em uma única votação ou se votações distintas poderiam ter sido realizadas.

6.2 As decisões proferidas pela ministra Rosa Weber

Como já dito anteriormente, as quinze impetrações que se insurgiram contra o fatiamento da votação das sanções que seriam cominadas à presidenta Dilma Rousseff podem ser separadas em dois grandes grupos. O primeiro, contendo aqueles mandados de segurança que não tiveram conhecimento por ausência de legitimidade ativa de seus impetrantes. O segundo, composto pelos mandados de segurança que, apesar de conhecidos, tiveram seus pedidos cautelares indeferidos pela sua relatora, a ministra Rosa Weber. Dessa forma, inicialmente, passa-se à exposição dos argumentos utilizados pela ministra Rosa Weber para indeferir os pedidos cautelares formulados nos mandados de segurança impetrados por parlamentares e partidos políticos.

Conforme já dito anteriormente, os mandados de segurança n. 34.378, n. 34.379, n. 34.384, n. 34.385, n. 34.394, n. 34.403 e n. 34.418, impetrados por partidos políticos e por parlamentares foram conhecidos, porém, os pedidos cautelares neles formulados foram indeferidos pela ministra Rosa Weber ao argumento de que a ausência de demonstração do risco da demora seria causa suficiente para a não concessão da medida liminar e, ao mesmo tempo, não representaria prejuízo ao juízo de mérito a ser proferido nesses feitos.

Após breve relatório dos casos, a ministra Rosa Weber inicia a fundamentação da decisão monocrática por ela proferida. Contudo, diferentemente do que se passou com os mandados de segurança que não foram conhecidos, nesses feitos, a ministra relatora fez questão de

destacar três aspectos relevantes para o deslinde dos casos. São eles: (i) a jurisprudência do STF em relação ao direito subjetivo do parlamentar para impetrar mandado de segurança; (ii) a caracterização, no caso concreto, do devido processo legislativo a ser defendido por aquela via processual; e (iii) os próprios aspectos instrumentais da via eleita, como continente no qual a controvérsia está sendo veiculada. Referido destaque se mostrou relevante, pois, ao contrário dos cidadãos e de associação civil, pelo menos a princípio, para a ministra Rosa Weber, os parlamentares (aqui incluídos senadores da República e deputados federais) e, especialmente, os partidos políticos, não seriam terceiros estranhos ao processo legislativo. Tanto é assim que, os mandados de segurança por eles impetrados foram conhecidos pela ministra relatora do caso, não obstante a possibilidade de reexame da matéria quando da apreciação do mérito dessas demandas.

A partir dessas premissas, a ministra Rosa Weber inicia a fundamentação de sua decisão recuperando a clássica jurisprudência do STF em relação à existência do direito subjetivo do parlamentar para, individualmente, questionar, em sede judicial, atos praticados no interior da Casa legislativa da qual seja membro. Trata-se do reconhecimento da existência do direito público subjetivo do parlamentar ao devido processo legislativo e da competência dos órgãos do Poder Judiciário para impedir eventual violação das disposições constitucionais que disciplinam o exercício das funções exercidas de forma típica e atípica pelos corpos legislativos.

Consequentemente, a partir do entendimento firmado pela própria jurisprudência do STF ainda na década de 1980, para a ministra Rosa Weber, aos terceiros estranhos à estrutura das Casas congressuais, isto é, àqueles que não sejam detentores de mandato eletivo perante a Casa diante da qual o ato impugnado fora praticado, faltaria legitimidade ativa à impetração de mandado de segurança almejando o mesmo tipo de tutela. Por essa razão, a ministra Rosa Weber fez questão de ressaltar, novamente, que o primeiro grupo de impetrações distribuídas à sua relatoria, em cujos pólos ativos figuravam cidadãs e cidadãos, bem como associação civil, não obtiveram conhecimento.

Portanto, filiando-se à já consolidada jurisprudência do STF em relação à matéria, a ministra Rosa Weber entendeu por bem declarar a ilegitimidade ativa desses impetrantes.

Dois desdobramentos se colocariam diante do reconhecimento da legitimidade ativa do parlamentar para impugnar, mediante a impetração de mandado de segurança, atos praticados pelas Casas congressuais no decorrer do processo legislativo. O primeiro deles diria respeito à possibilidade de deputado federal questionar ato legislativo do qual não tomou parte porque praticado no âmbito do Senado Federal. Especificamente sobre esse ponto, a ministra Rosa Weber adiantou ser possível, em tese, adotar interpretação ampliativa ou restritiva a partir do entendimento jurisprudencial já existente. O segundo, por sua vez, diria respeito ao cabimento de mandado de segurança coletivo impetrado por partidos políticos, em relação ao qual, no mandado de segurança n. 34.070, o ministro Gilmar Mendes, por meio da decisão monocrática por ele proferida em sede liminar, afirmou ser preciso haver revisão do tema pelo Tribunal.[150] No entanto, reservou-se a ministra relatora de se manifestar sobre esses dois desdobramentos quando da apreciação do mérito desses mandados segurança, em respeito aos limites que se impõem à atuação do relator em relação ao colegiado do Tribunal. Por isso, pelo menos por ora, todos os mandados de segurança que compõem esse segundo grupo de impetrações foram conhecidos pela ministra Rosa Weber, não obstante a possibilidade de revisão desse entendimento em momento posterior.

Na sequência, a ministra Rosa Weber delimitou os aspectos materiais da controvérsia que, segundo ela, estavam relacionados ao controle jurisdicional dos atos legislativos, em relação ao qual há farta jurisprudência do STF e extensa produção doutrinária sobre a chamada doutrina das questões políticas e dos atos *interna corporis*. A ministra relatora fez questão de ressaltar a aqui já mencionada doutrina de Rui Barbosa, produzida ainda sob a vigência da Constituição de 1891. Porém, sem adentrar na evolução da jurisprudência do Tribunal e da

150 Para uma análise crítica da decisão proferida pelo ministro Gilmar Mendes no mandado de segurança n. 34.070, Cf. MEYER, 2016.

doutrina sobre as relações que se estabelecem entre Direito e política sob a ótica do princípio da separação dos poderes, a ministra Rosa Weber destacou haver o reconhecimento da existência de um direito ao devido processo legislativo, ao mesmo tempo em que, se reconhece a existência de campos impenetráveis aos tribunais.

Sobre a questão de fundo dessas impetrações, qual seja, a correta interpretação do artigo 52, parágrafo único, da Constituição de 1988, a ministra Rosa Weber não teve dúvidas, pelo menos neste juízo perfunctório, quanto à possibilidade de manifestação do STF sobre o fatiamento das votações destinadas à aplicação das sanções ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade. Haveria na hipótese, nas palavras da ministra relatora, "atividade de primeira grandeza no panorama constitucional" que, na verdade, constituiria "tema fundamental à ordem democrática", em relação à qual haveria dúvida sobre o correto sentido da disposição constitucional regulamentadora da matéria. Além da relevância da questão colocada nessas impetrações, a ministra Rosa Weber fez questão de ressaltar o precedente firmado pelo STF no julgamento do MS n. 21.689, no qual se discutiu justamente a possibilidade de aplicação isolada de apenas uma das sanções imputáveis ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade.

A partir de então, a ministra Rosa Weber faz considerações sobre as características próprias da ação mandamental, destacando que o mandado de segurança é a via processual que carrega consigo inegável substrato político, posto que destinado a reparar atos estatais, comissivos ou omissivos, que, supostamente, violam ou ameaçam de lesão os direitos de particulares. A possibilidade de concessão de medida liminar em sede de mandado de segurança, por sua vez, evitaria que o direito titularizado pelo impetrante seja prejudicado de forma definitiva e antijurídica pelo ato praticado ou em vias de ser praticado pela autoridade pública apontada como coatora. Para tanto, seria preciso demonstrar, na hipótese concreta de cada impetração, a concorrência de dois requisitos legais: a probabilidade do direito alegado e o risco da demora.

Somente após todas essas considerações é que a ministra relatora prossegue para analisar os pedidos cautelares formulados em sede limiar nos mandados de segurança impetrados por parlamentares e partidos políticos. Como aqui já dito, referidos pedidos foram indeferidos ao argumento da ausência do risco da demora. É que para a ministra Rosa Weber, a não concessão da medida liminar não acarretaria, naquele momento, dano ao direito subjetivo ao devido processo legislativo que os impetrantes reputam ter sido violado pelo alegado descumprimento do disposto no artigo 52, parágrafo único, da Constituição de 1988.

6.3 O mandado de segurança n. 21.689 e as penas aplicáveis ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade: há algum caminho a seguir?

O que acontece se o presidente da República renunciar ao cargo durante a sessão de julgamento já iniciada pelo Plenário do Senado Federal? Deveria ou não ser extinto o processo? Tal ato prejudicaria ou não a aplicação da sanção de inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de oito anos? Foram justamente essas questões que se colocaram diante do STF em virtude da impetração, pelo então presidente da República, Fernando Collor de Mello, do MS n. 21.689.

Fernando Collor de Mello foi levado a julgamento perante o Plenário do Senado Federal pela prática de crime de responsabilidade no dia 29 de dezembro de 1992. Ocorre que, nesse mesmo dia, o presidente renunciou ao cargo. O Senado Federal aceitou a renúncia, mas, não obstante isso, aquela Casa legislativa decidiu prosseguir com o julgamento, aplicando ao acusado a pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de oito anos, já que a pena relativa à perda do cargo ficou prejudicada pela renúncia. Diante disso, Fernando Collor de Mello impetrou o MS n. 21.689, distribuído à relatoria do ministro Carlos Velloso.

Argumentou o impetrante que a pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de oito anos seria acessória à pena de perda do cargo e que, portanto, não poderia ser aplicada sem aquela. Alegou também que a finalidade primacial do *impeachment* seria afastar do cargo o agente político inapto ao exercício de suas funções e que, nos termos da jurisprudência do STF, segundo o que dispõe o Decreto-Lei n. 201/67, em relação aos prefeitos municipais, somente seria possível processá-los pela prática de crime de responsabilidade enquanto ainda estivessem no cargo. Tratava-se, em suma, de uma tentativa de evitar a aplicação da pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de oito anos, já que, diante da conjuntura política do momento, sua condenação parecia certa.

Era preciso, então, saber se, no sistema constitucional brasileiro, a pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública seria autônoma ou acessória em relação à pena de perda do cargo. No primeiro caso, não haveria impedimento para que o Plenário do Senado Federal, no exercício da função de julgar o presidente da República pela prática de crime de responsabilidade, decidisse por impor isoladamente a pena de inabilitação, em virtude da prejudicialidade de aplicação da pena de perda do cargo do acusado que renunciou ao cargo antes do veredicto final ter sido proferido. No segundo caso, por sua vez, a renúncia impediria que o julgamento prosseguisse impossibilitando, assim, a aplicação isolada da pena de inabilitação.

O ministro Carlos Velloso, relator do MS n. 21.689, iniciou o seu voto destacando a possibilidade de controle jurisdicional do processo de *impeachment* do presidente da República, nos termos da própria jurisprudência firmada pelo STF quando do julgamento dos mandados de segurança n. 20.941, n. 21.564 e n. 21.623. Em seguida, tal como exposto na primeira parte deste trabalho, o ministro relator do caso passa à análise do mérito da causa, com base na distinção entre as tradições constitucionais brasileira e norte-americana do *impeachment*. O ponto distintivo seria justamente a exigência constitucional de que lei especial definisse os crimes de responsabilidade e estabelecesse as

regras de processo e julgamento. Assim se passou desde 1891, com a primeira Constituição republicana brasileira.

O resgate é importante, pois, no período republicano, as leis especiais encarregadas da definição dos crimes de responsabilidade e do estabelecimento de suas regras de processo e julgamento conferiram tratamento distinto às sanções aplicáveis ao condenado pela prática dessas infrações. As leis n. 27 e n. 30 de 1892, em cumprimento ao determinado pelo artigo 54, da Constituição de 1891, respectivamente, disciplinaram o processo e julgamento do presidente da República e definiram os crimes de responsabilidade passíveis de serem cometidos pelo chefe do Poder do Executivo. Referidas leis vigoraram até a edição da Lei n. 1.079/50 que, atualmente, naquilo que foi recepcionada pela Constituição de 1988, define os crimes de responsabilidade e estabelece suas regras de processo e julgamento, atendendo à exigência do artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988. Além da alteração da legislação especial encarregada da definição dos crimes de responsabilidade e de suas regras de processo e julgamento, o tratamento constitucional conferido à matéria também se alterou de lá para cá.

Nos termos do artigo 33, parágrafo 3º, da Constituição de 1891, ao Senado Federal competiria processar e julgar o presidente da República pela prática de crime de responsabilidade, cominando-lhe, em caso de condenação, as penas de perda do cargo e de incapacidade para o exercício de qualquer outro. Nos termos do artigo 3º, da Lei n. 27, de 1892, o processo de *impeachment* somente poderia ser intentado em face do presidente da República durante o período do mandato presidencial e cessaria sempre, quando, por qualquer motivo, este deixasse o cargo. Por influência do modelo norte-americano do *impeachment*, portanto, a perda definitiva do cargo encerraria o processo de *impeachment* eventualmente instaurado contra o presidente da República, bem como a tramitação de qualquer denúncia pela prática de crime de responsabilidade contra ele ofertada. Assim, a permanência no cargo era condição tanto para oferta da denúncia quanto de sua

procedibilidade perante as Casas congressuais. Como destacado pelo ministro Carlos Velloso em seu voto no MS n. 21.689:

> A Lei nº 27, de 7-1-1892, que cuida do processo e julgamento do Presidente da República, após estabelecer que <<é permitido a todo cidadão denunciar o Presidente da República perante a Câmara dos Deputados pelos crimes comuns ou de responsabilidade>> (art. 2º), estatuía, no art. 3º, que <<o processo de que trata esta lei só poderá ser intentado durante o período presidencial, e cessará quando o Presidente, por qualquer motivo, deixar definitivamente o exercício do cargo>>.
> A referida Lei nº 27, de 7-1-1892, deixava expresso, está-se a ver, que o processo de **impeachment** contra o Presidente da República somente poderia ser instaurado <<durante o período presidencial>>. E mais: na linha da doutrina americana, estabelecia que, deixando o Presidente da República, por qualquer motivo, definitivamente, o exercício do cargo, cessaria o processo de **impeachment** (BRASIL, 1996, p. 317) (Destaques do original).

Já a Lei n. 30, de 1892, que definia os crimes de responsabilidade passíveis de serem cometidos pelo presidente da República, dispunha, em seu artigo 2º, que a prática dos crimes por ela definidos seria punida com a perda do cargo e com a incapacidade para o exercício de qualquer outro. Dessa forma, a condenação do acusado pela prática de crime de responsabilidade poderia resultar na perda do cargo somente ou na perda do cargo e na incapacidade para exercício de qualquer outro. A incapacitação para exercício de qualquer outro cargo era nitidamente acessória à perda do cargo. Isso ficaria claro a partir da leitura dos artigos 23 e 24, da Lei n. 27, de 1892, que, ao disciplinar o julgamento do chefe do Poder Executivo pelo Plenário do Senado Fe-

deral, estabelecia um procedimento formado por duas deliberações: a primeira destinada a saber se o acusado cometeu, ou não, as infrações que lhe eram imputadas e, se em virtude delas, deveria, ou não, ser condenado à perda do cargo. A segunda, na hipótese de haver maioria qualificada de dois terços pela condenação do acusado, destinava-se a saber se a pena de perda do cargo deveria ser agravada com a pena de incapacidade para exercício de qualquer outro. Como também destacado pelo ministro Carlos Velloso em seu voto no MS n. 21.689:

> Cuidando dos crimes de responsabilidade do Presidente da República, a Lei nº 30, de 8-1-1892, prescrevia, no seu artigo 1º, que <<são crimes de responsabilidade do Presidente da República os que esta lei especifica.>> E no seu art. 2º dispunha: << Art. 2º - Esses crimes serão punidos com a perda do cargo somente ou com esta pena e a incapacidade para exercer qualquer outro, impostas por sentença do Senado, sem prejuízo da ação da justiça ordinária, que julgará o delinquente segundo o direito processual e criminal comum.>>
> O processo de **impeachment**, ou a procedência do **impeachment** implicaria, pois, a perda do cargo somente e a incapacidade para exercer qualquer outro.
> A pena de perda do cargo, pena principal, poderia ser aplicada solitariamente, ou ser agravada com a pena de incapacitação para exercer qualquer outro cargo (Lei nº 30, de 1892, art. 2º). O caráter de pena acessória da incapacitação para exercer qualquer outro cargo deflui do disposto nos artigos 23 e 24 da Lei nº 27, de 1892:
> <<Art. 23. Encerrada esta (a discussão sobre o objeto da acusação, art. 22), fará o presidente um relatório resumido das provas e fundamentos da

> acusação e da defesa, e perguntará se o acusado cometeu o crime ou os crimes de que é arguido, e se o Tribunal o condena à perda do cargo.>>
> <<Art. 24. Vencendo-se a condenação nos termos do artigo precedente, perguntará o presidente se a pena de perda do cargo deve ser agravada com a incapacidade para exercer qualquer outro.>> (BRASIL, 1996, p. 317) (Destaques do original).

Após um resgate do tratamento conferido à matéria pelas demais constituições republicanas brasileiras, inclusive, pela Constituição de 1988, o ministro Carlos Velloso chega à conclusão de que a Lei n. 1.079/50, especialmente em razão dos seus artigos 15, 31, 33 e 34, teria operado uma mudança significativa na relação que se estabelece entre as sanções passíveis de serem aplicadas ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade. Segundo o artigo 15, da Lei n. 1.079/50, a denúncia por crime de responsabilidade somente poderá ser recebida enquanto o denunciado não tiver, por qualquer motivo, deixado definitivamente o cargo. Ao contrário, portanto, do que dispunha o artigo 3º, da Lei n. 27, de 1892, agora, a permanência no cargo seria condição apenas para o recebimento da denúncia, de modo que o fim do mandato não mais faz cessar, tal como fazia no sistema anterior, o processo de *impeachment* ou mesmo a tramitação da denúncia. Já os artigos 31, 33 e 34, da Lei n. 1.079/50, ao contrário dos artigos 23 e 24, da Lei n. 27, de 1892, não prevêem duas votações no Senado Federal para saber se a pena de perda do cargo deveria, ou não, ser agravada pela pena de incapacidade para exercício de qualquer outro. Por essas razões, a pena de incapacidade teria perdido seu caráter acessório, não sendo mais possível aplicar ao condenado pela prática de crime de responsabilidade tão somente a pena de perda do cargo.

> O que ocorre, na verdade, é que a Lei nº 1.079, de 1950 – a lei referida no parágrafo único do

art. 85 da Constituição, assim a lei que, na forma do comando constitucional, define os crimes de responsabilidade e estabelece as normas de processo e julgamento de tais crimes – assentando, apenas, que a denúncia só pode ser recebida enquanto o denunciado não tiver, por qualquer motivo, deixado definitivamente o cargo, propicia o entendimento de que, recebida a denúncia, desde que esteja o denunciado no exercício do cargo, prosseguirá o processo, até o seu final. De outro lado, o mínimo que ocorrerá, com o reconhecimento de que, no ponto, o direito positivo brasileiro mudou, com a edição da Lei nº 1.079, de 1950, artigo 15, é que a doutrina formada à luz do disposto no artigo 3º, da Lei nº 27, de 1892, no sentido de que, deixando o Presidente da República o exercício do cargo, cessaria o processo de **impeachment**, não mais prevalece. E não mais prevalece, também diante da alteração havida no tocante à pena de habilitação. No sistema anterior, na vigência da Lei nº 30, de 1892, art. 2º, conforme vimos, a procedência do **impeachment** implicaria a perda do cargo apenas, ou a perda do cargo e a incapacidade para exercer qualquer outro. Aquela, a perda do cargo, poderia ser aplicada solitariamente, ou ser agravada com a pena acessória de incapacitação para exercer qualquer outro cargo (Lei nº 30, de 1892, art. 2º), certo que esse caráter de acessoriedade da pena de incapacitação para exercer qualquer outro cargo deflui do disposto nos artigos 23 e 24 da Lei nº 27, de 1892. A Lei nº 1.079, de 1950, não permite a aplicação solitária da pena de perda do cargo. Comparem-se os artigos 2º da Lei nº 30, de 1892, com o artigo 2º da Lei nº 1.079, de 1950, e os artigos

> 23 e 24, da Lei nº 27, de 1892, com os artigos 31, 33 e 34, da Lei nº 1.079/50 (BRASIL, 1996, p. 319-320) (Destaques do original).

Além da modificação operada no caráter acessório da pena de inabilitação promovida no campo da legislação especial encarregada de definição dos crimes de responsabilidade e do estabelecimento de suas respectivas regras de processo e julgamento, houve também, segundo o ministro Carlos Velloso, alteração desse caráter no plano constitucional. A partir da Constituição de 1934, todos os textos constitucionais brasileiros estabeleceram como sanções aplicáveis ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade a perda do cargo com a inabilitação para o exercício de qualquer outra função. Desde então, utiliza-se a preposição "com" ao invés do conectivo "e", o que teria, por sua vez, esvaziado a acessoriedade da pena de inabilitação em relação à pena de perda do cargo.

> Esse caráter de acessoriedade da pena de inabilitação cede, entretanto, no constitucionalismo brasileiro, a partir da Constituição de 1934 (CF/1934, art. 58, § 7º; CF/1946, art. 62, § 3º; CF/1967, art. 44, parág. único; CF/1969, art. 42, parág. único; CF/1988, art. 52, parágrafo único). E cede, também, diante do direito infraconstitucional, ou seja, diante da Lei nº 1.079, de 1950, lei que, por determinação constitucional, define os crimes de responsabilidade e estabelece as normas de processo e julgamento do **impeachment**. [...]
>
> A preposição <<com>>, utilizada no parágrafo único do art. 52, acima transcrito, ao contrário do conectivo <<e>>, do § 3º, do art. 33, da CF/1891, não autoriza interpretação no sentido de que se tem, apenas, enumeração das penas que poderiam ser aplicadas. Implica, sim, a interpretação no sentido

> de que ambas deverão ser aplicadas. É que a preposição <<com>> opõe-se à preposição <<sem>> (BRASIL, 1996, p. 327) (Destaques do original).

A conclusão a que chega o ministro Carlos Velloso em seu voto é no sentido de que "não há falar, na ordem constitucional brasileira, que a pena de inabilitação inscrita no parág. único do art. 52, da Constituição, tenha caráter de pena acessória" (BRASIL, 1996, p. 329). Ambas as sanções previstas neste dispositivo constitucional deveriam, portanto, ser aplicadas conjuntamente ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade.

No caso do MS n. 21.689 havia uma especificidade que, nos termos do voto do ministro relator, autorizava o Senado Federal a continuar o julgamento do impetrante, mesmo com a renúncia do cargo feita pelo mesmo. Como aqui já fora dito, o então presidente da República, Fernando Collor de Mello, apresentou a carta de renúncia ao cargo durante a sessão de julgamento que estava sendo realizada pelo Plenário do Senado Federal. Tal fato fora considerado pelo ministro Carlos Velloso como violador dos princípios que regem o exercício da Administração Pública, do artigo 37, *caput*, da Constituição de 1988, em especial aos princípios da impessoalidade e da moralidade.

> [...] é forçoso acolher o entendimento no sentido de que a renúncia, tal como ocorreu, é atentatória, na verdade, ao princípio constitucional da impessoalidade (CF. art. 37), que compreende o princípio da finalidade, impondo ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal [...]. Ora, conforme exaustivamente foi exposto, não há, na ordem jurídica brasileira, contemporaneamente, norma legal que autorize a prática do ato da renúncia

> com a finalidade desejada pelo impetrante. A admissão do ato, com a finalidade pretendida, vale dizer, com a finalidade de impedir a conclusão de um julgamento já iniciado, seria ofensiva, também, ao princípio da moralidade administrativa, pressuposto de validade de qualquer ato de agente público (BRASIL, 1996, p. 329).

Para o que aqui interessa, o fato da perda do mandato não mais ser uma causa de extinção da punibilidade, do julgamento do processo de *impeachment* não visar apenas à aplicação da sanção de perda do cargo, bem como a violação aos princípios que regem a atuação da Administração Pública no caso concreto pelo ato de renúncia do impetrante foram causas suficientes para que o ministro Carlos Velloso justificasse a perda do caráter acessório da pena de inabilitação, segundo comprovariam as já mencionadas alterações ocorridas na legislação especial de regência da matéria e nos próprios textos constitucionais republicanos brasileiros. Dessa forma, a impossibilidade de aplicação da pena de perda do cargo, prejudicada em virtude da renúncia, não impediria que o Senado Federal prosseguisse com o julgamento do caso e decidisse aplicar ao acusado apenas e tão somente a pena de inabilitação, posto que a conclusão a que chegou o ministro Carlos Velloso no final de seu voto foi no sentido de que ambas seriam autônomas. Nesse sentido, ambas as sanções seriam, para o ministro relator do caso, autônomas, mas de aplicação conjunta.

> [...] no caso sob julgamento, o processo de **impeachment** foi instaurado quando o Presidente, ora impetrante, estava no exercício do cargo. É apenas isso o que a Lei nº 1.079, de 1950, exige, no seu art. 15 <<a denúncia só poderá ser recebida enquanto o denunciado não tiver, por qualquer motivo, deixado definitivamente o cargo>>. De outro lado, também aqui não há lei alguma que

> estabeleça que a extinção do mandato seja causa extintiva da punibilidade. Isto ocorreria, conforme vimos, no sistema anterior à Lei nº 1.079, de 1950, vale dizer, no regime da Lei nº 27, de 1892, artigo 3º, que dispunha: <<o processo de que trata esta lei só poderá ser intentado durante o período presidencial, e cessará quando o presidente, por qualquer motivo, deixar definitivamente o exercício do cargo>>. E, finalmente, também aqui, no caso sob julgamento, o processo de **impeachment** não visa, apenas à perda do cargo, mas, também, à <<inabilitação por oito anos, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis>>. (CF, art. 52, parág. único). Conforme já vimos, essas duas penas são autônomas (BRASIL, 1996, p. 332-333) (Destaques do original).

Com base nessa ordem de argumentos, o ministro relator do caso indeferiu a segurança requerida no MS n. 21.689. Os ministros Francisco Rezek e Marco Aurélio se declararam suspeitos para julgarem a causa. Já o ministro Sidney Sanches se declarou impedido. Após a superação das questões preliminares, dentre elas, a de falta de jurisdição do STF para conhecer da matéria, suscitada pelo ministro Paulo Brossard, os ministros Sepúlveda Pertence, Paulo Brossard e Néri da Silveira indeferiram o pedido. Por sua vez, os ministros Ilmar Galvão, Celso de Mello, Moreira Alves e Octavio Gallotti deferiram o pedido requerido no feito. Para solucionar o impasse, foram convocados três ministros do Superior Tribunal Justiça, seguindo o disposto na antiga redação conferida ao artigo 40, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Os ministros William Patterson, Antônio Torreão Braz e José Dantas, convocados do Superior Tribunal de Justiça para completar o quórum necessário ao julgamento da causa, votaram pelo indeferimento do pedido, nos termos do voto proferido pelo ministro

Carlos Velloso. Ao final do julgamento vigorou o entendimento proclamado pelo ministro relator do caso segundo o qual as sanções aplicáveis ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade seriam autônomas, mas de aplicação conjunta.

No dia 1º de setembro de 2016, um dia após a conclusão do julgamento da então presidenta Dilma Rousseff pelo Plenário do Senado Federal, dois ministros do STF criticaram, perante a imprensa, a decisão tomada pelo ministro Ricardo Lewndowski que, na qualidade de presidente do processo de *impeachment*, permitiu o fatiamento da votação das sanções que poderiam ser aplicadas à acusada. O ministro Gilmar Mendes classificou o ato como "bizarro", pois, se as sanções fossem autônomas, o Senado Federal, então, poderia ter aplicado à ex-presidenta apenas a pena de inabilitação, mantendo-a no cargo. Para o ministro, uma conclusão tal como esta, além de "ilógica", seria também "extravagante" do "ponto de vista jurídico". Na expressão por ele utilizada, a solução encontrada "não passa na prova dos 9 do jardim de infância do direito constitucional". Outro ministro do Tribunal que se manifestou sobre a questão foi o ministro Celso de Mello, para quem, o procedimento da votação ocorrida no Senado Federal pareceu não ter sido "muito ortodoxo", pois, na sua leitura, a "sanção constitucional" aplicável ao processo de *impeachment* "é uma e, sendo uma, é incindível".[151]

Mas há realmente um caminho seguro a se seguir na matéria, tal como categoricamente afirmado pelos ministros Gilmar Mendes e Celso de Mello? Na única oportunidade na qual o STF se manifestou sobre a questão, no julgamento do MS n. 21.689, o entendimento majoritário formado seguiu os termos do voto proferido pelo ministro Carlos Velloso, relator do caso, para quem, as sanções de perda do cargo e de inabilitação seriam autônomas, mas de aplicação conjunta. Naquela oportunidade, venceu o entendimento segundo o qual a perda definitiva do mandato antes do término do processo não impediria

151 LADEIRA, Pedro. **Ministros do STF criticam 'fatiamento' de votação do impeachment.** 2016. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/09/1809250-ministro-do-stf-classifica-como-bizarro-o-formato-de-votacao-do-impeachment.shtml>. Acesso em: 07 jun. 2019.

que o julgamento do mesmo prosseguisse, razão pela qual a sanção de inabilitação poderia ser aplicada sozinha, isto é, sem a pena de perda cargo cuja aplicação, àquela altura, estava prejudicada devido à renúncia do acusado. Agora, porém, trata-se de se saber se a pena de perda do cargo pode ser aplicada independentemente da pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública. De qualquer forma, em ambas as situações, isto é, tanto no caso Collor, quanto no caso Dilma, a grande questão que se colocou diante do STF é saber se as penas são acessórias ou autônomas.

No caso Dilma, as decisões monocráticas proferidas pela ministra Rosa Weber naquele grupo de mandados de segurança que foram conhecidos não enfrentaram a questão, ao argumento da ausência do perigo da demora para concessão das medidas liminares neles requeridas. Já no caso Collor, por sua vez, o STF enfrentou a questão, muito embora a solução dada ao MS n. 21.689, pelo voto proferido pelo ministro Carlos Velloso se apresente, pelo menos a princípio, um tanto quanto contraditória em seus próprios termos. Ora, como pode ser possível sustentar, tal como feito pelo ministro Carlos Velloso na parte inicial do seu voto no MS n. 21.689, que as penas de perda do cargo e de inabilitação para o exercício de qualquer outra função pública, em virtude das alterações ocorridas na normativa aplicável ao processo de *impeachment* do presidente da República, deveriam ser aplicadas em conjunto e, ao final, chegar à conclusão de que ambas seriam autônomas?

A não ser ao argumento de que a renúncia apresentada durante a sessão de julgamento não produz efeitos sobre a pena de incapacidade para o exercício de outros cargos públicos, posto que viola os princípios da Administração Pública, a configurar, portanto, uma hipótese de fraude processual, não há argumento razoável que sustente referido argumento. Veja-se que, apesar de considerar a renúncia como um ato violador dos princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa, o ministro Carlos Velloso não avança em seu voto no MS n. 21.689 para considerar que, em virtude da violação desses princípios, tal ato não produziria efeitos em relação à inelegibilidade do acusado.

Caso a presidenta Dilma Rousseff tivesse optado por seguir o caminho trilhado por Fernando Collor de Mello, isto é, se ela tivesse renunciado ao seu mandato como uma tentativa de impedir a aplicação da sanção de incapacidade para o exercício de qualquer função pública, a situação seria regida, pelo menos em parte, pela alínea k, do inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar n. 64/90, com a nova redação que lhe foi conferida pela Lei Complementar n. 135/2010, segundo o qual, é inelegível o presidente da República que renunciar ao seu mandato desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo, por infringência de dispositivo da Constituição Federal, para o período remanescente do mandato para o qual fora eleito e nos oito anos subsequentes. Diz-se pelo menos em parte, pois, referido dispositivo legal apenas retira a capacidade eleitoral passiva do presidente da República que eventualmente renunciar ao seu mandato após a oferta da denúncia por crime de responsabilidade em seu desfavor, não impedindo, portanto, que o mesmo exerça funções públicas em cargos não eletivos.

Logo, a alternativa encontrada pelo então presidente da República, Fernando Collor de Mello, para tentar escapar da pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública, hoje, não seria viável, já que o objetivo pretendido por Collor com a renúncia era evitar a sua inelegibilidade. Nesse mesmo sentido é a doutrina de Bernardo Gonçalves Fernandes:

> É importante salientar, que a renúncia do Presidente Collor não teve êxito no que tange a pena de **inabilitação para o exercício de funções públicas,** na medida em que o **processo** já havia se **iniciado** e já estávamos **no julgamento,** quando a tese foi analisada pelo próprio Senado (órgão julgador).
>
> Porém, atualmente, entendemos que essa discussão (aventada no caso Collor) sequer teria suporte jurídico em relação ao tema das **inelegibilidades.**

> Certo é que, no que tange a **possibilidade** de **concorrer para o exercício de mandato público eletivo,** temos que a Lei Complementar nº 135/2010 referente às inelegibilidades infraconstitucionais (impedimentos à capacidade eleitoral passiva) determinou no art. lº, alínea K que o **Presidente da República** ficará **inelegível** se **renunciar** a seu mandato desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, para as eleições que se realizarem durante o **período remanescente do mandato** para o qual foi eleito e nos **8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura** (FERNANDES, 2018, p. 1220) (Destaques do original).

Mas, sendo a renúncia uma circunstância irrelevante para o desenvolvimento da análise do caso Dilma, o que se pode tirar de lição da jurisprudência do STF sobre a relação que se estabelece entre as penas aplicáveis ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade? Seriam elas autônomas ou acessórias? Poderia, ou não, ter havido o fatiamento da votação? Bem, sobre isso, a evolução da normativa aplicável ao processo de *impeachment* na tradição republicana brasileira tratada na parte inicial do voto do ministro Carlos Velloso no MS n. 21.689 não deixa dúvidas.

Agora, do ponto de vista constitucional, diferentemente do regime instituído pela Constituição de 1891, a pena de perda do cargo não pode ser aplicada dissociada da pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública. Perdeu-se, assim, a autonomia existente entre a primeira em relação à segunda, justamente porque, trocou-se o conectivo "e" pela conjunção "com". Logo, são aplicáveis ao presidente da República condenado pela prática de crime de responsabilidade, nos termos do artigo 52, parágrafo único, da Constituição de 1988, as sanções de perda do cargo, com inabilitação para o exercício

de qualquer função pública pelo prazo de oito anos, diferentemente, portanto, do que se passava com a primeira Constituição republicana brasileira, segundo a qual, de acordo com o seu artigo 33, parágrafo 3º, ao Senado Federal competiria processar e julgar o presidente da República pela prática de crime de responsabilidade, cominando-lhe, em caso de condenação, as penas de perda do cargo e de incapacidade de exercício de qualquer outro.

Além disso, no plano infraconstitucional, assim como também destacado pela primeira parte do voto proferido pelo ministro Carlos Velloso no MS n. 21.689, a Lei n. 1.079/50 disciplinou de maneira diversa da Lei n. 27, de 1892, o procedimento aplicável ao processo de *impeachment* do presidente da República. Nos termos do artigo 15, da Lei n. 1.079/50, a permanência no cargo é condição indispensável tão somente para a oferta da denúncia por crime de responsabilidade em desfavor do presidente da República, enquanto que, na Primeira República, a permanência no cargo era condição indispensável não apenas para a oferta da denúncia, mas, também, para sua própria procedibilidade perante a Câmara dos Deputados ou para a tramitação do processo perante o Senado Federal, conforme dispunha o artigo 3º, da Lei n. 27, de 1892, segundo o qual a perda definitiva do cargo, por qualquer motivo, faria cessar a tentativa de responsabilização política do presidente da República.

Ainda no plano infraconstitucional, a Lei n. 1.079/50, não prevê a possibilidade de fatiamento da votação destinada ao julgamento do presidente da República acusado da prática de crime de responsabilidade, segundo atestam seus artigos 31, 33 e 34. Já nos termos dos artigos 23 e 24, da Lei n. 27, de 1892, deveria haver, sim, uma primeira votação destinada a saber se o presidente acusado pela prática de crime de responsabilidade deveria ser punido com a pena de perda do cargo e, em caso de condenação, haver uma segunda deliberação destinada a saber se, à pena de perda do cargo, deveria ser acrescida a pena de inabilitação para o exercício de qualquer outro.

Pouco ou nada adiantaria aqui socorrer-se ao argumento de que o *impeachment* seria instituto de natureza essencialmente política e

que, em virtude disso, seu principal objetivo seria remover o presidente da República inapto ao exercício de suas funções, de modo que a pena de perda do cargo, por supostamente ser o objetivo primacial de um processo tal como este, poderia ser aplicada isoladamente, pois, segundo a tradição brasileira, que remonta à Primeira República, o *impeachment* seria um instituto de natureza política e jurídico-penal, como demonstrado na Parte I deste trabalho. Por outro lado, tampouco adiantaria socorrer-se à prática norte-americana a fim de buscar ali uma solução aplicável ao caso brasileiro. É que "ao contrário do art. 3º [da Lei n. 27, de 1892] e da discussão de Rui Barbosa, o regramento legal atual disciplinou a questão diferentemente dos Estados Unidos, o que nos seria impossível invocar, aqui, toda a discussão sobre o instituto norte-americano" (BAHIA; BACHA E SILVA; CATTONI DE OLIVEIRA, 2017, p. 25).

Dessa maneira, não há justificativa plausível para o fatiamento da votação quando da sessão de julgamento pelo Plenário do Senado Federal. Sendo assim, a anulação daquela sessão deliberativa extraordinária é medida que se impõe. Para dizer, novamente, com Bernardo Gonçalves Fernandes:

> Certo é que o Senado, em nosso entendimento, fatiou de forma totalmente inadequada, irresponsável e inconstitucional o § único do art. 52 da CR/88. A Constituição de 1988 não admite que um Presidente da República seja condenado por crime de responsabilidade e receba como punição a perda do cargo (*impeachment*), mas fique livre da segunda sanção (inabilitação para o exercício de funções públicas por oito anos). Não há duvida como diria Friedrich Müller que o texto da norma não *é* a norma, sendo a norma o resultado de um processo de concretização (nas palavras de Müller o texto da norma é apenas a ponta de um iceberg). Porém, não é *porque o texto da norma não é a norma*

que a norma possa ser qualquer coisa. Sem dúvida, existe um limite semântico que deve ser respeitado. Nesse sentido, o § único do art. 52 da CR/88 é explícito ao dizer que, no caso de crime de responsabilidade praticado pelo Presidente da República, a condenação imposta será "à perda do cargo, com inabilitação, por oito anos, para o exercício de função pública". A expressão "perda do cargo, com inabilitação" transmite a ideia de cumulação (e não de alternatividade ou escolha). E aqui não há que se ter como paralelo o "caso Collor" (acima trabalhado). O argumento de que as penas são autônomas como decidido no caso Collor não serve para a interpretação feita pelo Senado no "caso Dilma". Certo é que Collor renunciou (por vontade própria) e, portanto, à época não poderia ser condenado à perda do cargo (*impeachment*) justamente pela renúncia (a votação sobre a pena de perda do cargo ficou prejudicada *por perda* de objeto). Assim sendo, pela decisão do Senado de que as penas seriam autônomas o julgamento continuou e ele foi condenado, como já citado, a inabilitação para o exercício de funções públicas por oito anos. No "caso Dilma" não houve renúncia por parte da então Presidente Dilma e no julgamento ela foi condenada por crime de responsabilidade e de "forma surreal" foi absolvida da inabilitação para o exercício de funções públicas por oito anos (FERNANDES, 2018, p. 1221-1222) (Destaques do original).

Capítulo 7

O mandado de segurança n. 34.441: o controle jurisdicional do processo de *impeachment* colocado à prova

Após a condenação da presidenta Dilma Rousseff pela prática de crime de responsabilidade tão somente à perda do cargo, o STF fora novamente instado a se manifestar sobre a regularidade dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do feito na câmara alta do parlamento brasileiro. Para além das impetrações destinadas a questionar a regularidade do ato do presidente do processo de *impeachment* que determinou o fatiamento da votação, a própria presidenta da República impetrou novo mandado de segurança perante o STF questionando, em suma, a ausência de justa causa para a válida e regular deliberação por aquela Casa legislativa, bem como a inobservância dos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa no decorrer do processo instaurado e desenvolvido perante o Senado Federal.

Trata-se do mandado de segurança n. 34.441, distribuído à relatoria do ministro Teori Zavascki. Com essa impetração, a presidenta Dilma Rousseff pretendia anular a decisão condenatória proferida pelo Senado Federal ao argumento da inobservância das aqui já mencionadas justa causa e das garantias processuais fundamentais no curso do feito. A petição inicial deste mandado de segurança possui quase quinhentas páginas iniciando-se com a exposição, ponto a ponto, das questões preliminares; em seguida, é apresentado o contexto político que animou o processo de *impeachment*; na sequência, são apresentados os fundamentos teóricos e jurisprudenciais sob os quais a impetração está arrimada; e, por fim, são enfrentados os atos coatores impugnados. Tudo isso bem revela a complexidade das questões de ordem técnico-jurídica envoltas à matéria.

Por essa razão, a presente seção deste trabalho está organizada da seguinte maneira: inicialmente, serão apresentadas as questões preliminares suscitadas pela impetrante, bem como a descrição do

contexto político que animou o processo de *impeachment* em seu desfavor. Posteriormente, passa-se à análise dos argumentos utilizados pela impetração para fundamentar a possibilidade de controle jurisdicional dos atos coatores impugnados. Após a apresentação dos atos coatores impugnados, prossegue-se para a análise das duas decisões monocráticas até o momento proferidas no MS n. 34.441. A primeira, proferida pelo ministro Teori Zavascki, que indeferiu a medida cautelar nele requerida, e, a segunda, proferida pelo ministro Alexandre de Moraes, que, apreciando o mérito da impetração, indeferiu a segurança. Ao final, serão realizados apontamentos críticos às decisões proferidas no MS n. 34.441.

7.1 As questões preliminares e o contexto político que motivou o processo de *impeachment*

Preliminarmente, a impetrante alegou haver relação de continência entre este mandado de segurança e o mandado de segurança n. 34.193 (MS n. 34.193), também de relatoria do ministro Teori Zavascki. Isso porque, segundo a impetração, a causa de pedir daquele mandado de segurança, qual seja, o desvio de finalidade do presidente da Câmara dos Deputados no ato de recebimento da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da presidenta Dilma Rousseff, seria retomado no MS n. 34.441, caracterizando a hipótese de um desvio de finalidade contínuo, que, por sua vez, teria maculado todo o processo de *impeachment*, desde o despacho inicial de recebimento da denúncia até o julgamento final pelo Plenário do Senado Federal.

Além da relação de continência com o MS n. 34.193, o MS n. 34.441 possuiria, para a impetrante, relação de conexão com outro mandado de segurança também por ela impetrado, a saber, o mandado de segurança n. 34.371 (MS n. 34.371), também de relatoria do ministro Teori Zavascki. Tanto o MS n. 34.371, quanto o MS n. 34.441, almejavam atacar a decisão condenatória proferida pelo Senado Federal ao final do processo de *impeachment*, tendo como argumento para

tanto a atipicidade das condutas pelas quais a presidenta Dilma Rousseff fora condenada.

Diante disso, a impetrante requereu: (i) a distribuição por prevenção do MS n. 34.441 à relatoria do ministro Teori Zavascki; (ii) a extinção, sem resolução de mérito, do MS n. 34.193, em virtude da alegada relação de continência existente entre ele e o MS n. 34.441, nos termos do disposto pelo artigo 57, do Código de Processo Civil; e (c) a reunião, para decisão conjunta, dos mandados de segurança n. 34.371 e n. 34.441, em razão da existência da mencionada relação de conexão entre eles, de acordo com o que dispõe o artigo 55, do Código de Processo Civil.

Na sequência, a inicial do MS n. 34.441 se dedica à análise do contexto político que animou o processo de *impeachment*. São envidados esforços no sentido de demonstrar uma série de eventos que, em conjunto, demonstrariam o desvio de finalidade desde o ato inicial de recebimento parcial da denúncia pela presidência da Câmara dos Deputados, ainda em dezembro de 2015. Para tanto, a impetração discorre sobre fatos ocorridos antes, durante e após o término deste processo político de responsabilização como causa suficiente para a demonstração do desvio de finalidade contínuo que teria maculado todo o procedimento ocorrido no interior das Casas congressuais.

Dentre os acontecimentos políticos ocorridos anteriormente ao recebimento da denúncia pela presidência da Câmara dos Deputados, a impetrante listou os seguintes fatos: (i) a contestação, perante o Tribunal Superior Eleitoral, do resultado das eleições presidenciais de 2014 pelo partido político do candidato derrotado nas urnas apenas quatro dias após a ultimação do sufrágio presidencial; (ii) a divulgação da notícia de que Eduardo Cunha, então presidente da Câmara os Deputados, teria entrado na lista de investigados da Procuradoria Geral da República; (iii) o acirramento do antagonismo político entre a presidência da Câmara dos Deputados e o governo federal motivado pela divulgação da informação de que Eduardo Cunha figurava na lista de investigados da Procuradoria Geral da República que resultou no rompimento formal de Eduardo Cunha com o governo Dilma Rousse-

ff, ainda no dia 15 de julho de 2015, após ter se tornado pública a informação de que investigações da Operação Lava Jato indicavam que o mesmo teria cobrado e recebido propina no valor de cinco milhões de dólares; (iv) o uso, a partir de então, do poder institucional do cargo de presidente da Câmara dos Deputados e da sua influência política, por parte de Eduardo Cunha, para prejudicar o governo; (v) a exigência, por parte de Eduardo Cunha, de que os membros do governo Dilma Rousseff interviessem junto ao Procurador Geral da República para obstar as investigações promovidas por este em seu desfavor, sob pena de retaliações políticas ao governo, através da criação de comissões parlamentares de inquérito contra o governo, da montagem de pautas prejudiciais ao governo e à estabilidade política do país, da rejeição das contas presidenciais e da abertura de processo de *impeachment*; (vi) a articulação de Eduardo Cunha para a apresentação de sucessivas denúncias por crime de responsabilidade, inclusive da denúncia por ele recebida, após não contar com a colaboração do governo Dilma Rousseff para obstruir as investigações contra ele direcionadas; (vii) o conluio entre Eduardo Cunha e os partidos políticos da oposição para criar o procedimento que eventual processo de *impeachment* que viesse a ser instaurado contra a presidenta da República deveria seguir, por meio da formulação da Questão de Ordem n. 105/2015 e da resposta a ela oferecida; (viii) a revogação do rito do *impeachment* criado monocraticamente e de maneira inconstitucional por Eduardo Cunha por meio da resposta à Questão de Ordem n. 105/2015; (ix) a estranha premonição de Eduardo Cunha de que as contas presidenciais referentes ao exercício financeiro de 2014 do governo Dilma Rousseff seriam rejeitadas pelo Tribunal de Contas da União; (x) a apresentação de uma nova denúncia por crime de responsabilidade contra a presidenta da República logo após a rejeição das contas presidenciais pelo Tribunal de Contas da União; (xi) a desistência dos denunciantes da denúncia por eles anteriormente ofertada após articulação com os partidos políticos da oposição e com o próprio Eduardo Cunha para que uma nova denúncia fosse apresentada sem, no entanto, incluir atos supostamente praticados pela denunciada em seu primeiro mandato; (xii)

o avanço das investigações promovidas pela Operação Lava Jato que desgastou a relação de Eduardo Cunha com os partidos políticos da oposição forçando-o a buscar alternativas para evitar a cassação de seu mandato em virtude da abertura de processo disciplinar pela Comissão de Ética da Câmara dos Deputados; e (xiii) a tentativa frustrada de Eduardo Cunha ganhar apoio dos parlamentares da base governista para obstar o processo contra ele instaurado pela Comissão de Ética da Câmara dos Deputados resultando no acolhimento parcial da denúncia por crime de responsabilidade contra a presidenta da República.

Em seguida, lista a impetrante os acontecimentos políticos ocorridos no período compreendido entre o recebimento da denúncia pela presidência da Câmara dos Deputados e o julgamento final pelo Plenário do Senado Federal, a saber: (i) a realização de votação secreta para eleição da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados, posteriormente anulada pela decisão monocrática proferida pelo ministro Edson Fachin na medida cautelar incidental requerida na ADPF n. 378; (ii) a fixação do procedimento a ser seguido pelas duas Casas do Congresso Nacional na tramitação do processo de *impeachment* pelo Plenário do STF quando do julgamento da ADPF n. 378; (iii) eleição dos membros da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados cujos relator e presidente pertenciam ao grupo político liderado por Eduardo Cunha, até então, presidente daquela Casa legislativa; (iv) aprovação do parecer elaborado pelo relator da Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados favorável ao prosseguimento da tramitação da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da impetrante; (v) impetração de mandado de segurança, pelo advogado geral da união, apontando nulidades ocorridas durante os trabalhados realizados perante a Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados; (vi) o reconhecimento, pelo STF, de que o parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* da Câmara dos Deputados extrapolou o objeto original da denúncia e a recomendação de que a deliberação que seria realizada pelo Plenário da Câmara dos Deputados deveria se limitar aos seis decretos assinados pela acusada em suposta contradição com a LDO e

às chamadas pedaladas fiscais; (vii) a aprovação, pelo Plenário da Câmara dos Deputados, do parecer elaborado pelo relator da Comissão Especial do *impeachment* daquela Casa legislativa; (viii) a consequente autorização, por parte da Câmara dos Deputados, para que o Senado Federal decidisse pela instauração do processo; (ix) a instalação da Comissão Especial do *impeachment* do Senado Federal para oferecimento do parecer sobre a admissibilidade da denúncia, cuja relatoria coube ao senador Antonio Anastasia, que, além de pertencer ao grupo político da oposição, também teria fortes laços com o também senador Aécio Neves, candidato derrotado pela acusada nas eleições presidenciais de 2014; (x) aprovação pela Comissão Especial do *impeachment* do Senado Federal do relatório apresentado pelo senador Antonio Anastasia, no sentido da instauração do processo; (xi) confirmação da instauração do processo pelo Plenário do Senado Federal após apreciação do relatório apresentado pelo senador Antonio Anastasia; (xii) afastamento da impetrante da presidência da República após a instauração do processo pelo Senado Federal, nos termos do artigo 86, parágrafo 1º, inciso II, da Constituição de 1988; (xiii) apresentação de resposta à acusação pela presidenta afastada, seguida da realização dos atos instrutórios do processo; (xiv) apresentação do parecer elaborado pelo relator Comissão Especial do *impeachment* do Senado Federal, senador Antonio Anastasia, no sentido da procedência da acusação, acrescentando à denúncia a prática dos crimes de responsabilidade tipificados nos itens 6 e 7, do artigo 10, da Lei n. 1.079/50; (xv) após a aprovação do parecer elaborado pela Comissão Especial do *impeachment* do Senado Federal, o parecer seguiu para apreciação do Plenário daquela Casa que, por maioria de votos, também o aprovou; (xvi) teve início a fase de julgamento, tendo sido resolvidas dezoito questões de ordem relacionadas aos trabalhos instrutórios; (xvii) foi contraditada a testemunha de acusação, Júlio Marcelo de Oliveira, procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, tendo sido ouvida na qualidade de informante, em razão de sua suspeição; (xviii) o recohecimento, por parte de Antônio Carlos D'Ávila Carvalho Júnior, auditor do Tribunal de Contas da União, de que teria auxiliado Júlio

Marcelo de Oliveira, procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, a redigir a representação que serviu de base para coleta dos elementos que culminaram na denúncia contra a presidenta; (xix) após oitiva das testemunhas, passou-se ao interrogatório da acusada; (xx) foram realizados debates entre os senadores e, no dia 31 de agosto de 2016, a presidenta foi condenada pela prática dos crimes de responsabilidade pelos quais fora denunciada, razão pela qual foi afastada definitivamente das funções presidenciais; (xxi) por fim, foi realizada outra deliberação pelo Plenário do Senado Federal que concluiu pela não aplicação da pena de inabilitação para o exercício de qualquer função pública à impetrante.

Após essa longa apresentação dos eventos políticos ocorridos anteriormente e durante a tramitação do processo de *impeachment* em seu desfavor perante as Casas do Congresso Nacional, a impetrante destaca mais dois fatos ocorridos posteriormente à conclusão do julgamento pelo Plenário do Senado Federal, quais sejam: (i) a declaração do advogado geral da união nomeado pelo presidente Michel Temer de que a sua exoneração teria sido motivada pelo propósito do governo de abafar investigações sobre os casos de corrupção existentes no país; e (ii) a indagação feita por Eduardo Cunha ao Plenário da Câmara dos Deputados se alguém duvidaria da imprescindibilidade da sua atuação para o desfecho que teve o *impeachment* quando aquela Casa Legislativa deliberava sobre a cassação do seu mandato parlamentar, que, ao final, fora referendada pelo voto favorável de quatrocentos e cinquenta deputados.

7.2 Os fundamentos do mandado de segurança n. 34.441

Passada essa narrativa sobre os acontecimentos da vida política do país que indicariam a ocorrência de desvio de finalidade desde o início do procedimento que culminou na condenação da impetrante pela prática de crime de responsabilidade, a impetração se dedica a evidenciar as bases teóricas a partir das quais está arrimada. A primeira premissa de ordem técnico-jurídica apresentada pela impetração se

funda nas características do sistema presidencialista de governo vigorante no Brasil, no qual, diferentemente do sistema parlamentarista de governo, a destituição do presidente da República não pode se dar exclusivamente motivada por questões de ordem política. É necessário que se demonstre, por meio de processo de *impeachment* desenvolvido segundo o princípio do devido processo legal e com observância das garantias fundamentais do acusado, que determinadas condutas definidas previamente em lei como crime de responsabilidade teriam sido praticadas dolosamente pelo presidente da República.

Em seguida, alegou-se que, no sistema constitucional brasileiro, os crimes de responsabilidade teriam natureza jurídica mista, isto é, em parte política e em parte jurídico-penal, razão pela qual o elemento político que é próprio a qualquer processo de *impeachment* não deveria suprimir a exigência da verificação dos pressupostos jurídicos mínimos para a válida e regular deflagração de um processo tal como este. Dentre tais pressupostos estariam os princípios hermenêuticos próprios do Direito Administrativo sancionador e do Direito Processual Penal sancionador, dentre eles: o da legalidade, o da taxatividade, o da proibição da analogia *in malam partem* e o da irretroatividade. Referido entendimento estaria referendado pela reiterada jurisprudência do STF na matéria, conforme atesta a súmula vinculante n. 46 e a própria Lei n. 1.079/50, que, em seu artigo 38, determina a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal ao processo de *impeachment*.

Ainda no que se refere aos crimes de responsabilidade, a impetração sustenta que a exigência constitucional de que lei especial defina tais figuras delitivas e estabeleça suas regras de processo e julgamento impede, em primeiro lugar, que se criem figuras delitivas distintas das previstas naquele diploma normativo, bem como que se siga um procedimento que se afaste daquele previsto pela lei de regência da matéria, qual seja, a Lei n. 1.079/50, naquilo que foi recepcionada, é claro, pela Constituição de 1988. A partir de então, a impetração lista as consequências do regime jurídico dos crimes de responsabilidade no Brasil: (i) para evitar a figura da responsabilidade política objetiva, somente devem ser imputados ao presidente da República os

atos diretamente por ele praticados; (ii) tais atos, além de terem sido pessoalmente praticados pelo presidente da República, devem ter sido cometidos durante o mandato presidencial no qual se busca a responsabilização, como determina o artigo 86, parágrafo 4º, da Constituição de 1988; (iii) referidos atos deveriam estar previamente tipificados em lei especial; (iv) seria vedada qualquer interpretação extensiva ou analogia ampliativa das hipóteses configuradoras dos crimes de responsabilidade; (v) nem toda ilegalidade ou irregularidade configuraria crime de responsabilidade; (vi) os crimes de responsabilidade, para serem imputados ao presidente da República, precisam ter sido praticados por ação dolosa do chefe do Poder Executivo, até mesmo porque, a Lei n. 1.079/50 não prevê a modalidade culposa dessas infrações; (vii) por força dos princípios da irretroatividade da lei penal e da razoabilidade, não seria possível permitir que interpretação punitiva retroagisse para impor punição a quem se comportou de acordo com as compreensões dominantes de um dado momento; (viii) que, para a configuração de crime de responsabilidade, faz-se necessário demonstrar lesão ou perigo de lesão a bem jurídico protegido pela ordem jurídica e que tal risco de lesão ou mesmo a lesão ao bem jurídico tutelado pelo sistema jurídico-normativo brasileiro deva possuir nexo de causalidade com a conduta imputada ao acusado; (ix) seria preciso também demonstrar que a conduta denunciada é contrária ao direito positivo e que não se fazem presentes na hipótese fática as excludentes de ilicitude próprias do direito penal; (x) deve-se demonstrar, ainda, que nas circunstâncias do caso concreto o acusado não poderia ter agido de maneira diversa da que agiu; e, por fim, (xi) que todas as etapas do procedimento devem observar estritamente as exigências impostas pelas garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Com base nesses fundamentos teóricos, a impetração passa a discorrer sobre a possibilidade de controle jurisdicional do processo de *impeachment* do presidente da República. Inicialmente, destaca que a sindicabilidade jurisdicional dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela tramitação do feito não seriam meras questões *interna corporis*, pois, se assim o fosse, não seria possível compatibi-

lizar o instituto com as exigências do Estado de Direito, já que, em tal hipótese, o manejo do instituto em nada se distinguiria do puro e simples exercício do poder, ainda mais em momentos de acirramento dos ânimos políticos entre os poderes eletivos do Estado. Contudo, mesmo sendo importante para a própria manutenção do sistema de freios e contrapesos instituído pela Constituição, referido controle não poderia ser realizado de forma ampla pelos órgãos do Poder Judiciário. O mesmo estaria limitado a revisar eventual inobservância do devido processo legal do processo de *impeachment*, a possível ausência de comprovação dos requisitos idôneos para a condenação e o desvio de finalidade que possa ter ocorrido no curso do feito. Sendo vedado, portanto, aos órgãos judiciais apreciarem o mérito do processo de *impeachment* que, por força da própria Constituição, incumbe aos órgãos legislativos.

Segundo a impetração, o controle jurisdicional do processo de *impeachment* do presidente da República se mostraria necessário para evitar o encerramento do mandato presidencial antes do seu termo final sob bases jurídicas frágeis e sem que se observem as garantias processuais fundamentais do acusado. Para tanto, cita as deposições presidenciais ocorridas na América Latina, valendo-se da recente bibliografia produzida nos campos da Ciência Política e do Direito Constitucional Comparados que indicaria que os processos de tomada de poder na região se dariam não mais pelas vias dos tanques e das forças militares, tal como ocorrido no decorrer do século XX, mas pelo manejo questionável do ponto de vista jurídico de institutos previstos pelas próprias constituições, tal como o instituto do *impeachment*. Ainda em uma perspectiva comparada, sustenta ser de todo inadmissível pretender fazer valer no Brasil o entendimento existente nos Estados Unidos da América sobre a possibilidade de controle jurisdicional do processo de *impeachment*, devido às dessemelhanças existentes entre a configuração do instituto nas respectivas tradições constitucionais desses países.

7.3 Os atos coatores impugnados

Após assentar as bases conceituais a partir das quais a impetração está fundamentada, a inicial do MS n. 34.441 destaca os vícios procedimentais ocorridos durante a tramitação do processo de *impeachment* que culminou na condenação da impetrante pela prática de crime de responsabilidade. Tais vícios seriam de três ordens: (i) violações aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa; (ii) ausência de justa causa; e (iii) ocorrência de desvio de finalidade contínuo que teria maculado todo o procedimento.

No que se refere aos vícios processuais, a inicial do MS n. 34.441 alega que o processo ocorrido no Senado Federal foi permeado por diversas nulidades. Primeiramente, teria havido, segundo a impetração, *error in procedendo* na análise das questões preliminares suscitadas pela defesa quando da decisão de pronúncia. Três questões foram impugnadas: (i) a impossibilidade de imputação à impetrante do crime de responsabilidade do artigo 11, da Lei n. 1.079/50; (ii) a impossibilidade de condenação da impetrante sem que antes tenha havido o julgamento das contas presidenciais relativas ao exercício financeiro de 2015; e (iii) a exceção de suspeição do senador Antonio Anastasia, relator da Comissão Especial do *impeachment* do Senado Federal.

Nos termos da impetração, referidas questões preliminares e prejudiciais arguidas pela defesa deveriam ter sido decididas necessariamente pelo Plenário do Senado Federal viabilizando-se, assim, a absolvição sumária da acusada, de acordo com o que dispõem os artigos 397 e 415, do Código de Processo Penal. Ocorre que, não obstante isso, a Comissão Especial do *impeachment* do Senado Federal decidiu que referidas questões deveriam ser apreciadas em conjunto com as questões de mérito pelo Plenário da Casa.

Além da determinação de que as questões preliminares e as questões de mérito fossem apreciadas conjuntamente pelo Plenário do Senado Federal, a forma pela qual as questões preliminares e prejudiciais foram apreciadas também representariam hipótese de vício do procedimento, na medida em que, por decisão do presidente do

processo de *impeachment*, as três questões poderiam ser apreciadas separadas do mérito, desde que fossem apresentados destaques pelas bancadas, afastando, assim, a metodologia própria do Código de Processo Penal pela aplicação analógica do Regimento Interno do Senado Federal. Além disso, o quórum da deliberação sobre essas questões seria de maioria absoluta, mesmo para os casos nos quais as matérias requeridas poderiam levar à absolvição sumária. Por fim, permitiu-se o encaminhamento de votação durante a discussão sobre os destaques do relatório apresentados pelas bancadas, embora não tenha sido concedido direito de fala nem à acusação nem à defesa.

Segundo a defesa, a solução dada pelo ministro Ricardo Lewandowski, na qualidade de presidente do processo de *impeachment*, teria violado as garantias processuais fundamentais da impetrante. Primeiro, porque, à apreciação das questões preliminares em processo de *impeachment* deveria ter sido aplicado subsidiariamente o Código de Processo Penal e não o Regimento Interno do Senado Federal. Da forma como foi feito, em um único destaque foram suscitadas todas as questões preliminares. Com isso, todas foram resolvidas por uma votação conjunta, apesar da diferença existente entre elas. O resultado de um procedimento tal como este foi a vulneração do direito de defesa de ter cada uma dessas questões apreciadas autonomamente e também do direito dos parlamentares de se manifestarem individualmente sobre cada questão. Ademais, ao determinar o quórum de maioria simples para apreciação de todas as questões preliminares, o presidente do processo de *impeachment* cometeu novo erro de procedimento, pois, pelo menos aquela preliminar cujo resultado poderia levar à absolvição sumária da impetrante, somente poderia ter sido apreciada pelo quórum de dois terços dos membros do Senado Federal. Por fim, teria havido também violação às garantias da ampla defesa e do contraditório com a negativa de debate sobre as questões preliminares e prejudiciais.

Sobre a deliberação ocorrida diante do Plenário do Senado Federal, sustenta a impetrante que teria havido violação ao artigo 68, da Lei n. 1.079/50, que determina que os senadores se manifestem se con-

sideram cometido o crime atribuído ao acusado. O vocábulo "crime" utilizado no singular indicaria que a resposta deveria se referir a uma conduta individualizada. No entanto, como a quesitação ocorrida ao final do processo exigiu dos senadores uma única manifestação sobre o cometimento de dois crimes, a impetração considerou violada não apenas a regra do artigo 68, da Lei n. 1.079/50, mas, também, o direito de defesa da acusada. Um procedimento assim realizado, em tese, permitiria a condenação sem que cada uma das imputações individualmente consideradas obtivesse aprovação pelo quórum de dois terços. Além disso, o quesito encaminhado à votação não foi apresentado diretamente às partes, mas às lideranças partidárias, traduzindo novo prejuízo à defesa.

Por fim, a impetração apresenta a quebra da imparcialidade exigida dos julgadores pela veiculação de orientações partidárias como último vício procedimental ocorrido durante a tramitação do processo de *impeachment* perante o Senado Federal. Tal fato seria ainda mais grave quando se considera o arranjo institucional adotado pela Constituição de 1988 que determina que o vice-presidente da República assuma interinamente a presidência a partir da instauração de processo de *impeachment* pelo Senado Federal. Com isso, o presidente interino pode usar o poder do cargo para influenciar os parlamentares envolvidos no julgamento a partir da formação de novas coalizões políticas, provocando um efeito colateral perigoso, qual seja: a orientação, por parte dos partidos políticos que compõem a nova coalizão governamental, aos seus senadores, para votarem favoravelmente ao *impeachment*. Tal fato por si só representaria hipótese de violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Apesar de reconhecer uma espécie de mitigação do princípio da imparcialidade em processos de *impeachment*, dado o elemento político inafastável do instituto, a defesa alegou que isso não permitira, por exemplo, que o mesmo se transformasse em um princípio da parcialidade.

Após apresentação dos vícios procedimentais ocorridos no decorrer do procedimento observado no interior do Senado Federal, a

impetração se dedica a demonstrar os vícios materiais ocorridos, especialmente, a insubsistência dos motivos jurídicos das duas imputações feitas à impetrante, quais sejam, (i) violação ao artigo 10, inciso IV, e artigo 11, inciso II, da Lei n. 1.079/50, em virtude da edição, sem fundamento em lei, de três decretos de abertura de créditos suplementares; e (ii) violação ao artigo 10, incisos VI e VII, e artigo 11, inciso III, da Lei n. 1.079/50, pela realização da prática das assim chamadas pedaladas fiscais (operações de crédito com instituição financeira controlada pela união federal). Após longa digressão sobre cada uma das acusações formuladas em seu desfavor, a impetrante conclui que nenhuma delas constituiria crime de responsabilidade.

Ao final, a tese do desvio de finalidade contínuo é retomada. Apesar da dificuldade probatória de um ato que caracterize desvio de finalidade, alega a impetrante que a sua configuração pode ser presumida a partir da existência de sintomas que podem indicar a prática. Então, passa a impetração a descrever referidos sintomas. Toda a argumentação feita no início da impetração sobre o contexto político que motivou o processo de *impeachment* contra a presidenta Dilma Rousseff é retomada. Em conjunto, tais fatos indicariam que o processo de *impeachment* teria sido manejado para satisfazer os interesses da facção política derrotada nas urnas e de parcela da classe política nacional, representada pela pessoa de Eduardo Cunha, interessada em obstar o avanço das investigações sobre atos de corrupção no país.

Diante de tudo isso, requereu-se, preliminarmente, em virtude da alegada relação de continência com o MS n. 34.193 e de conexão com o MS n. 34.371, a distribuição por prevenção do MS n. 34.441 à relatoria do ministro Teori Zavascki, a extinção sem julgamento de mérito do MS n. 34.193, ou a sua reunião para julgamento conjunto com esta causa, e, por fim, a reunião para julgamento conjunto com o MS n. 34.371. Também foi requerida a concessão de medida liminar para determinar a imediata suspensão dos atos coatores impugnados e para suspender, imediatamente, os efeitos da decisão condenatória proferida pelo Senado Federal para que a impetrante retornasse ao exercício das funções presidenciais e o presidente da República em

substituição voltasse à condição de vice-presidente da República. No mérito, requereu a anulação da decisão condenatória proferida pelo Plenário do Senado Federal.

7.4 As decisões monocráticas proferidas pelos ministros Teori Zavascki e Alexandre de Moraes

O MS n. 34.441 foi distribuído à relatoria do ministro Teori Zavascki que, monocraticamente, indeferiu a medida liminar nele requerida. Inicialmente, o ministro Teori Zavascki fez questão de ressalvar que o MS n. 34.441 se inseria em uma longa cadeia de sucessivas impugnações judiciais direcionadas ao STF, cujo objeto seria a correção dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do processo de *impeachment* instaurado em face da presidenta Dilma Rooousseff. Aduziu o ministro, assim como por ele feito quando da apreciação do pedido cautelar requerido no MS n. 34.193, que demandas tais como essas possuem características singulares.

Por se tratar da verificação da correção dos atos praticados no decorrer de processo político de responsabilização do presidente da República que a própria Constituição delegou à competência exclusiva do Poder Legislativo, o exame jurisdicional da matéria, em virtude da própria natureza da demanda, seria reduzido. Sendo assim, ao Poder Judiciário seria vedado apreciar qualquer questão que dissesse respeito, direta ou indiretamente, à ocorrência ou não dos fatos denunciados ou sobre a procedência ou não da acusação, pois, tais questões importariam juízo de mérito.

Isso quer dizer que não seria possível submeter o exame da correção do juízo de mérito proferido pelas Casas do Congresso Nacional ao conhecimento dos órgãos jurisdicionais, pois, caso contrário, tornar-se-ia letra morta a disposição constante do artigo 86, da Constituição de 1988, segundo a qual, compete ao Senado Federal, desde que devidamente autorizado pela Câmara dos Deputados, processar e julgar o presidente da República pela prática de crime de responsabilidade. Em virtude disso, segundo o ministro Teori Zavascki, seria preciso

compreender que o julgamento feito pela câmara alta do parlamento brasileiro poderia estar orientado pelas motivações políticas de cada um dos senadores investidos da função atípica de julgar o chefe do Poder Executivo, razão pela qual, diferentemente dos julgamentos realizados pelos órgãos do Poder Judiciário, o julgamento em processo de *impeachment* estaria inevitavelmente imantado pelas visões políticas dos seus julgadores.

Na sequência, o ministro Teori Zavascki fez questão de ressaltar que as reflexões de prudência por ele introduzidas no MS n. 34.193 e, aqui aproveitadas, ganhariam maior relevo diante do MS n. 34.441. Isso porque, de todas as impetrações direcionadas ao STF questionando a regularidade dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do feito, esta seria a mais complexa pelo tipo de intervenção jurisdicional no curso do processo de *impeachment* que nela foi requerida. Intervenção esta que, nunca antes teria sido exercida pelo STF, e que, além disso, diretamente diz respeito à definição dos exatos limites do princípio da separação dos poderes. Tudo isso faria com que a intervenção jurisdicional pleiteada no MS n. 34.441 constituísse tema ainda tormentoso no Direito brasileiro.

> As reflexões de prudência então formuladas ganham, aqui, significado ainda maior. Afinal, entre todas as ações ajuizadas contra o processo de *impeachment* pela impetrante, esta certamente é a mais atípica e complexa de todas, tanto pela exaustividade da sua elaboração (que totaliza quase cinco centenas de laudas) e pelo conteúdo de suas teses (muitas das quais avançam sobre aspectos especificamente enfrentados no relatório do Senador Antônio Anastasia, em que se baseou a condenação), como pelo resultado que ela se propõe a obter (a decretação de nulidade de uma decisão tomada por mais de 2/3 do Plenário do Senado Federal, no exercício de uma de suas

> mais relevantes competências institucionais, a do art. 52, I, da CF/88, que resultou na destituição da impetrante da Presidência da República). Boa parte dos questionamentos suscitados na impetração impõe juízos ainda inéditos na experiência jurisprudencial brasileira sobre a margem de controle jurisdicional admissível no processo de *impeachment*, envolvendo delicada avaliação, nesse domínio, a respeito da cláusula constitucional da separação de poderes. A definição dos exatos limites desse tipo de intervenção judicial é tema tormentoso, circundado das mais acirradas disputas doutrinárias, potencializadas, em nosso ordenamento, pelo anacronismo da legislação que define os crimes de responsabilidade e o seu processo de julgamento (Lei 1.079/50) (Min. Teori Zavascki, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 36).

Em uma comparação entre o contexto político da época em que foi proferida a decisão em sessão Plenária do STF quando do julgamento da ADPF n. 378, com o contexto político no qual foi proferida a decisão monocrática no MS n. 34.441, o ministro Teori Zavascki consignou que, àquele tempo, era preciso um pronto e imediato juízo do Tribunal sobre a exata medida na qual a Lei n. 1.079/50 teria sido recepcionada pela Constituição de 1988, para que, assim, a Câmara dos Deputados e o Senado Federal pudessem desempenhar suas funções no curso do processo de responsabilização política da presidenta Dilma Rousseff. Todavia, as circunstâncias do momento no qual a decisão monocrática no MS n. 34.441 fora proferida exigiriam outro tipo de atuação por parte do STF. Atuação esta que, diferentemente daquela, deveria ser pautada por uma espécie de cautela. A conclusão do processo de *impeachment* pelo Senado Federal cobriria com o manto da presunção de legitimidade dos atos estatais a decisão condenatória

por ele proferida e, aqui, impugnada. Além do mais, muito embora a cognoscibilidade jurisdicional das questões suscitadas no MS n. 34.441 seja duvidosa, não haveria, para o ministro Teori Zavascki, dúvidas sobre a repercussão negativa que uma intervenção jurisdicional, àquela altura, poderia representar para a estabilidade política nacional e para a credibilidade das instituições brasileiras no cenário internacional.

> Porém, diferentemente do que sucedia à época do referido julgamento [ADPF n. 378], em que um pronunciamento célere do Supremo Tribunal Federal se impunha como condição *sine qua non* para o desenvolvimento das competências dos demais Poderes, aqui as circunstâncias são outras. Após cerca de 9 meses, o processo de *impeachment* foi concluído pelo Senado Federal, tendo este, por quórum de mais de 2/3 de seus membros, decidido pela procedência da denúncia, em decisão revestida de presunção de legitimidade. É preciso também considerar que, enquanto a possibilidade de exame de parte das impugnações enunciadas neste mandado de segurança é altamente controversa, dúvidas não há sobre as avassaladoras consequências que uma intervenção judicial volúvel poderia gerar no ambiente institucional do País, que atravessa momentos já tão dramáticos do seu destino coletivo. Seriam também enormes as implicações para a credibilidade das instituições brasileiras no cenário mundial promover, mais uma vez – e agora por via judicial – alteração substantiva e brusca no comando da Nação (Min. Teori Zavascki, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 37).

No entanto, nem tudo estaria perdido. É que ao final da sua decisão monocrática, o ministro Teori Zavascki excepcionou uma hipótese na qual seria possível cogitar da intervenção jurisdicional no processo de *impeachment* do presidente da República nas circunstâncias nas quais se encontrava o MS n. 34.441. Tratar-se-ia da hipótese na qual restasse cabalmente demonstrada a indispensabilidade de um pronto e imediato pronunciamento judicial para evitar a consumação de gravíssimos danos às instituições, ou à democracia, ou, enfim, ao Estado de Direito. Ao argumento de que a possível substituição presidencial por meios inconstitucionais seria uma contradição em seus próprios termos, pois seria a própria Constituição que determinaria, em seu artigo 79, que o vice-presidente da República substitui o presidente da República no caso de impedimento, o ministro Teori Zavascki indeferiu a medida cautelar requerida, por não vislumbrar na hipótese concreta dos autos do MS n. 34.441, a presença de tais requisitos.

> Nessas circunstâncias, somente uma cabal demonstração da indispensabilidade de prevenir gravíssimos danos às instituições, ou à democracia ou, enfim, ao estado de direito é que poderia justificar um imediato juízo sobre as questões postas na demanda, notadamente para o efeito de antecipar qualquer dos provimentos antecipatórios requeridos. Os argumentos deduzidos na inicial, todavia, não possuem tal aptidão. A impetrante limita-se a afirmar que o país não pode *"permanecer a ser governado por quem não foi eleito e não exerce seu mandato por decorrência do texto constitucional"* e que *"o risco da demora é, portanto, o risco da possibilidade de serem implementadas medidas de governo por aqueles que ilegitimamente governam e que não poderão, de fato, ser mais desfeitas"*. Tais alegações encontram contradita imediata no próprio texto constitucional, que consagra regime

> presidencialista em que a eleição do Presidente 37 implica automaticamente a do Vice-Presidente com ele registrado (art. 77, § 1º, da CF), e em que este último tem legitimidade constitucional para suceder o Presidente, em caso de vacância (art. 79). **3**. Tendo em vista, portanto, a ausência de demonstração, nesse momento da história do País, de risco às instituições republicanas, ao estado democrático de direito ou à ordem constitucional, revestido de gravidade apta a justificar atuação imediata deste Supremo Tribunal Federal, indefiro a liminar pleiteada (Min. Teori Zavascki, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 37-38) (Destaques do original).

Essa decisão foi proferida pelo ministro Teori Zavascki em 16 de outubro de 2016. Como já visto no decorrer deste trabalho, o ministro Teori Zavascki foi vítima fatal de um acidente aéreo ocorrido em 19 de janeiro de 2017, na região de Paraty, no estado do Rio de Janeiro. Sua vaga no STF foi ocupada pelo ministro Alexandre de Moraes, indicado pelo então presidente da República, Michel Temer. Com isso, os processos de relatoria do ministro Teori Zavascki passaram à relatoria do ministro Alexandre de Moraes, nos termos do artigo 38, do Regimento Interno, do STF. Assim se passou com o MS n. 34.441, que, no dia 10 de dezembro de 2018, teve seu mérito apreciado monocraticamente pelo ministro Alexandre de Moraes, no sentido da denegação da segurança.

O MS n. 34.441 foi julgado monocraticamente pelo ministro Alexandre de Moraes, com base no que dispõe o artigo 205, *caput*, do Regimento Interno, do STF. Segundo referido dispositivo regimental, recebidas as informações da autoridade coatora ou transcorrido o respectivo prazo sem o seu oferecimento, o relator, após vista ao procurador geral da República, pedirá dia para julgamento, ou, quando a matéria for objeto de jurisprudência consolidada do Tribunal, julgará o pedido. Durante a tramitação do MS n. 34.441, houve pedido

de ingresso, na qualidade de *amicus curiae*, do deputado federal Jean Wyllys.[152] O pedido foi indeferido pelo ministro Alexandre de Moraes, ao argumento da ausência de previsão legal permitindo a atuação de *amicus curiae* em sede mandamental.

Em seguida, o ministro Alexandre de Moraes analisou a situação do MS n. 34.193. Como visto, a impetrante requereu a extinção sem julgamento de mérito do MS n. 34.193, ao argumento de que havia relação de continência entre a causa de pedir nele veiculada e a causa de pedir do MS n. 34.441. O pedido foi indeferido pelo novo ministro relator do caso, pois não teria sido vislumbrada a relação de pertinência alegada, em razão da não identidade entre as autoridades coatoras apontadas nos dois feitos. Além disso, tendo em vista o disposto no artigo 23, da Lei n. 12.016/09, o ministro Alexandre de Moraes consignou que não poderiam ter sido impugnados pelo MS n. 34.441 os atos praticados antes do prazo de cento e vinte dias da impetração realizada em 30 de setembro de 2016, o que impediria o conhecimento, pelo STF, dos atos de desvio de finalidade que teriam sido praticados pelo presidente da Câmara dos Deputados no período de tramitação da denúncia perante aquela legislativa, qual seja, 2 de dezembro de 2015 a 17 de abril de 2016. Nada foi dito em relação ao pedido de julgamento conjunto com o MS n. 34.371, nem mesmo relação de conexão alegada pela impetrante fora analisada.

Em seguida, o ministro Alexandre de Moraes passou ao exame do mérito do pedido. Inicialmente, fez considerações sobre o princípio da separação dos poderes e do sistema de freios e contrapesos instituído pela Constituição como condição de manutenção do próprio Estado Democrático de Direito, sendo o *impeachment* um instituto que se presta a este fim. Resgata o artigo 66 de "O Federalista" no qual Alexander Hamilton destaca que o papel do Poder Legislativo no curso do processo político de responsabilização do chefe do Poder Executivo, à luz do princípio da separação dos poderes e do sistema de freios e contrapesos, divide-se em duas etapas, cada uma delas desempenhada

152 O pedido de ingresso no feito na qualidade de *amicus curiae* requerido pelo deputado federal Jean Wyllys encontra-se disponível em: VECCHIATTI, 2017, p. 203-259.

por uma das Casas congressuais, de modo a evitar os inconvenientes de uma possível e indevida concentração de poderes.[153] Passa à análise do arranjo institucional do *impeachment* adotado pela Constituição de 1988, destacando os papéis de cada uma das Casas congressuais no curso do feito. Ao final, novamente, socorre-se aos escritos de Alexander Hamilton, em especial, ao artigo 65 de "O Federalista", para defender o Senado Federal como órgão competente para processar e julgar o presidente da República pela prática de crime de responsabilidade. A conclusão a que chega é a seguinte:

> Dessa forma, somente ao Senado Federal – enquanto juiz natural – compete analisar o mérito da acusação feita contra o Presidente da República, e decidir em única e última instância por sua condenação ou absolvição, sem qualquer previsão constitucional de recurso ou mesmo revisão (Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 6).

O ministro Alexandre de Moraes lembrou que o tema não seria novo no âmbito do STF, pois, no MS n. 21.689, o Tribunal teria reconhecido sua competência para apreciar possível lesão a direito do presidente da República condenado pelo Senado Federal pela prática de crime de responsabilidade ocorrida quando da sessão de julgamento perante o Plenário daquele órgão legislativo. O que teria restado vedado ao Tribunal seria apenas e tão somente interferir no mérito da decisão proferida pela instância competente para julgar o chefe do Poder Executivo em hipóteses tal como esta. Cita trecho do voto proferido pelo ministro Paulo Brossard quando do julgamento pelo Plenário do

153 Vale destacar que, nesta decisão monocrática, o ministro Alexandre de Moraes atribui a autoria do artigo 66 de "O Federalista" a James Madison. Porém, sabidamente, este artigo, assim como o artigo 65 da mesma obra, é de autoria de Alexander Hamilton, autor que se dedicou aos escritos sobre o *impeachment* no período da ratificação da Constituição norte-americana.

STF do MS n. 21.689 para referendar sua posição. Nesse sentido, o ministro Alexandre de Moraes sintetiza referido entendimento:

> A análise da acusação e a conclusão sobre o cometimento ou não de crime de responsabilidade serão do Senado Federal, atuando como órgão jurisdicional, não sendo possível a revisão judicial do mérito da decisão senatorial; não cabe, portanto, ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL modificar a conclusão de mérito resultante da manifestação de 61 Senadores, entre 81 votantes, sob a alegação de *inexistência de motivos jurídicos plausíveis ou de justa causa para a sua condenação por crime de responsabilidade, em especial quanto aos delitos de contratação de operações de crédito e abertura de crédito, sem autorização do Congresso Nacional* (Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 8) (Destaques do original).

Daí que, ressalvando não existir poder absoluto em um Estado Democrático de Direito, o ministro Alexandre de Moraes consigna que, no exercício do controle jurisdicional do processo de *impeachment*, cujo objeto seja ato praticado pelo Senado Federal quando do processo e julgamento do presidente da República, "o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL deverá analisar se o processo e julgamento realizados pelo Senado Federal observaram os princípios e normas constitucionais e legais; sem, porém, substituir o juízo de mérito realizado pela Câmara Alta do Congresso Nacional" (Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 10) (Destaques do original). Assim sendo, tratando-se do exercício de uma atividade vinculada, a atuação do Senado Federal no curso do processo de *impeachment* do presidente da República não poderá se desvincular dos standards normativos que regulamentam a matéria. Afastando-se destes, estariam abertas as portas da jurisdição constitucional para reparar possível ato

inconstitucional ou ilegal praticado pela câmara alta do parlamento brasileiro.

> O Estado de Direito exige a vinculação de todas as autoridades ao Direito (LARENZ, Karl. *Derecho justo*: fundamentos de ética jurídica. Tradução de Luis Díez-Picazo. Madri: Civitas, 1985. p. 154; VEDEL, Georges. *Droit administratif.* Paris: Presses Universitaires de France, 1973. p. 318; MIGUEL SEABRA FAGUNDES. *O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário.* São Paulo: Saraiva, 1984, p. 131), e, portanto, o Senado Federal deve respeito às exigências constitucionais e legais. A análise da legalidade da atuação do Senado Federal deverá, igualmente, verificar a realidade dos fatos e também a coerência lógica da decisão discricionária com os fatos. Se ausente a coerência, a atuação estará viciada por infringência ao ordenamento jurídico constitucional e, mais especificamente, ao princípio da proibição da arbitrariedade dos poderes públicos, que impede o extravasamento dos limites razoáveis da discricionariedade, evitando que se converta em causa, de decisões desprovidas de justificação fática e, consequentemente, arbitrárias (Tomás-Ramón FERNÁNDEZ. *Arbitrariedad y discrecionalidad.* Madri: Civitas, 1991. p. 115; RENÉ CHAPUS. *Droit administratif general* 6. ed. Paris: Montchrestien, 1992, t. 1, p. 775).
>
> [...].
>
> Dessa maneira, esta SUPREMA CORTE tem o dever de analisar se a decisão do Senado Federal, no exercício excepcional de função jurisdicional, está vinculada ao império constitucional (Min.

> Alexandre de Moraes, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 10-12) (Destaques do original).

Passada essa introdução conceitual, o ministro Alexandre de Moraes inicia a apreciação do mérito propriamente dito do MS n. 34.441. Recupera, novamente, a argumentação da impetrante no sentido de que a deliberação final realizada pelo Senado Federal teria sido nula em razão da existência (i) das violações aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa; (ii) da ausência de justa causa; e (iii) do desvio de finalidade. Diz que tal pretensão, pelo menos a princípio, encontraria guarida nos termos da jurisprudência fixada pelo STF no julgamento do ADPF n. 378, que, na leitura do ministro Alexandre de Moraes, filiando-se à doutrina de autores como Paulo Brossard, Themistocles Cavalcanti, Carlos Maximiliano, Pontes de Miranda e José Frederico Marques, reconhece que a natureza política do instituto não afasta a incidência dos princípios do contraditório e da ampla defesa no curso do feito.

> Observe-se que, independentemente de o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, alinhando-se à doutrina majoritária (PAULO BROSSARD. *O impeachment*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1992. p. 76; THEMISTOCLES CAVALCANTI. *A Constituição Federal comentada*. Rio de Janeiro: Forense, 1948. p. 263. v. 2; CARLOS MAXIMILIANO. *Comentários à Constituição brasileira.* Rio de Janeiro: Forense, 643), ter reconhecido o *impeachment* como instituto de natureza política (ADPF 378/DF, Red. P/ Acórdão ROBERTO BARROSO, DJe de 8/3/2016), deixou assentada a consagração da garantia do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, como sempre defendido por PONTES DE MIRANDA (*Comentários à Constituição de 1946.* Rio de Janeiro: Henrique Cahem, 1946. p. 138) e JOSÉ FREDERICO

> MARQUES (*Da competência em matéria penal*. São Paulo: Saraiva, 1953. p. 154).
>
> Dessa maneira, é inegável que, no procedimento de *impeachment*, deve ser resguardado o devido processo legal ao Presidente da República, com seus princípios corolário da ampla defesa e contraditório, pois o texto constitucional expressamente os consagra a todos os litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral (Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 10-12) (Destaques do original).[154]

Afirma que as garantias processuais fundamentais do devido processo legal e da ampla defesa exigiriam que, durante qualquer procedimento do qual possa resultar ato estatal de caráter sancionatório, deveria ser assegurada ao acusado a possibilidade de exercer sua defesa em relação aos atos que lhe são imputados. No caso em apreço, o ministro Alexandre de Moraes não reconheceu qualquer vulneração às garantias processuais fundamentais da acusada, pois, em sua leitura, durante todo o processo teria sido assegurada à acusada a possibilidade de exercer sua defesa em igual paridade de armas com a acusação.

> Dessa maneira, é inegável que, no procedimento de *impeachment*, deve ser resguardado o devido processo legal ao Presidente da República, com seus

154 É no mínimo interessante notar que o ministro Alexandre de Moraes pretende fazer valer a tese segundo a qual a jurisprudência do STF em relação ao controle jurisdicional do processo de *impeachment* teria se fixado nos termos da doutrina de autores que, assim como Paulo Brossard, compreendem o instituto do *impeachment* como um instituto de natureza eminentemente política. Como visto no decorrer da Parte I deste trabalho, referida corrente teórica, apesar de sua influência no pensamento jurídico-político brasileiro, não foi adotada pelo STF. A incoerência de uma afirmação tal como esta só aumenta quando, ao final, o ministro Alexandre de Moraes pretende compatibilizar os postulados dessa doutrina com o pensamento de um autor como Pontes de Miranda que, também como visto na primeira parte deste texto, opunha-se ferrenhamente à leitura desenvolvida pela corrente de pensamento capitaneada por Paulo Brossard, com apoio, dentre outros, na doutrina de Carlos Maximiliano e Themistocles Cavalvanti.

> princípios corolário da ampla defesa e contraditório, pois o texto constitucional expressamente os consagra a todos os litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral. A ampla defesa e a cláusula constitucional do *due process of Law* exigem a bilateralidade, permitindo o contraditório nos procedimentos e vedando que alguém possa ser condenado sem ser ouvido ou que seja imposta alguma penalidade sem que se consagre ao imputado a possibilidade de exercer sua defesa. Dessa premissa não se distanciou o ato impugnado. Os documentos corroboram a bilateralidade inerente à cláusula constitucional do *due process of law,* na medida em que o processo garantiu o equilíbrio entre a participação da acusação e defesa [...] (Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 12-13) (Destaques do original).

Com base nas informações prestadas pelo ministro Ricardo Lewandowski, presidente do processo de *impeachment*, e uma das autoridades coatoras apontadas no MS n. 34.441, o ministro Alexandre de Moraes não reconheceu a existência de provas de desvio de finalidade e de vícios procedimentais que possam ter prejudicado o direito de defesa da acusada. Sendo assim, por ausência de prova pré-constituída em relação aos atos coatores impugnados, conclui o ministro Alexandre de Moraes não haver, na espécie, direito líquido e certo a ser amparado pela via do mandado de segurança. Por essa razão, conjuntamente ao entendimento do STF de que a ele não compete substituir o juízo de mérito proferido pelo Senado Federal, a segurança fora denegada.

> Como se observa, não há provas de desvio de finalidade e erros de procedimento na análise

> das arguições de nulidades, na apreciação das preliminares ou na formulação dos quesitos; inexistindo, consequentemente, comprovação de efetivo prejuízo ao exercício do direito de defesa. Da mesma forma, as opiniões manifestadas por parlamentares durante o julgamento – dentro desse cenário, repita-se, eminentemente político – não conduzem à conclusão de que houve prejuízo ao exercício do direito de defesa (ADPF 378 MC, Rel. Min. EDSON FACHIN, Redator p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, DJe de 8/3/2016).
>
> [...]
>
> Não sendo possível ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL substituir o mérito de decisões políticas proferidas no *impeachment*, e não havendo qualquer comprovação de ilegalidade, consequentemente, torna-se inviável o presente Mandado de Segurança (Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 15-17) (Destaques do original).

No dia 17 de dezembro de 2018, a impetrante opôs embargos de declaração em face da decisão monocrática proferida pelo ministro Alexandre de Moraes. Foram apontadas omissões, obscuridade e contradição na decisão embargada, entre elas: o não esclarecimento das razões pelas quais o mandado de segurança fora decidido monocraticamente pelo relator e o requerimento de ingresso de *amicus curiae* fora negado, a não manifestação em relação ao pedido de julgamento conjunto do MS n. 34.371 e a existência de obscuridade e contradição quanto à delimitação da extensão do controle jurisdicional do processo de *impeachment*.

Considerando que os embargos declaratórios opostos pela impetrante teriam propósito infringente, o ministro Alexandre de Moraes os converteu em agravo interno, nos termos do artigo 1.024, do Código

de Processo Civil. Entendeu ser desnecessário intimar novamente a embargante para complementar suas razões, posto que os embargos declaratórios teriam aptidão suficiente para abarcar toda a decisão recorrida. Ao examinar o agravo interno, o ministro Alexandre de Moraes o considerou prejudicado, em razão do fim do mandato presidencial para o qual a presidenta Dilma Rousseff teria sido eleita, em 31 de dezembro de 2018. Essa decisão que julgou prejudicado o recurso de agravo interno fora proferida pelo ministro Alexandre de Moraes no dia 22 de novembro de 2019. Em face dessa nova decisão, no dia 9 de dezembro de 2019, a impetrante interpôs recurso de agravo interno.

O feito foi levado a julgamento virtual no dia 6 de março de 2020 encerrando-se somente no dia 12 de março de 2020. Nesta oportunidade, o Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do ministro Alexandre de Moraes. O ministro Edson Fachin acompanhou o relator com ressalvas. Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o ministro Celso de Mello. Impedido o ministro Ricardo Lewandowski. O ministro relator do caso manteve seu entendimento em torno da questão no sentido da perda superveniente do objeto da demanda devido ao fim do mandato presidencial para o qual a impetrante havia sido eleita. Já o ministro Edson Fachin, corroborando o entendimento lançado pelo voto do ministro Alexandre de Moraes, ressalvou, porém, seu entendimento no sentido da não recepção dos crimes contra a guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos tipificados pela Lei n. 1.079/50, em seu artigo 11. Na sua leitura, o rol de bens jurídicos tutelados pelo artigo 85, da Constituição, seria taxativo, não havendo, pois, possibilidade da legislação infraconstitucional criar novos bens jurídicos passíveis de serem violados pelo presidente da República.

7.5 As decisões proferidas no mandado de segurança n. 34.441 e o controle jurisdicional do processo de *impeachment* segundo a jurisprudência do STF

As decisões proferidas no MS n. 34.441 têm em comum, além do indeferimento dos pedidos, o reconhecimento da complexidade e da relevância da matéria objeto de controle. Por questionar a validade da deliberação realizada pelo Plenário do Senado Federal em julgamento de processo de *impeachment* instaurado contra uma presidenta da República democraticamente eleita, ambos os ministros fizeram questão de delimitar, segundo a jurisprudência do STF, qual seria a extensão de um possível controle jurisdicional sobre a matéria. Tudo isso atento às exigências impostas pelo princípio da separação dos poderes e do sistema de freios e contrapesos por ele instituído.

Em ambas as decisões há uma clara preocupação de evitar que uma possível intervenção jurisdicional no curso do feito substituísse o juízo condenatório proferido pelo Senado Federal por um juízo do STF sobre o mérito das acusações que pesavam em desfavor da impetrante. Na decisão proferida pelo ministro Teori Zavascki, isso fica claro quando, por "razões de prudência", o ministro se abstém de intervir no feito temendo as possíveis consequências negativas que uma decisão do Tribunal que interferisse no resultado do julgamento realizado pelos senadores da República, os assim chamados juízes constitucionais do caso, poderia causar para a estabilidade democrática do país e para a credibilidade das instituições nacionais no plano internacional. Algo parecido foi dito pelo ministro Paulo Brossard ao encerrar o seu voto na preliminar de ausência de jurisdição do STF para conhecimento do MS n. 21.689. Na oportunidade, assim se manifestou o ministro Paulo Brossard: "por derradeiro quero acentuar que não contribuiria com meu voto para ensejar um conflito entre Poderes de meu país" (BRASIL, 1996, p. 345).

O ministro Alexandre de Moraes, por sua vez, com tentativa de apoio na jurisprudência do STF sobre a matéria, ainda que questionável, também fez questão de ressaltar que não seria possível ao Tribunal

apreciar o acerto ou erro da decisão condenatória proferida pelo Senado Federal, por implicar juízo sobre o mérito da condenação, mas, apenas e tão somente, verificar a correção do procedimento ali adotado à luz de possível lesão ou ameaça de lesão a direito da impetrante. Contudo, enquanto um dos argumentos utilizados pelo ministro Teori Zavascki para indeferir a medida cautelar no MS n. 34.441 foi o ineditismo das questões colocadas nesta demanda, o ministro Alexandre de Moraes socorreu-se ao artigo 205, do Regimento Interno do STF, para denegar a segurança, ao argumento de que a matéria já estaria assentada na jurisprudência do Tribunal. Uma contradição insuperável, pois.

Ora, veja-se que ao tempo da apreciação do pedido cautelar, o então ministro relator do caso, Teori Zavascki, indeferiu a medida requerida ao argumento de que o tipo de intervenção jurisdicional no curso do processo de *impeachment* do presidente da República exigida por esta impetração traria consigo o traço do ineditismo na experiência constitucional brasileira, bem como inegáveis disputas no campo doutrinário a respeito do seu cabimento ou não. À luz dessas considerações, para o ministro Teori Zavascki, àquele tempo, essa intervenção jurisdicional no curso do feito constituiria tema tormentoso para o Direito Constitucional brasileiro.[155]

Acontece que, surpreendentemente, passados pouco mais de dois anos da decisão monocrática proferida pelo ministro Teori Zavascki no MS n. 34.441, este mesmo mandado de segurança teve o seu mérito decidido monocraticamente pelo ministro Alexandre Moraes com fundamento no artigo 205, *caput*, do Regimento Interno do STF, oportunidade na qual a ordem fora denegada. Diz-se surpreendetemente, porque o mencionado artigo 205, *caput*, do Regimento Interno do STF, confere ao relator de mandados de segurança em tramitação perante o Tribunal a prerrogativa de julgar monocraticamente o pedido "quando a matéria for objeto de jurisprudência consolidada do Tribunal".

Diante disso, pergunta-se: qual jurisprudência se consolidou perante o STF em relação ao controle jurisdicional do processo de *impe-*

155 Sobre isso, Cf. Min. Teori Zavascki, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 36

achment do presidente da República do tipo requerido no MS n. 34.441 durante o período compreendido entre 20 de outubro de 2016, data da decisão proferida pelo ministro Teori Zavascki, e 7 de dezembro de 2018, data da decisão proferida pelo ministro Alexandre de Moraes? Ao que consta, nenhum processo de *impeachment* presidencial foi deflagrado e concluído neste período. Tampouco houve decisão do Tribunal em relação a essa matéria específica. Talvez esta seja a razão pela qual a decisão proferida pelo ministro Alexandre de Moraes simplesmente deixa de evidenciar qual seria essa jurisprudência consolidada esvaziando de sentido, assim, o socorro ao artigo 205, *caput*, do Regimento Interno do STF.

O socorro ao artigo 205, *caput*, do Regimento Interno do STF, torna-se ainda mais problemático quando se constata que a jurisprudência tida pelo ministro Alexandre de Moraes como justificativa para decidir monocraticamente o MS n. 34.441 foi o entendimento consagrado pelo próprio Tribunal quando do julgamento da ADPF n. 378 e do aqui já trabalhado MS n. 21.689.[156] Ambos os casos, porém, não parecem se ajustar às exigências do próprio Regimento Interno do STF. Aquela arguição de descumprimento de preceito fundamental destinava-se a realizar um juízo de recepção da Lei n. 1.079/50 pela ordem constitucional de 1988 e, dentre outras coisas, teve de estabelecer qual seria o papel das Casas congressuais em processos de *impeachment* instaurados em face do presidente da República. Por outro lado, esta impetração questionava se as sanções constitucionalmente previstas para o presidente da República condenado pela prática de algum crime de responsabilidade poderiam ser autonomamente aplicadas pelo Plenário do Senado Federal. Nenhuma delas, portanto, é equiparável às questões colocadas no MS n. 34.441. Faltou, aqui, ao ministro Alexandre de Moraes, realizar o adequado *distinguishing* entre os casos por ele suscitados e o caso por ele decidido.

As coisas se tornam ainda mais problemáticas quando o ministro Alexandre de Moraes tenta demonstrar que, historicamente, o Tribu-

156 Sobre isso, Cf. Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 5-9.

nal havia se alinhado à doutrina por ele considerada como majoritária em relação à natureza do *impeachment* no constitucionalismo brasileiro. Moraes supõe que o STF firmou sua jurisprudência no sentido da natureza política do *impeachment* na esteira da doutrina de autores como Paulo Brossard, Themistocles Cavalcanti e Carlos Maximiliano, ao mesmo tempo em que teria reconhecido a necessidade de garantir o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório no curso do feito, tal como defendido por um autor como Pontes de Miranda.[157]

Para além da difícil, para não dizer insustentável harmonização dessas concepções teóricas, conforme demonstrado na Parte I deste trabalho, o ministro Alexandre de Moraes ainda pretende fazer valer a tese de que o entendimento por ele anunciado teria sido, inclusive, adotado pelo STF quando do julgamento da ADPF n. 378. Contudo, uma ida ao entendimento consagrado jurisprudencialmente pelo STF em relação à matéria demonstra a inadequação da posição assumida pelo ministro Alexandre de Moraes no MS n. 34.441.

A uma, porque, ao se manter fiel à sua compreensão teórica sobre a natureza estritamente política dos crimes de responsabilidade, Paulo Brossard esteve sempre vencido quando o Tribunal teve de enfrentar, ainda na década de 1990, as preliminares de ausência de jurisdição para conhecer dos mandados de segurança n. 20.941, n. 21.564, n. 21.623 e n. 21.689. A duas, porque, ao decidir a ADPF n. 378, o STF, nos termos do voto do ministro redator para o acórdão, o ministro Luís Roberto Barroso, decidiu seguir tanto quanto possível os entendimentos por ele mesmo consagrados sobre a matéria no decorrer do caso Collor, oportunidade na qual, por mais de uma vez, foi reconhecida a natureza em parte política e em parte jurídico-penal do instituto do *impeachment* no Brasil. Dessa forma, fica vazia de sentido a justificativa para decidir monocraticamente esse mandado de segurança, seja porque os precedentes citados não guardam coerência com as questões de fato e de direito colocadas no MS n. 34.441, seja porque aquilo que o ministro Alexandre de Moraes supõe que seja a jurisprudência

157 Sobre isso, Cf. Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática no MS n. 34.441, p. 12-13.

consolidada do STF em relação à matéria não corresponde à histórica jurisprudência do Tribunal sobre o controle jurisdicional do processo de *impeachment*.

Apesar de até certo ponto ser louvável, esse exercício de autocontenção judicial, na prática, resultou na negação de jurisdição à impetrante e também na violação aos pressupostos assumidos pelo próprio Tribunal em relação ao controle jurisdicional do processo de *impeachment*. Antes de se passar a uma análise pormenorizada de cada uma das decisões proferidas no MS n. 34.441, chama atenção a omissão tanto da decisão proferida pelo ministro Teori Zavascki, quanto da decisão proferida pelo ministro Alexandre de Moraes, sobre uma série de questões suscitadas pela impetração e relevantes para o deslinde do caso concreto.

Como se viu, o ministro Teori Zavascki se limita a fazer uma análise da conjuntura política e econômica atravessada pelo país no momento em que proferida a sua decisão como justificativa supostamente apta a fundamentar o não enfrentamento das questões postas no MS n. 34.441. Já o ministro Alexandre de Moraes, recuperando de uma maneira um tanto quanto controversa a jurisprudência do STF em relação aos limites do controle jurisdicional do processo de *impeachment*, não levou a questão ao Plenário do STF e também não apreciou todas as impugnações feitas pela impetrante. Não custa lembrar que, nos termos do artigo 489, parágrafo 1º, inciso IV, do Código de Processo de Civil, não se considera fundamentada a decisão que não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo órgão julgador.

Ao apreciar a medida liminar requerida no MS n. 34.441, o ministro Teori Zavascki, resgatando aquilo que para ele constituiria o caráter jurídico-político do *impeachment*, destaca que a cautela deveria orientar a apreciação jurisdicional da matéria, assim como por ele feito no MS n. 34.193. Como a Constituição teria delegado às Casas do Congresso Nacional a competência para condução do processo de responsabilização do presidente da República pela prática de crime de responsabilidade, não poderia o Poder Judiciário sequer conhecer

de qualquer questão que envolvesse direta ou indiretamente o mérito da causa. Até aqui nada de novo. Aliás, como demonstrado ao longo deste trabalho, a histórica jurisprudência do STF em relação ao tema é justamente nesse exato sentido. O problema começa quando, a partir deste entendimento, o ministro Teori Zavascki expõe as razões da sua decisão.

Primeiramente, no tratamento dado pelo ministro Teori Zavascki ao elemento político que é ínsito ao processo de *impeachment*. Para o ministro, o fato de o processo ser conduzido por parlamentares inevitavelmente produziria decisões marcadas pelas concepções político-ideológicas dos responsáveis pela condução do feito diferenciando, assim, esse julgamento dos julgamentos que são realizados pelos órgãos do Poder Judiciário.

> Por isso mesmo, é preciso compreender também que o julgamento, em tais casos, é feito por juízes investidos da condição de políticos, que produzem, nessa condição, votos imantados por visões de natureza política, que, consequentemente, podem eventualmente estar inspirados em valores ou motivações diferentes dos que seriam adotados por membros do Poder Judiciário (Min. Teori Zavascki, voto no MS n. 34.441, p. 36).

Diante de tal circunstância, nada poderia ser feito pelo Tribunal para evitar que as aspirações das maiorias políticas eventuais de cada momento histórico se sobrepusessem às exigências de ordem constitucional e legal quando do julgamento do processo. Caso contrário, nas palavras utilizadas pelo ministro Teori Zavascki, o artigo 86, da Constituição de 1988, tornar-se-ia letra morta. Transferir-se-ia, assim, uma competência constitucionalmente atribuída ao Senado Federal para o STF. É nítido que, com essa argumentação, o ministro Teori Zavascki pretende justificar a impossibilidade da revisão judicial do mérito da decisão condenatória proferida pelo Senado Federal. A mesma preo-

cupação também aparece ao longo de toda a decisão proferida pelo ministro Alexandre de Moraes. Porém, um questionamento aqui se faz necessário: era justamente disso que se tratava o MS n. 34.441? Isto é, pretendia a impetrante que o STF atuasse como instância revisora do acerto ou do erro da decisão condenatória proferida pelo Senado Federal? E mais, a decisão que é proferida no julgamento do presidente da República ao final de um processo de *impeachment* se resume a um juízo meramente político por parte dos senadores da República?

Ao que parece, ambos os ministros acabam por confundir o controle da justa causa para a válida e regular deflagração de processo de *impeachment* com o eventual requerimento de reapreciação do mérito da procedência ou da improcedência dos termos da denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da impetrante. Há uma diferença entre a verificação da justa causa, como condição para a válida e regular procedibilidade do processo de *impeachment*, e, portanto, como condição para o devido processo legal do processo de *impeachment*, e o exame de mérito que é feito pelas Casas do Congresso Nacional. Não se está pedindo para que o STF, no exercício do controle da existência da justa causa para a válida e regular deflagração de processo de *impeachment*, decida se a presidenta teria cometido, ou não, as infrações em virtude das quais ela foi denunciada, mas, sim, se tais infrações constituem, ou não, crime de responsabilidade, segundo a tipificação previamente estabelecida pela Lei n. 1.079/50.

Dessa forma, para dizer com o agora ministro do STF, Luís Roberto Barroso, uma atuação jurisdicional tal como esta não é incompatível com os postulados do controle jurisdicional do processo de *impeachment* firmados pela jurisprudência do STF, pois, com ela, "por evidente, não caberá a revisão de mérito, mas sim se a competência constitucional foi exercida nos seus legítimos limites e se não ocorreu violação de direitos subjetivos" (BARROSO, 1998, p. 164). Por isso todo o esforço argumentativo da inicial do MS n. 34.441 no sentido de demonstrar a atipicidade das condutas pelas quais a impetrante fora denunciada.

Ora, se ainda é a Lei n. 1.079/50 a encarregada da definição dos crimes de responsabilidade passíveis de serem cometidos pelo presidente da República, por determinação expressa do artigo 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, e da própria jurisprudência do STF sobre a matéria (súmula vinculante n. 46), não há como vislumbrar a possibilidade de controle jurisdicional da justa causa para a válida e regular tramitação de processo de *impeachment* como uma questão dissociada do controle do devido processo legal do processo de *impeachment*.

Caso contrário, se qualquer conduta pudesse ser tida como potencialmente violadora dos tipos legais da Lei n. 1.079/50, de pouco ou nada adiantaria a própria definição legal dos crimes de responsabilidade. Tal como visto na Parte I deste trabalho, um entendimento nesse sentido seria contrário não apenas à tradição republicana brasileira do *impeachment*, mas, também, à própria transformação sofrida pelo instituto para se adequar aos sistemas presidencialistas de governo, conforme atestam os debates ocorridos na Convenção da Filadélfia e no período de ratificação da Constituição norte-americana. Em uma sentença, isso quer dizer que o Poder Legislativo não é livre para, por qualquer razão, destituir o presidente de seu cargo.

> No parlamentarismo, temos o instituto do **voto de desconfiança,** pelo qual o(a) Primeiro(a) Ministro(a) pode ser derrubado(a) apenas pela perda da confiança do Parlamento. Ou seja, perdido o apoio da base aliada ou em razão de uma grave crise política, pode o Parlamento derrubar o(a) Chefe de Governo, para que outra pessoa exerça essa função (a forma de escolha ária de acordo com a legislação de cada país). E é importante assinalar: aprovada a desconfiança, não só cai o Primeiro Ministro, como o próprio Parlamento, para que novas eleições sejam realizadas. Já no presidencialismo, temos o instituto do ***impeachment***, que não é sinônimo de

> voto de desconfiança e isso por uma simples razão: exige-se que o(a) Presidente tenha cometido algum **crime de responsabilidade** para que ele(a) possa ser destituído(a) da Presidência da República – porque neste caso se trata de um "crime" e não de mera questão política, o(a) Presidente é retirado de seu cargo e assume o Vice-presidente, além do que os membros do Parlamento permanecem com seus mandatos intocados. Não é causa para *impeachment* eventual descontentamento popular sobre políticas econômicas, assim como não o é (não deve ser) eventual perda de maioria do Chefe do Executivo no Parlamento. Num sistema Parlamentarista, uma e outra causa bastariam para o voto de desconfiança, mas, no Presidencialismo, não é assim que estão postas as regras do jogo, sob pena de *abuso* das regras para se alcançar objetivos escusos [...] (BAHIA; CATTONI DE OLIVEIRA; VECCHIATTI, 2016, p. 106) (Destaques do original).

Também como visto na Parte I deste trabalho, na tradição republicana brasileira do *impeachment*, pelo menos desde 1916, com o julgamento do HC n. 4.091, os crimes de responsabilidade são compreendidos como infrações de natureza mista, isto é, em parte política e em parte jurídico-penal, conforme o célebre voto proferido naquela oportunidade pelo ministro Pedro Lessa. Referido entendimento foi reiteradas vezes confirmado pelo STF a ponto do Tribunal ter editado a súmula n. 722, posteriormente convertida na súmula vinculante n. 46, no sentido de que os crimes de responsabilidade constituem matéria penal e, portanto, são de competência legislativa privativa da união federal.

Isso quer dizer que, aos acusados da prática dessas infrações, também segundo o voto do ministro Pedro Lessa no HC n. 4.091 e a jurisprudência consolidada em relação à matéria do STF no decorrer

de sua história institucional, conferem-se as mesmas garantias conferidas aos acusados pelos réus em processos penais comuns. Com base nesse entendimento, o STF firmou jurisprudência no sentido da possibilidade de controle jurisdicional do processo de *impeachment* sempre que houver lesão ou ameaça de lesão aos direitos das partes. Nos primeiros anos de vigência da Constituição de 1988, o Tribunal teve a oportunidade de reafirmar referido entendimento quando do julgamento dos mandados de segurança n. 20.941, n. 21.564, n. 21.623 e n. 21.689, apesar da forte objeção de Paulo Brossard no sentido da incognoscibilidae jurisdicional das questões relativas ao processo de *impeachment*.

À luz da sua jurisprudência historicamente construída sobre o controle jurisdicional do processo de *impeachment*, os ministros do STF, mesmo que em *obter dictum*, já sinalizaram a possibilidade do controle da justa causa, por conceberem a mesma como imprescindível para a válida e regular tramitação do feito. Mesmo que nunca antes em sua história institucional o Tribunal teve diante de si qualquer impugnação que envolvesse o controle da justa causa para deflagração de processo de *impeachment*, como afirmado pelo ministro Teori Zavascki em sua decisão monocrática no MS n. 34.441, o fato é que, nos termos do aqui já trabalhado voto do ministro Luís Roberto Barroso na ADPF n. 378, até as partes não vinculantes dos julgados do STF sobre a matéria deveriam ser levados em consideração, por respeito aos princípios da isonomia e da segurança jurídica.

Em trecho do seu voto proferido no MS n. 20.941, já citado neste trabalho, o ministro Aldir Passarinho foi expresso ao reconhecer que, o caráter político do *impeachment*, bem como a atribuição da competência às Casas congressuais para a condução do feito, não seriam motivos suficientemente aptos a afastar o controle jurisdicional da matéria. Não custa lembrar que este voto conduziu a formação do entendimento adotado pelo STF em relação ao controle dos atos legislativos praticados no decorrer de processo de *impeachment* do presidente da República no pós-1988, no sentido da cognoscibilidade jurisdicional da matéria, sempre que se alegar lesão ou ameaça de lesão a

direitos sendo vedado, contudo, adentrar no juízo de mérito proferido pelo Poder Legislativo. Veja-se:

> Na verdade, embora seja, por certo, o **impeachment** medida predominantemente política, não podem ser excluídos da apreciação do Poder Judiciário os atos que tendam à apuração dos crimes de responsabilidade que lhe dão causa, que devem encontrar-se vinculados estritamente às normas constitucionais ou legais de natureza procedimental não lhe cabendo, porém, interferir nos critérios do poder discricionário quanto à oportunidade ou conveniência de tal apuração, nem adentrar no mérito do julgamento que a Constituição Federal limita à exclusiva competência do Senado Federal, como resulta exatamente daquela fixada no inciso I do art. 52 da Constituição Federal, no tocante aos crimes de responsabilidade atribuídos ao Presidente ou Vice-Presidente da República, e aos Ministros de Estado, havendo conexão, após a autorização da Câmara dos Deputados. Em tese, não foge à competência do Judiciário o exame de atos do Poder Público, para saber-se se são eles de natureza estritamente política, em face da garantia inserta no § 4º do art. 153 da anterior Constituição Federal e que agora se encontra expresso no item XXXV do art. 5º da Carta Política.
>
> [...]
>
> pelas razões antes acentuadas, se não é possível ao Judiciário o exame dos critérios que possam levar à condenação ou à absolvição do acusado por crimes de responsabilidade de que se cuida, insere-se na sua competência apreciar e julgar quanto à lesão que, por ato da Mesa da Câmara dos

> Deputados ou de sua Presidência, possa haver no direito individual do cidadão (BRASIL, 1996, p. 10-11) (Destaques do original).

Notável no sentido da possibilidade do controle da justa causa do processo de *impeachment* é o trecho do voto proferido pelo ministro Sepúlveda Pertence na questão de ordem no MS n. 21.564, abaixo colacionado. Como também já se viu no decorrer deste trabalho, naquela oportunidade, o ministro Sepúlveda Pertence abandonou o posicionamento por ele assumido no MS n. 20.941, no sentido da impossibilidade de controle jurisdicional do processo de *impeachment*, para admitir a possibilidade de conhecimento judicial da matéria sempre que alegada lesão ou ameaça de lesão a direito das partes, fazendo-o com base no entendimento exposto pelo ministro Pedro Lessa no HC n. 4.091. Veja-se:

> Desse modo Senhor Presidente, não excluo, por exemplo, que caiba ao Poder Judiciário a verificação da existência, em tese, da imputação de um crime de responsabilidade, dada a exigência constitucional que lhe é peculiar ao nosso sistema, de sua tipificação em lei, ainda que não exclua a ampla discricionariedade e a exclusividade do juízo do Senado na concretização dos conceitos indeterminados da definição legal típica dos crimes de responsabilidade. Por outro lado, também – e isso ficou mais ou menos tranquilizado, quando aventado na discussão do MS nº 20.941 –, ninguém negará ao Judiciário o exame da continência da pena imposta nos limites das cominadas ao crime de responsabilidade. Até esses pontos, não creio que essa a legitimidade da interferência do Poder Judiciário encontre oposição séria entre nós: nenhum de nós excluiria o cabimento do apelo ao Poder Judiciário, para ficar em exemplos de

> laboratório, para coibir que a acusação de um delito culposo de trânsito fosse objeto de um processo de **impeachment** ou que, ao final dele, fosse qual fosse a seriedade da imputação, o Senado aplicasse também a pena de prisão (BRASIL, 1996, p. 83) (Destaques do original).

É interessante notar que os ditos "exemplos de laboratório" não são tão de "laboratório" assim. Provas disso são o MS n. 21.689 e o próprio MS n. 34.441. Aliás, no decorrer do processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff, os ministros do STF também mencionaram, ainda que de forma não central, a possibilidade desse controle, conforme até mesmo já visto em algumas passagens deste trabalho. Assim se passou, por exemplo, no julgamento da ADPF n. 378, em especial, no que se refere ao tratamento dado pelo voto proferido pelo ministro Edson Fachin sobre a extensão da incidência na hipótese das garantias processuais fundamentais do acusado pela prática de crime de responsabilidade. Referida construção teórica, é bom que se repita, não foi refutada pela divergência inaugurada pelo voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso, redator para o acórdão. Mais uma vez, pede-se vênia para, aqui, citar trecho do voto proferido pelo ministro Edson Fachin na ADPF n. 378, no qual afirmou o ministro que "**a indicação da tipicidade é pressuposto da autorização de processamento, na medida em que não haveria justa causa na tentativa de responsabilização do Presidente da República fora das hipóteses prévia e taxativamente estabelecidas**" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 101) (Destaques do original).

O mesmo se passou quando do julgamento dos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131, oportunidade na qual, inclusive, o entendimento exposto pelo ministro Edson Fachin na ADPF n. 378, acima citado, foi retomado. Conforme também visto neste trabalho, nos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131, questionava-se a extensão da matéria que seria objeto de deliberação, pelo Plenário da Câmara dos Deputados, no juízo de autorização para instauração do

processo de *impeachment* contra a presidenta da República e, apesar do STF, naquela oportunidade, não ter determinado a retirada de tudo aquilo que constava do parecer elaborado pela Comissão Especial e que extrapolava os limites originários da denúncia, deixou assentado que a verificação da estrita tipicidade dos fatos denunciados ocorreria diante de eventual instauração do processo pelo Senado Federal, estando abertas as portas da sua jurisdição para conhecimento da matéria.

Não se trata, portanto, de atribuir ao STF a missão de realizar um novo juízo sobre o mérito da decisão proferida pelo Plenário do Senado Federal, isto é, sobre o acerto ou erro dessa decisão, mas, sim, se essa competência constitucionalmente atribuída à câmara alta do parlamento brasileiro foi exercida de maneira adequada, se o julgamento da presidenta Dilma Rousseff observou os limites constitucionais e legais estabelecidos e se houve ou não na hipótese violação aos direitos processuais fundamentais da acusada. Algo que, por sua vez, é plenamente compatível com a jurisprudência do STF. Como afirma José Rubens Costa, o Tribunal "interpretou a *jurisdição punitiva* (= *de cassação*) do Senado como simples *jurisdição anômala*, não excludente da *jurisdição propriamente dita*, atribuída ao Poder Judiciário". Nesse caso, para referido autor, a "*jurisdição anômala, político-administrativa* (= *de cassação*) comporta exame de legalidade, formal e material pelo Poder Judiciário (= de enquadramento do fato no tipo jurídico ou tipo legal para o enquadramento *em crime de responsabilidade*)" (COSTA, 2000, p. 52-53) (destaques do original).

> Isso significa que **é inconstitucional a decretação de *impeachment* sem que se prove a ocorrência de crime de responsabilidade contra o(a) Presidente da República, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal tem o *dever constitucional, enquanto guardião da Constituição, de barrar ou declarar a nulidade de qualquer impeachment recebido pela Câmara ou decretado (em condenação) pelo***

> ***Senado caso inexistente conduta hipoteticamente subsumível nas taxativas previsões legais que tipificam os crimes de responsabilidade*** (BAHIA; CATTONI DE OLIVEIRA; VECCHIATTI, 2016, p. 107) (Destaques do original).

O tratamento conferido às garantias processuais fundamentais da acusada, em especial, pela decisão proferida pelo ministro Alexandre de Moraes, também chama atenção quando se tem em vista os postulados afirmados pelo próprio Tribunal em relação à matéria no decorrer do processo político de responsabilização da presidenta Dilma Rousseff. Em seu voto na ADPF n. 378, o ministro Edson Fachin fez questão de ressaltar, em parte que não foi refutada pela divergência inaugurada pelo voto do ministro Luís Roberto Barroso, que, no processo de *impeachment* instaurado em face do presidente da República, as prerrogativas da defesa devem ser asseguradas de forma ampla, ou seja, de forma compatível com a magnitude da gravidade dos efeitos que qualquer decisão proferida em um processo tal como este pode produzir na esfera jurídica do acusado.

Com isso, quis o ministro Edson Fachin enfatizar que o processo de *impeachment*, à luz da atual teoria do processo, teria que ser compreendido como meio para concretização dos direitos fundamentais das partes. A forma pela qual o STF assimilou essa afirmação feita pelo ministro Edson Fachin pode ser sintetizada, apesar das críticas feitas a ela neste trabalho, pela seguinte passagem do voto proferido pelo ministro Luís Roberto Barroso no MS n. 34.130:

> [...] no tocante às violações à ampla defesa e ao contraditório, ainda quando a queixa e o inconformismo possam ser fundados sobre alguns pontos de vista, a verdade é que nós assentamos aqui que esta fase na Câmara ainda era uma fase pré-processual, portanto, uma analogia mais próxima a de um inquérito do que a de um

> processo já judicializado. Eu acho que a ampla defesa e o contraditório mais minuciosos, eu diria, serão exercidos eventualmente no Senado. Enfim, mas nós consideramos que a deliberação da Câmara era um juízo preliminar de político de mera autorização. Foi isso que nós entendemos. E, portanto, se é equiparável ao inquérito, esta é uma fase em que o contraditório é mitigado. De modo que, ainda quanto à queixa de não tem podido responder a tempo e a hora a algumas imputações, inclusive fora do âmbito da denúncia, eu acho que não se aplica aqui, por decisão do próprio Supremo, um contraditório detalhado e minucioso. De modo que com esses breves comentários, eu estou acompanhando o Ministro-Relator para denegar a liminar, não é isso Ministro Fachin?
>
> **O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR)** - Isso. (Min. Luís Roberto Barroso, voto no MS n. 34.130, p. 33) (Destaques do original).

Acontece que, em sua decisão monocrática no MS n. 34.441, o ministro Alexandre de Moraes considerou como satisfeitas as exigências dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, pela mera concessão à acusada da possibilidade de se manifestar, de uma maneira geral, sobre as acusações que lhe foram imputadas ao longo do processo ocorrido no Senado Federal. Ou seja, a mera bilateridade supostamente observada no transcorrer do feito foi tida como suficientemente apta a satisfazer as exigências de incidência das garantias processuais fundamentais da acusada. Para tanto, o ministro Alexandre de Moraes se baseou nas informações prestadas pelo ministro Ricardo Lewandowski que, na qualidade de presidente do processo de *impeachment*, fora arrolado no polo passivo do MS n. 34.441, como uma das autoridades coatoras. Em suas informações, o ministro Ricardo Lewandowski se limitou a dizer que:

De fato, ao presidente do Supremo Tribunal Federal, a Constituição reservou a função limitada de presidir o processamento e julgamento, sem qualquer função judicante, destaco, restringindo-se apenas a 'zelar para que as regras procedimentais e regimentais sejam observadas de modo a preservar a isonomia entre as partes e o direito de defesa da acusada', conforme ressaltei naquela ocasião. Nesse sentido, durante a etapa de processamento, ou seja, na Comissão Especial do *Impeachment* (CEI), na qual atuei como órgão recursal, fui provocado a me manifestar em 25 (vinte e cinco) recursos e, em todas as oportunidades nas quais verifiquei tratar-se de discussão que pudesse influir no mérito da causa, os indeferi sempre os mesmos argumentos: o da necessidade, em síntese, de se prestigiar a vontade do legislativo. Por exemplo, no recurso de doc. 27, apresentado por Miguel Reale Júnior, denunciante, e pelo Senador Aloysio Nunes Ferreira, contra a decisão do Senador Raimundo Lira, Presidente da CEI, que deferiu pedido da defesa de apresentar 48 (quarenta e oito) testemunhas, rejeitei referido pleito ao fundamento de que a decisão atacada representava 'em última análise, a vontade do legislativo, que, como se sabe, faz uma interpretação originária ou autêntica das normas constitucionais'.

Lembrei, mais, que 'todos os fatos em exame nos autos (...) estão inseridos em um contexto que não é apenas jurídico, prestigiar as decisões dos senhores Senadores da República'. Cito, ainda, os recursos docs. 37 e 38, interpostos pelos Senadores Vanessa Grazziotin e Telmário Mota, o primeiro, e Randolfe Rodrigues e outros, o segundo, os

quais se insurgiam contra matérias de produção de prova. Ao indeferi-los, destaquei que a mim cabia 'apenas e tão somente o exame de legalidade procedimental dos atos praticados, e não interferir no encaminhamento das deliberações acerca dos requerimentos junto à Comissão, uma vez que tais questões seriam de natureza eminentemente *interna corporis*. Sublinhei que a Comissão, formada pelos juízes naturais e diretos da causa, naquela etapa, exercendo a faculdade de aceitar ou rejeitar provas, entendeu ser possível o julgamento agrupado dos pedidos, concluindo pela necessidade ou desnecessidade de algumas das provas requeridas. No ponto, chamei a atenção para o fato de que os destinatários das provas eram próprios Senadores, de modo que a avaliação do que devia ou não ser objeto de análise era dos parlamentares, desde que tal não conflitasse, 'de forma flagrante, com o princípio da ampla defesa1, nem destoasse do precedente de 1992'.

Como se vê, na segunda fase, isto é na CEI, ative-me à atuação residual e circunscrita a aspectos estritamente procedimentais, sem ligação com o mérito da causa. Assumi, de igual modo, na terceira etapa, qual seja, a do julgamento o exercício das funções de mero coordenador do processo de *impeachment*, e não o de juiz constitucional.

(...)

E, no decorrer daquela assentada, ao decidir questões de ordem apresentadas pelos Senadores, realizei o exame prévio quanto ao conteúdo dos pedidos, indeferindo aquelas que não dissessem respeito estrito à interpretação ou aplicação do regimento interno Senado e notoriamente

> confundiam-se com o mérito do julgamento, por entender que faltavam-me poderes para substituir-me aos parlamentares. A mesma postura de autocontenção e respeito à soberania do Plenário do Senado adotei durante os seis dias da Sessão de julgamento, consoante acima discorri, ao iniciar esses breves esclarecimentos. Ao final, lavrei a sentença, em obediência ao comando do art. 35 da lei 1.079/1950, que assim estabelece:
>
> A resolução do Senado constará de sentença que será lavrada, nos autos do processo, pelo presidente do Supremo Tribunal Federal, assinada pelos senadores que funcionarem como juízes, transcrita na ata da sessão e, dentro desta, publicada no Diário Oficial e no Diário do Congresso Nacional.
>
> Disso tudo se conclui que, no tocante ao objeto desta impetração, que pretende discutir o mérito do processo de impedimento da então presidente da república, nada tenho a informar, pois, como procurei aqui demonstrar, não participei das discussões e debates que fundamentaram a decisão final que culminou no seu definitivo afastamento (doc. 38) (Min. Alexandre de Moraes, voto no MS n. 34.441, p. 13-15).

Essa atuação teria sido capaz de garantir, minuciosa e detalhadamente, como firmado pelo Plenário do STF no julgamento dos mandados de segurança n. 34.130 e n. 34.131, bem como da ADPF n. 378, as garantias processuais fundamentais da acusada? Ao que parece, não. Veja-se que nem o ministro Ricardo Lewandowski, nem o ministro Alexandre de Moraes, enfrentaram especificamente cada uma das alegações formuladas pela impetrante na inicial do MS n. 34.441 em relação às violações aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. O mesmo se passou com a alegação de desvio

de finalidade contínuo. Sobre essas questões imperam o mais absoluto silêncio por parte do STF, que, nos termos da decisão proferida pelo ministro Alexandre de Moraes, sobre elas simplesmente não se manifestou. Assim, é difícil concordar com a forma pela qual a questão foi resolvida pela decisão proferida pelo ministro Alexandre Moraes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O impulso para o desenvolvimento desta pesquisa foi a necessidade de se estudar o papel desempenhado pelo STF no curso do processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff. Talvez incomum nos estudos que se dedicam ao estudo do instituto e da dinâmica por ele estabelecida entre os poderes constituídos, o recorte aqui utilizado focou no papel exercido pelo órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro neste processo político de responsabilização. Diz-se incomum, pois, pelo menos a princípio, nos sistemas presidencialistas de governo, seguindo a tradição constitucional norte-americana, o Poder Judiciário não teria nenhum papel a desempenhar no curso do processo de *impeachment*. Apenas o Poder Legislativo, responsável pela condução do feito, e o Poder Executivo, representado pela figura do presidente da República acusado da prática de alguma *impeachable offense* participariam da cena.

Em seu manual sobre o *impeachment*, Charles Black conseguiu expressar muito bem essa ideia por detrás do instituto do *impeachment* naquela experiência constitucional. Parafraseando um conhecido ditado popular norte-americano, Black dá a exata dimensão da atuação dos órgãos do Poder Judiciário no curso do processo de *impeachment* para a doutrina tradicional. Diz o ditado que, uma vez, um banqueiro teria sido perguntado sobre o que fazer quando um estranho pedir para descontar um cheque. Em resposta, disse o banqueiro: "existem dez regras sobre descontar cheques para estranhos". A primeira regra é: "nunca desconte cheque para um estranho". "As outras nove regras não importam". Existem dez regras sobre o controle jurisdicional do julgamento proferido pelo Senado em processo de *impeachment*. A primeira regra é: os tribunais não têm nisso nenhum papel a desempenhar. As outras nove regras não importam.[158]

158 No original: *"I would conclude, then, with a paraphrase of the well-known saying of the country banker, when he was, asked about cashing a check for a stranger. He said, 'There are ten rules about cashing checks for strangers. The first rule is, Never cash a check for a stranger. The other nine rules don't matter'. There are ten rules about judicial review of the judgments of the senate on impeachments. The first rule is that the courts have, in this, no part at all to play. The other nine rules don't matter"* (BLACK, 1974, p. 63).

Apesar de não ser unânime no debate doutrinário norte-americano, a visão de Charles Black parece, ali, ser majoritária contando, inclusive, com apoio da Suprema Corte daquele país, que, em 1993, relegou o tema à doutrina das questões políticas quando instada a se manifestar sobre a regularidade do procedimento adotado quando do julgamento do juiz federal Walter Nixon pelo Senado norte-americano.[159] Em sentido diametralmente oposto à doutrina de Charles Black sobre o controle jurisdicional do processo de *impeachment* é a proposta de Raoul Berger, outro autor norte-americano, cuja obra também ganhou destaque nos estudos sobre o instituto. Temendo a onipotência do Poder Legislativo, diz Berger que seria estranho concluir que, no sistema constitucional norte-americano, qualquer cidadão pudesse recorrer ao Poder Judiciário contra uma multa de vinte dólares, mas não contra um processo de *impeachment* inconstitucional que pode resultar na perda do cargo e na desqualificação perpétua para o exercício de qualquer função pública federal.[160] Ao final, Raoul Berger, parafraseando uma conhecida frase de Voltaire, segundo a qual, "se não existisse Deus seria preciso inventá-lo", disse que se não existisse previsão constitucional expressa para o controle jurisdicional do processo de *impeachment* seria preciso inventá-la.[161]

O debate existente na doutrina constitucional norte-americana do *impeachment* sobre a possibilidade, ou não, de controle jurisdicional do feito, capitaneado pelas obras de Raoul Berger[162] e Charles Bla-

159 Trata-se do caso *Nixon v. United States*, 506 *U.S.* 224 (*1993*). Para uma recuperação, em perspectiva comparada, do entendimento alcançado pela Suprema Corte norte-americana em relação ao controle jurisdicional do processo de *impeachment* naquele país, com o entendimento jurisprudencial do STF em relação à matéria, Cf. FALCÃO, 2002.

160 No original: *"It would be passing strange to conclude that a citizen may invoke the judicial 'bulwark' against a twenty–dollar fine but not against an unconstitutional impeachment, removal from office and perpetual disqualification to hold federal office"* (BERGER, 1973, p. 120).

161 No original: *"Every branch of government is confined to the 'limits' drwan in the Constitution, and the chief purpose of those 'limits' was to fence in the much-feared legislative branch. It was not left to unlimited discretion of that branch to disrupt the other branches through resort to the impeachment power. The tremendous consequences of such disruption were disclosed by the Johnson impeachment; and the narrow escape from 'legislative omnipotence' in the trial should lead us to say as Voltaire said of God: if judicial review did not exist, it would have to be invented"* (BERGER, 1973, p. 301).

162 Para uma visão da leitura de Raoul Berger sobre a possibilidade de controle juris-

ck,[163] respectivamente, em um e em outro sentido, inclusive, foi lembrado no âmbito do STF, por exemplo, quando do debate instaurado entre os ministros Sepúlveda Pertence e Paulo Brossard no julgamento da questão de ordem no MS n. 21.564[164] e do debate instaurado entre os ministros Carlos Velloso e Paulo Brossard no julgamento do MS n. 21.689.[165]

No Brasil, como visto no decorrer deste trabalho, a jurisprudência do STF se firmou historicamente no sentido da possibilidade do controle jurisdicional do processo *impeachment*, apesar de aqui não haver previsão constitucional expressa nesse sentido, assim como se passa na experiência constitucional norte-americana. Ao confirmar a tese de que na tradição republicana brasileira do *impeachment* os crimes de responsabilidade seriam figuras de natureza mista, isto é, política e em parte jurídico-penal, o STF reconheceu sua competência para exercer o controle do devido processo legal do processo de *impeachment* sempre que houver alegação de lesão ou ameaça de lesão a direito, sendo-lhe vedado, contudo, apreciar o mérito das decisões proferidas pelas Casas congressuais.

Ao que tudo indica, referido entendimento não fora superado pelo STF quando instado a se manifestar sobre a regularidade dos atos praticados pelas autoridades responsáveis pela condução do processo político de responsabilização instaurado em face da presidenta Dilma Rousseff. Várias foram as menções dos ministros do Tribunal aos entendimentos anteriormente formados pelo STF em relação ao controle jurisdicional do processo de *impeachment* ao longo de toda cadeia de impugnações judiciais que lhe foram direcionadas durante a tramitação do feito. Como afirmado pelo ministro Luís Roberto Barroso em seu voto na ADPF n. 378, a fim de promover os princípios da segurança jurídica e da isonomia, seguir-se-ia, no caso Dilma, tanto quanto possível, aquilo que foi estabelecido pelo STF em relação ao caso Collor.

dicional do processo de *impeachment*, Cf. BERGER, 1973, p. 103-121.

163 Para uma visão da leitura de Charles Black sobre a impossibilidade de controle jurisdicional do processo de *impeachment*, Cf. BLACK, 1974, p. 53-63.

164 Cf. BRASIL, 1996, p. 77-84 e p. 84-94.

165 Cf. BRASIL, 1996, p. 312-315 e p. 338-345.

Até mesmo as partes não vinculantes desses precedentes deveriam ser seguidas pelo Tribunal, em razão da relevância da matéria para o sistema constitucional como um todo.

Muita esperança se depositou no papel que poderia ter sido desempenhado pelo STF enquanto controlador do devido processo legal deste processo de *impeachment*. Para utilizar a expressão de Raoul Berger (1973, p. 120), a jurisdição constitucional atuaria como baluarte da regularidade do feito, já que estaria à disposição para reparar ou mesmo evitar qualquer possibilidade de lesão ou ameaça de lesão a direito durante o processo político de responsabilização deflagrado contra a presidenta Dilma Rousseff. À primeira vista, portanto, o STF, no exercício da sua função contramajoritária, seria uma espécie de fortaleza impossível de ser tomada pela força das maiorias políticas do momento e, dessa maneira, seria capaz de garantir que tudo ocorresse dentro dos limites constitucional e legalmente previstos. Evitar-se-ia, assim, a onipotência do Congresso Nacional em relação à presidência da República. Houve, inclusive, quem dissesse que o processo transcorreu na mais absoluta normalidade, posto que o Tribunal teria chancelado a regularidade das suas etapas procedimentais nas oportunidades nas quais fora instado a se manifestar sobre o feito.[166]

No entanto, um olhar mais atento sobre a atuação do STF no exercício do controle jurisdicional do processo de *impeachment* da presidenta Dilma Rousseff revela exatamente o contrário. Tomando como parâmetro para o estudo aqui desenvolvido os pressupostos teóricos assumidos pelo próprio Tribunal em relação à matéria ao longo da sua história institucional, foi possível vislumbrar que uma série de violações ao devido processo legal do processo de *impeachment* e

166 É o caso, por exemplo, de Gilmar Ferreira Mendes, que, no manual de Direito Constitucional escrito em coautoria com Paulo Gustavo Gonet Branco, assim se manifestou em relação ao processo: "O mais recente *impeachment* presidencial ocorrido no Brasil foi o da Presidente Dilma Rousseff, finalizado em 2016. Diversas controvérsias foram levantadas e fizeram parte de um conturbado processo que, ao fim e ao cabo, chegou a bom termo, dentro dos marcos institucionais impostos pela Constituição Federal de 1988. O Supremo Tribunal Federal foi provocado a se manifestar sobre o rito a ser adotado no processo de *impeachment* presidencial, ocasião em que definiu quais dispositivos da Lei n. 1.079/50 foram recepcionados pela nova ordem constitucional de 1988, bem como qual a devida interpretação para alguns aspectos controvertidos do procedimento" (MENDES, 2017, p. 846-847).

aos direitos, não apenas da acusada, mas, também, dos parlamentares responsáveis pela condução deste processo político de responsabilização foram toleradas, contradizendo, portanto, as premissas assumidas pelo próprio Tribunal, bem como aqueles que depositaram na atuação do STF a garantia da higidez da tramitação do feito.

Dessa maneira, constatou-se que as decisões proferidas pelo STF e por seus membros nos casos decorrentes do processo de *impeachment* instaurado em face da presidenta Dilma Rousseff indicam uma alteração da postura do Tribunal ao longo de toda cadeia de decisões envolta a este caso. A princípio, entendeu-se que as questões surgidas em torno do processo de responsabilização do presidente da República por crime de responsabilidade produziriam reflexos diretos sobre o mandato presidencial e que, justamente por isso, excederia o interesse meramente regimental ou interno às Casas legislativas para, depois, à medida que o processo foi se desenvolvendo, assumir uma postura mais autocontida, a ponto de decidir por não decidir, ou por deixar que os rumos do processo ficassem inteiramente nas mãos dos atores políticos responsáveis pela sua condução.

Isso pode ser demonstrado quando se recupera, por exemplo, as decisões monocráticas respectivamente proferidas pelos ministros Teori Zavascki e Rosa Weber nos mandados de segurança n. 33.837 e n. 33.838, bem como na Rcl n. 22.124. Em tais feitos, reforçando a natureza política e jurídico-penal do instituto do *impeachment*, nos termos da histórica jurisprudência do STF, os ministros Teori Zavascki e Rosa Weber anularam, liminarmente, o "manual do *impeachment*" criado por Eduardo Cunha, por entenderem que, na tradição republicana brasileira, cabe somente à lei especial federal definir os crimes de responsabilidade e estabelecer suas regras de processo e julgamento, não havendo margem para que os atores políticos se afastem dessas prescrições durante a condução de processo de *impeachment* instaurado contra o presidente da República.

Trecho já citado neste trabalho da decisão monocrática proferida pelo ministro Teori Zavascki no MS n. 33.837 é bastante ilustrativo do aqui se disse. Na oportunidade, disse o ministro Teori Zavascki que,

"em processo de tamanha magnitude institucional, que põe a juízo o mais elevado cargo do Estado e do Governo da Nação, é pressuposto elementar a observância do devido processo legal, formado e desenvolvido à base de um procedimento cuja validade esteja fora de qualquer dúvida de ordem jurídica" (Min. Teori Zavascki, decisão monocrática proferida no MS n. 33.837, p. 3). Dessa maneira, os atos praticados no decorrer de processo de *impeachment* do presidente da República, por serem atos vinculados, por força do artigo 85, parágrafo único da Constituição de 1988, e da própria jurisprudência consolidada do STF em relação à matéria (súmula vinculante n. 46), não haveria margem para que as autoridades responsáveis pela condução deste processo se afastassem das prescrições de ordem constitucional e legal que incidem na espécie. Desse modo, seria preciso que o Tribunal espancasse qualquer dúvida eventualmente existente acerca da compatibilidade, com a Constituição e ao seu próprio entendimento em relação ao assunto, do procedimento que possivelmente seria adotado no Congresso Nacional em processo de *impeachment* do presidente da República.

Antes de prosseguir, vale destacar, assim como feito na Parte I deste trabalho, que isso não importa na eliminação do elemento político que é ínsito ao instituto como chegam a sugerir aqueles que sustentam, a partir de uma leitura equivocada da tradição norte-americana do *impeachment*, que o instituto seria eminentemente político. O fato da competência para condução de um processo tal como este ter sido delegada às Casas congressuais, tanto no Brasil, quanto nos Estados Unidos da América, não autoriza o uso do instituto nem por razões e tampouco para a consecução de objetivos exclusivamente políticos.

O resgate do constitucionalismo norte-americano é extremamente importante neste particular, pois revela que, naquele país, diferentemente do que é importado por parcela da doutrina jurídica pátria, as *impeachable offenses* não são aquilo que uma dada maioria política acredita que elas sejam em dado contexto histórico. Aliás, foi justamente o temor de uma supremacia do Congresso em relação à presidência que proporcionou a fórmula ali encontrada para a cláusula constitucional do *impeachment*, do Artigo II, Seção 4, da Constitui-

ção. Nem se poderia dizer também que, para um julgamento tal como este, seria preciso uma espécie de expertise não encontrada nos juízes de carreira, como alguns chegam a sugerir. O tino político, por assim dizer, das autoridades responsáveis pela condução do feito não é preponderante para a configuração de uma *impeachable offense*, muito menos determinante para que se delegue ao Senado Federal a competência para o julgamento do feito, conforme atestam os debates ocorridos na Convenção da Filadélfia e durante o período da ratificação.

Isso quer dizer que o juízo político sobre a oportunidade e a conveniência do afastamento do presidente não se sobrepõe à necessidade de demonstração do cometimento, pelo chefe do Poder Executivo, de alguma das infrações passíveis de deflagrar um processo de *impeachment* nos termos da Constituição daquele país. Essa exigência, como visto, está no cerne da distinção existente entre o sistema de responsabilização política do primeiro ministro nos sistemas parlamentaristas de governo e o sistema de responsabilização política do chefe do Poder Executivo nos sistemas presidencialistas de governo. Os elementos político e jurídico do *impeachment* estão, portanto, em uma permanente tensão fazendo, por isso, do *impeachment*, uma instituição própria do Direito Constitucional.

Trecho do voto proferido pelo ministro Edson Fachin na ADPF n. 378 e, nesta parte, não superado pela divergência inaugurada pelo voto do ministro Luís Roberto Barroso, é exemplificativo nesse sentido. Na oportunidade, disse o ministro Edson Fachin, em trecho já citado neste trabalho, ser "**preciso que o Supremo Tribunal Federal zele para que, as regras de delimitação do exercício de controle do Poder Executivo não acabem por impedi-lo de realizar sua missão constitucional**" (Min. Edson Fachin, voto na ADPF n. 378, p. 55-57) (Destaques do original). Logo, para que o *impeachment* possa cumprir sua missão de promover o sistema de freios e contrapesos instituído pelo princípio da separação de poderes, é preciso que o mesmo se desenvolva em estrita observância às diretrizes constitucionais e legais aplicáveis, sendo o STF o órgão responsável pela fiscalização da correção procedimental do feito, a fim de que a necessária responsabilização

política do presidente da República não se equivalha ao esvaziamento de suas competências funcionais.

Por isso, a atuação do STF em relação ao controle do devido processo legal do processo de *impeachment* não se encerrou com o juízo de recepção da Lei n. 1.079/50 e com a fixação do rito que deveria ser observado no curso do feito pelas Casas congressuais. Como atestam as demais impugnações judiciais que se seguiram à ADPF n. 378, o Tribunal continuou a ser instado a se manifestar sobre questões relativas ao processo político de responsabilização então em curso contra a presidenta Dilma Rousseff. Mesmo com o juízo de recepção da lei especial encaregada da definição dos crimes de responsabilidade e das suas regras de processo e julgamento, a validade do feito continuou a ser desafiada perante o STF. É preciso, portanto, estar atento à advertência de Laurence Tribe e Joshua Matz (2018, p. 70-71) no sentido de que "como todas as competências discricionárias previstas pela Constituição, essa também está aberta a abusos. Nenhum documento é capaz de garantir, por si só, o exercício sábio ou responsável dos poderes por ele estabelecidos".[167]

Muito embora a decisão proferida pelo STF na ADPF n. 378 expresse certa linha de continuidade em relação aos precedentes fixados ao longo da sua história institucional em relação à matéria do *impeachment* e à interpretação da Lei n. 1.079/50, na linha da interpretação construtiva do Direito como integridade (DWORKIN, 1999), as decisões que se seguiram ao julgamento dessa arguição de descumprimento de preceito fundamental, faltaram com o dever de coerência de princípio em relação aos pressupostos que foram assumidos pelo próprio Tribunal sobre a questão do controle jurisdicional do processo de *impeachment*, já que os princípios anteriormente fixados pelo STF foram simplesmente desconsiderados ou não enfrentados adequadamente nesses feitos.

Mas, ainda assim, para essa matriz teórica, nem tudo está perdido. Como afirmado pelo próprio Dworkin, "os membros de uma socie-

167 Tradução livre de: *"Like all grants of discretion in the Constitution, this one is open to abuse. No document can guarantee the wise or responsible exercise of the powers that is establishes*" (TRIBE; MATZ, 2018, p. 70-71).

dade de princípio admitem que seus direitos e deveres políticos não se esgotam nas decisões particulares tomadas por suas instituições políticas, mas dependem, em termos mais gerais, do sistema de princípios que essas decisões pressupõem e endossam" (DWORKIN, 1999, p. 254-255). As decisões judiciais, assim, não são passivamente aceitas pelos membros de uma comunidade de princípio, para os quais, a política é compreendida como uma arena de debates sobre os princípios que devem ser adotados pela comunidade. Concebendo que o sistema de direitos da sua comunidade não está limitado àquilo que as instituições oficiais do Estado dizem que ele é, a questão envolta à melhor interpretação das disposições constitucionais é uma questão que diz respeito à cidadania em geral. A construção do seu sentido, portanto, não é uma mera questão de especialistas.

Muito antes pelo contrário, os processos interpretativos estariam sempre em disputa fazendo, portanto, do Direito, um importante espaço para a luta política e social. Disputa essa que se apresenta responsável, para dizer com Cattoni de Oliveira (2017a, p. 109-116), aqui e agora, com os posicionamentos assumidos pelas gerações passadas, bem como com a repercussão dos compromissos que são assumidos no presente para as gerações futuras, como forma de reprodução da competição entre as forças políticas e sociais de um determinado momento histórico que disputam entre si, nesses processos interpretativos, a melhor maneira de se compreender, aplicar e até mesmo reconstruir os princípios que dão sentido à tradição constitucional, de forma reflexiva, processualizada e aberta ao futuro.

Assim, por mais que o STF tenha sido incoerente com os pressupostos de legitimação do controle jurisdicional do processo de *impeachment* por ele mesmo construídos ao longo da sua história institucional, o certo é que sua interpretação sobre o processo que culminou na perda do mandato da presidenta Dilma Rousseff, ainda que relevante, não é a única, muito menos a mais acertada, tão somente por ter sido realizada pelo próprio Tribunal. Afinal de contas, no marco de uma sociedade aberta dos intérpretes da Constituição (HÄBERLE, 1997), se não existe norma jurídica, senão norma jurídica interpretada, o senti-

do das disposições constitucionais não se reduz àquilo que o STF diz. Diante do descumprimento por parte do STF do seu papel institucional em relação ao controle do devido processo legal do processo de *impeachment* e das graves consequências desse erro para o constitucionalismo brasileiro cabe, mais uma vez, advertir:

> [...] não podemos nos iludir, a Constituição não é do Supremo Tribunal Federal, nem do Congresso Nacional, nem da Presidência da República. E, para afirmar isso, não precisamos sequer apelar, aqui, para o jusnaturalismo. Para um exercício de *Patriotismo Constitucional*, cabe dizer, republicanamente, que o verdadeiro guardião da Constituição é a "sociedade aberta dos intérpretes da Constituição" (como diz Peter Häberle), é o povo democrático e soberano! Como diz Juarez Guimarães em artigo memorável. A Constituição, portanto, na luta permanente pela Democracia, é das cidadãs e cidadãos deste País e/ou de mais ninguém. Portanto, viva a Constituição! Viva o povo brasileiro! (CATTONI DE OLIVEIRA, 2017b, p. 171).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÁLVAREZ, Michael E., and MARSTEINTREDET, Leiv. 2010. Presidential and Democratic Breakdowns in Latin America: Similar Causes, Different Outcomes. In. **Presidential Breakdowns in Latin America. Causes and Outcomes of Executive Instability in Developing Democracies**, M. Llanos; L. Marsteintredet (eds.). New York: Palgrave Macmillan, 33-52.

AMAR, Akhil Reed. On impeaching presidents. In. **Hofstra Law Review**, v. 28, n. 2, 1999, p. 291-341.

AMAR, Akhil Reed. **America's constitution: a biography**. New York: Random House Trade Paperbacks, 2005.

BAHIA, Alexandre Melo Franco de Moraes; NUNES, Dierle; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade de. Controle de constitucionalidade é judicial, não político. In. BAHIA, Alexandre Melo Franco de Moraes; NUNES, Dierle; BACHA E SILVA, Diogo; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. In. **Controle jurisdicional do devido processo legislativo: história e Teoria Constitucional brasileira.** Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Editora, 2018, p. 37-43.

BAHIA, Alexandre Melo Franco; BACHA E SILVA, Diogo; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Impeachment: apontamentos à decisão do STF na ADPF n. 378. In. **O impeachment e o Supremo Tribunal Federal: história e teoria constitucional brasileira**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 79-96.

BAHIA, Alexandre Melo Franco; BACHA E SILVA, Diogo; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. O caso Collor: um aprendizado constitucional-democrático. In. **O impeachment e o Supremo Tribunal Federal: história e teoria constitucional brasileira**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 61-78.

BAHIA, Alexandre Melo Franco; BACHA E SILVA, Diogo; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. O sentido da ADPF 378: uma resposta a Luis Werneck Vianna. In. **O impeachment e o Supremo Tribunal Federal: história e teoria constitucional brasileira**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 97-104.

BAHIA, Alexandre Melo Franco; BACHA E SILVA, Diogo; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Os contornos do impeachment no Estado Democrático de Direito: historicidade e natureza da responsabilização jurídico-política no presidencialismo brasileiro. In. **O impeachment e o Supremo Tribunal Federal: história e teoria constitucional brasileira**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 16-32.

BAHIA, Alexandre Melo Franco; BACHA E SILVA, Diogo; MEYER, Emilio Peluso Neder; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; VECCHIATTI, Paulo Iotti. Afinal, quem é o guardião da Constituição? Supremo Tribunal Federal reconhece que relatório do impeachment ultrapassa seu objeto constitucional, mas lava as mãos ao indeferir a liminar nos MS 34.130 e 34.131. In. **O impeachment e o Supremo Tribunal Federal: história e teoria constitucional brasileira**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 125-130.

BAHIA, Alexandre Melo Franco; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; VECCHIATTI, Paulo Iotti. Supremo Tribunal Federal deve barrar ou nulificar impeachment sem crime de responsabilidade. In. **O impeachment e o Supremo Tribunal Federal: história e teoria constitucional brasileira**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 105-124.

BAHIA, Alexandre Melo Franco de Moraes; FERNANDES, Bernardo Gonçalves; BACHA E SILVA, Diogo; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade de. A decisão do Min. Marco Aurélio no MS n. 34.087 e a exigência da coerência de princípio: uma resposta crítica a Paulo Iotti. In. **O impeachment e o Supremo Tribunal Federal: história e teoria**

constitucional brasileira. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 165-168.

BARBALHO, João. **Constituição Federal brasileira – Comentários**. 2. ed. Rio de Janeiro: F. Briguiet, 1924.

BARBOSA, Leonardo Augusto de Andrade. **Processo legislativo e democracia: parlamento, esfera pública e jurisdição constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

BARBOSA, Rui. **Os actos inconstitucionaes do Congresso e do Executivo ante a Justiça Federal**. Rio de Janeiro: Companhia Impressora 7, 1893.

BARROSO, Luís Roberto. C**ontrole de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BARROSO, Luís Roberto. Impeachment – Crime de responsabilidade – Exoneração do cargo. In. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 212, abr.-jun., 1998, p. 161-174.

BAUMGARTER, Jody C.; KADA, Naoko (eds.) **Checking Executive Power: Presidential Impeachment in Comparative Perspective**. Westport, CT: Praeger Publishers, 2003.

BAILYN, Bernard. **The ideological origins of the American Revolution**. Cambridge: Harvard University Press, 1992.

BERGER, Raoul. **Impeachment: the constitutional problems**. Cambridge: Harvard University, 1973.

BILLIAS, George. **American Constitutionalism Heard Round the World, 1776-1989: A Global Perspective.** New York: New York University Press, 2009.

BLACK, Charles. **Impeachment: a handbook**. New Haven: Yale University Press, 1974.

BOBBITT, Philip. PART II. In. **Impeachment: a handbook, new edition**. New Haven: Yale University Press, 2018, p. 63-149.

BOWIE. Nikolas. High crimes without law. In. **Harvard Law Review**, v. 132, n. 3, dez. 2018, p. 59-77.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Impeachment: Jurisprudência.** Brasília: Imprensa Nacional, 1996.

BRASIL – CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Impeachment Presidente Dilma Rousseff. DCR nº 1/2015 - Denúncia por Crime de Responsabilidade**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/destaque-de-materias/impeachment-da-presidente-dilma>. Acesso em: 20 abr. 2019.

BRASIL – SENADO FEDERAL. **Impeachment de Dilma Rousseff marca ano de 2016 no Congresso e no Brasil**. 2016. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/12/28/impeachment-de-dilma-rousseff-marca-ano-de-2016-no-congresso-e-no-brasil>. Acesso em: 02 ago. 2017.

BRITTO, Carlos Ayres. Lições do impeachment. In. **O Estado de São Paulo**, 2015. Disponível em: <http://opiniao.estadao.com.br/noticias/geral,licoes-do-impeachment,1785478>. Acesso em: 10 jul. 2017.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. Parecer jurídico: o processo de impeachment e as esferas de autorização pela Câmara dos Deputados. Limites e possibilidades (2016). In. **Em defesa da legalidade: temas de Direito Constitucional e Filosofia Política**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018, p. 52-97.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. A integridade e os fundamentos da comunidade política: uma análise da noção de integridade em Ronald Dworkin. In. **Em defesa da legalidade: temas de Direito Constitucional e Filosofia Política**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2018, p. 158-178.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CALABRESI, Steven G. "A Shining City on a Hill": American Exceptionalism and the Supreme Court's Practice of Relying on Foreign Law. In. **Northwestern Public Law**, Research Paper No. 892585, p. 1-92, jul. 2006.

CARVALHO NETTO; Menelick de; SCOTTI, Guilherme. **Os direitos fundamentais e a (in)certeza do Direito: a produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **Devido processo legislativo: uma justificação democrática do controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e do processo legislativo**. 3. Belo Horizonte: Fórum, 2016a.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade de. **Processo constitucional**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016b.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **Contribuições para uma teoria crítica da constituição**. Belo Horizonte: Arraes, 2017a.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Breves notas às decisões do Supremo Tribunal Federal na longa sessão da noite de 14 para 15 de abril de 2016: para um exercício de Patriotismo Constitucional. In. **O impeachment e o Supremo Tribunal Federal: história e teoria constitucional brasileira**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017b, p. 169-171.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Quais os pressupostos de legitimidade da jurisdição constitucional no Estado Democrático de Direito? Devido processo legislativo e Estado Democrático de Direito: uma justificação democrática do controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e do processo legislativo – 19 anos depois. In. **Controle jurisdicional do devido processo legislativo: história e Teoria Constitucional brasileira**. Belo Horizonte: Conhecimento Livraria e Editora, 2018, p. 1-30.

CHAFETZ, Josh. Impeachment and assassination. In. **Minesota Law Review**, v. 95, p. 347-423, dez., 2010.

CHEIBUB, José Antonio. **Minority Governments, Deadlock Situations, and the Survival of Presidential Democracies**. In. Comparative Political Studies, v. 35, n. 3, 2002, p. 284-312.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Fidelidade partidária e impeachment**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

COELHO, André Luiz. O papel da sociedade e das instituições na definição das crises políticas e quedas de presidentes na América Latina. In. **Monções: Revista de Relações Internacionais da UFGD**, vol. 02, 2013, p. 1-29.

COELHO, André Luiz. Um Novo Modelo de Destituição de Mandatários ou a Releitura de Velhas Práticas? Reflexões sobre a instabilidade presidencial contemporânea na América Latina. In. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 113, jul./dez. 2016, p. 11-50.

COSTA, José Rubens. **Infrações político-administrativas e impeachment**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Do impeachment no Direito brasileiro. São Paulo**: Revista dos Tribunais, 1992.

CRUZ, Álvaro Ricardo de. **Jurisdição constitucional democrática**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Trad. Jefferson Luís Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FALCÃO, Denise de Carvalho. **O impeachment e suas características atuais: possibilidade de controle judicial**. 2002. Dissertação de Mestrado, 2002. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, 2002.

FALCÃO, Márcio. **Barroso**: **sociedade guarda cicatriz do impeachment**: Ministro afirmou que STF optou por não interferir no mérito,pois não caberia fazer escolha política. 2017. Disponível em: <https://jota.info/justica/barroso-sociedade-guarda-cicatriz-do-impeachment-29052017>. Acesso em 01 jun. 2017.

FARRAND, Max. **The Records of the Federal Convention of 1787**. v. I. New Haven: Yale University Press, 1911a.

FARRAND, Max. **The Records of the Federal Convention of 1787**. v. II. New Haven: Yale University Press, 1911b.

FARRAND, Max. **The Records of the Federal Convention of 1787**. v. III. New Haven: Yale University Press, 1911c.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

GERHARDT, Michael J. **Impeachment: what everyone needs to know**. Oxford: Oxford University Press, 2018.

GERHARDT, Michael. Putting the Law of Impeachment in Perspective. In. **Saint Louis University Law Review**, v. 43, n. 905, 1999, p. 905-930.

GERHARDT, Michael J. **The federal impeachment process**. 3. ed. Chicago: Chicago University Press, 2019.

GOY, Leonardo; MARCELLO, Maria Carolina. **STF concede liminares que barram rito de impeachment definido por Cunha**. 2015. Disponível em: <https://br.reuters.com/article/topNews/idBRKCN0S72L920151013>. Acesso em: 20 mar. 2019.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta de intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e 'procedimental' da Constituição**. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James Madison; JAY, John. **The Federalist Papers**. Oxford: Oxford University Press, 2008.

HOCHSTETLER, Kathryn. Repensando o presidencialismo: contestações e quedas de presidentes na América do Sul. In. **Lua Nova**, São Paulo, n. 72, p. 9-46, 2007.

HOFFER, Peter Charles; HULL, N. E. H. **Impeachment in America, 1635-1805**. New Haven: Yale University Press, 1984.

HORBACH, Carlos Bastide. **Memória jurisprudencial: Ministro Pedro Lessa**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2007.

HORBACH, Carlos Bastide. Controle judicial da atividade política: as questões políticas e os atos de governo. In. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília a. 46 n. 182 abr./jun. 2009, p. 7-16.

HORTA, Raul Machado. **Direito constitucional**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

HUDSON, Alexander. High Crimes and Misdemeanors: The Surprising Rarity of the US Impeachment Standard. In. **International Journal of Constitutional Law Blog**, 2020. Disponível em: <http://www.iconnectblog.com/2020/01/high-crimes-and-misdemeanors-the-surprising-rarity-of-the-us-impeachment-standard/>. Acesso em: 29 jan. 2020.

JORDAN, Barbara. **Speaking the truth with eloquent thunder**. Edited by Max Sherman. Austin: University of Texas Press, 2007.

KENNEDY, John F. **Profiles in courage**. New York: Harper Perennial Modern Classics, 2006.

LADEIRA, Pedro. **Ministros do STF criticam 'fatiamento' de votação do impeachment**. 2016. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/09/1809250-ministro-do-stf-classifica-como-bizarro-o-formato-de-votacao-do-impeachment.shtml>. Acesso em: 07 jun. 2019.

LESSA, Pedro. **Do poder judiciário**. Brasília: Senado Federal, Ed. fac-similar, 2003.

LEVINSON, Sanford. A**n argument open to all: reading The Federalist in the Twenty-First century.** New Haven: Yale University Press, 2015.

LEWANDOWSKI, Ricardo Enrique. Palavras do Presidente. In. SUPREMO TRIBUNAL FEDARAL, **Relatório de atividades 2015**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2016, p. 6-8.

LIMONGI, Fernando. O passaporte de Cunha e o Impeachment: a crônica de uma tragédia anunciada. In. **Novos Estudos CEBRAP (Impresso)**, v. 103, p. 99-112, 2015.

LOUGHLIN, Martin. **Foundations of public Law**. Oxford: Oxford University Press, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Argüição de descumprimento de preceito fundamental**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. Poder Executivo. In. MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 826-850.

MEYER, Emilio Peluso Neder. A colcha de retalhos de Gilmar Mendes: impulsos políticos ou fundamentos jurídicos? In. **Jota**, 2016. Disponível em: <http://next.jota.info/paywall?redirect_to=//next.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/colcha-de-retalhos-de-gilmar-mendes-26032016>. Acesso em: 20 ago. 2018.

MEYER, Emilio Peluso Neder. D**ecisão e jurisdição constitucional: crítica às sentenças intermediárias, técnicas e efeitos do controle de constitucionalidade em perspectiva comparada**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

MEYER, Emilio Peluso Neder. Um processo de desmistificação: compreendendo criticamente o constitucionalismo estadunidense. In. **Revista Direito Público**, v. 15, p. 9-32, 2018.

MEYER, Emilio Peluso Neder. Repensando o Direito Constitucional Comparado no Brasil. In. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 6, p. 479-502, 2019.

MORAES, Jô. Discurso proferido na Sessão Extraordinária do dia 13/10/2015. In. CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Ata da 306ª Sessão da Câmara dos Deputados, Deliberativa Extraordinária, Vespertina, da 1ª Sessão Legislativa Ordinária, da 55ª Legislatura**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2015, p. 54-55.

PAIXÃO, Cristiano; BIGLIAZZI, Renato. **História constitucional inglesa e norte-americana: do surgimento à estabilização da forma constitucional**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2011.

PALMA, Juliana Bonacorsi de; FEFERBAUM, Marina; PINHEIRO, Victor Marcel. Meu trabalho precisa de jurisprudência? In. QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo de; FEFERBAUM, Marina (Coord.). **Metodologia jurídica: um roteiro prático para trabalhos de conclusão de curso**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 108-129.

PÉREZ-LIÑÁM, Aníbal. **Presidential impeachment and new political instability in Latin America**. Cambridge: Cambridge University, 2007.

PETIÇÃO INICIAL DA ADPF N. 378. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/adpf-378-pcdob-impeachment.pdf>.Acesso em: 20 out. 2019.

PINTO, Paulo Brossard de Souza. **O impeachment: aspectos da responsabilidade política do presidente da república**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1967**. Tomo II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1967a.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1967**. Tomo III. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1967b.

QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. Impeachment e Lei de Crimes de Responsabilidade: o cavalo de Troia parlamentarista. In. **O Estado de São Paulo**, 2015. Disponível em: < https://brasil.estadao.com.br/blogs/direito-e-sociedade/impeachment-e-lei-de-crimes-de-responsabilidade--o-cavalo-de-troia-parlamentarista/>. Acesso em: 18 ago. 2019.

QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. A natureza jurídica dos crimes de responsabilidade presidencial no direito Brasileiro: Lições a partir do impeachment de Dilma Rousseff. In. **Revista Eletrônica de Direito Público**, v. 4, n. 2, 2017, p. 220-245.

QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo. Atitudes de Bolsonaro são motivo para impeachment? In. **Folha de São Paulo**, 2019. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2019/08/atitudes-de-bolsonaro--sao-motivo-para-impeachment.shtml>. Acesso em: 18 ago. 2019.

RODRIGUES. Leda Boechat. **A Corte Suprema e o Direito Constitucional Americano**. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958.

RODRIGUES. Leda Boechat. **História do Supremo Tribunal Federal**. Vol. III. Doutrina Brasileira do Habeas Corpus (1910-1926). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1965.

SABINO, Fernando. **O encontro marcado**. 83. ed. Rio de Janeiro: Record, 2007.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **A Constituição reinventada pela jurisdição constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SARMENTO, Daniel. Ubiqüidade constitucional: os dois lados da moeda. In. SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Co-

ords.). **A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 113-148.

SILVA, Virgílio Afonso da. **A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares**. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. **Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

SOUZA NETO; SENA. **Petição inicial da ADI n. 5.498, ajuizada pelo PC do B. 2015**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2016/4/art20160414-09.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2019.

STORY, Joseph. **Commentaries on the Constitution of the United States; with a preliminary review of the constitutional history of the colonies and the states, before the adoption of the Constitution**. v. II. Boston: Hilliard, Gray and Company, 1833.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

STRECK, Lênio Luiz; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; BAHIA, Alexandre Melo Franco de Moraes. Comentário ao artigo 85. In. CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lenio Luiz. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 2723-2727.

SUNSTEIN, Cass. **Impeachment: a citizens guide**. Harvard University Press, 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF. **Especialistas explicam papel do Judiciário na defesa da democracia e dos direitos fundamentais**. 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=344909>. Acesso em: 01 jun. 2017.

TEIXEIRA, José Elares Marques. **A doutrina das questões políticas no Supremo Tribunal Federal**. Dissertação de mestrado em Direito – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina. 2004.

TOCQUEVILLE, Alexis. **Democracy in America: Historical-Critical Edition of De la démocratie en Amérique**. Editado por Eduardo Nolla. Traduzido por James T. Schleifer. V. I. Indianapolis: Liberty Fund, 2010.

TREFOUSSE, Hans Louis. **Impeachment of a president: Andrew Johnson, the Blacks and the Reconstruction**. New York: Fordham University Press, 1999.

TRIBE, Laurence; MATZ, Joshua. **To end a presidency: the power of impeachment**. New York: Basic Books, 2018.

U.S. CONGRESSIONAL GLOBE. **A Century of Lawmaking for a New Nation: U.S. Congressional Documents and Debates, 1774–1875**. Trial of Andrew Johnson, 1868. Disponível em: <https://memory.loc.gov/cgi-bin/query/r?ammem/hlaw:@field(DOCID+@lit(cg0844))>. Acesso em: 01 set. 2019.

VECCHIATTI, Paulo Iotti. Manifestação do amicus curiae Jean Wyllys de Matos Santos nos autos do mandado de segurança 34.441. In. **O impeachment e o Supremo Tribunal Federal**: história e teoria constitucional brasileira. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 203-259.

VIEIRA, José Ribas; CAMARGO, Margarida Lacombe. O impeachment e o seu desenho institucional conflitivo. In. **Jota**, 2016. Disponível em:

<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-impeachment-e-o-seu-desenho-institucional-conflitivo-20012016>. Acesso em: 17 ago. 2017.

TÁBUA DE DECISÕES

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 132. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento em: 30/04/2003. DJ: 30/05/2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 834. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento em: 18/02/1999. DJ: 09/04/1999.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.225. Rel. Min. Francisco Rezek. Julgamento em: 08/03/1995. DJ: 04/08/1995.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.407. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento em: 07/03/1996. DJ: 24/11/2000.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.628. Rel. Min. Eros Grau. Julgamento em: 10/08/2006. DJ: 24/11/2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.879. Rel. Min. Joaquim Barbosa. Julgamento em: 17/11/2004. DJ: 11/03/2005.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.890. Rel. Min. Carlos Velloso. Julgamento em: 10/12/1998. DJ: 19/09/2003.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.901. Rel. Min. Ilmar Galvão. Julgamento em: 03/02/2003. Julgamento em: 09/05/2003.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.050. Rel. Min. Maurício Corrêa. Julgamento em: 03/03/2004. DJ: 02/04/2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.220. Rel. Min. Cármen Lúcia. Julgamento em: 16/11/2011. DJe: 07/12/2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.235. Rel. Min. Octavio Gallotti. Julgamento em: 29/06/2000. DJ: 07/05/2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.592. Rel. Min. Sydney Sanches. Julgamento em: 23/04/2003. DJ: 23/05/2003.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.190. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento em: 10/03/2010. DJe: 11/06/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.764. Rel. Min. Celso de Mello. Redator p/ acórdão Min. Roberto Barroso. Julgamento em: 04/05/2017. DJe 15/08/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.791. Rel. Min. Teori Zavascki. Julgamento em: 12/02/2015. DJe 24/04/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 4.792. Rel. Min. Cármen Lúcia. Julgamento em: 12/02/2015. DJe: 24/04/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI n. 4.800. Rel. Min. Cármen Lúcia. Julgamento em: 12/02/2015. DJe: 24/04/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.895. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Julgamento em: 27/09/2019. DJe: 15/10/2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5498. Rel. Min. Marco Aurélio. Redator p/ acórdão Min. Teori Zavascki. Julgamento: 14/04/2016. DJe: 11/05/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 378. Rel. Min. Edson Fachin. Redator p/ acórdão Min. Roberto Barroso. Julgamento: 17/12/2015. DJe: 08/03/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Habeas Corpus n. 134.092. Rel. Min. Luiz Fux. Julgamento: 01/06/2017. Dje: 14/06/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Mandado de Segurança n. 30.672. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Julgamento em: 15/09/2011. DJe: 18/10/2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Mandado de Segurança n. 34.115. Rel. Min. Edson Fachin. Julgamento: 03/05/2016. Dje: 05/05/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Mandado de Segurança n. 34.190. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento: 24/05/2016. Dje: 30/05/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Mandado de Segurança n. 34.191. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento: 24/05/2016. Dje: 31/05/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração no Habeas Corpus n. 132.730. Rel. Min. Luiz Fux. Julgamento: 06/06/2017. Dje: 08/06/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração no Habeas Corpus n. 134.055. Rel. Min. Marco Aurélio. Julgamento: 20/09/2018. Dje: 05/10/2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 134.022. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 14/04/2016. Dje: 18/06/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 134.092. Rel. Min. Luiz Fux. Julgamento: 15/02/2017. Dje: 03/03/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 33.838. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento: 04/12/2015. Dje: 10/12/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 33.903. Rel. Min. Teori Zavascki. Julgamento: 17/05/2016. Dje: 20/05/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 33.931. Rel. Min. Marco Aurélio. Julgamento: 17/03/2016. Dje: 28/03/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.115. Rel. Min. Edson Fachin. Julgamento: 11/04/2016. Dje: 14/04/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.120. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento: 12/04/2016. Dje: 15/04/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.133. Rel. Min. Edson Fachin. Julgamento: 01/02/2017. Dje: 06/02/2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.181. Rel. Min. Luiz Fux. Julgamento: 06/05/2016. Dje: 11/05/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.190. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento: 09/05/2016. Dje: 11/05/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.191. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento: 09/05/2016. Dje: 11/05/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.193. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Julgamento: 10/12/2018. Dje: 12/12/2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.198. Rel. Min. Roberto Barroso. Julgamento: 01/06/2016. Dje: 06/06/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.208. Rel. Min. Marco Aurélio. Julgamento: 01/06/2016. Dje: 09/06/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.371. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Julgamento em: 07/12/2018. Dje: 12/12/2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.372. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 06/09/2016. Dje: 12/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.375. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 06/09/2016. Dje: 12/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.376. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 06/09/2016. Dje: 12/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.377. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 06/09/2016. Dje: 12/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.383. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 06/09/2016. Dje: 12/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.391. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 08/09/2016. Dje: 12/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.411. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 17/09/2016. Dje: 21/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.430. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 29/11/2016. Dje: 01/12/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança n. 34.441. Rel. Min. Alexandre de Moraes. Julgamento em: 10/12/2018. Dje: 12/12/2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Habeas Corpus n. 132.231. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento: 14/04/2016. Dje: 01/02/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Habeas Corpus n. 132.730. Rel. Min. Luiz Fux. Julgamento: 27/01/2016. Dje: 04/02/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Habeas Corpus n. 134.055. Rel. Min. Marco Aurélio. Julgamento: 17/04/2016. Dje: 20/04/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 33.837. Rel. Min. Teori Zavascki. Julgamento: 12/10/2015. Dje: 15/10/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 33.838. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento: 14/10/2015. Dje: 15/10/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 33.844. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento: 19/10/2015. Dje: 22/10/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 33.920. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento: 03/12/2015. Dje: 09/12/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 33.921. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 03/12/2015. Dje: 09/12/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 33.928. Rel. Min. Cármen Lúcia. Julgamento: 08/12/2015. Dje: 11/12/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.127. Rel. Min. Teori Zavascki. Julgamento: 14/04/2016. Dje: 24/10/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.127. Rel. Min. Roberto Barroso. Redator p/ acórdão Teori Zavascki. Julgamento: 14/04/2016. Dje: 24/10/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.128. Roberto Barroso. Redator p/ acórdão Rel. Min. Teori Zavascki. Julgamento: 14/04/2016. Dje: 24/10/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.130. Rel. Min. Edson Fachin. Julgamento: 14/04/2016. Dje: 01/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.131. Rel. Min. Celso de Mello. Julgamento: 14/04/2016. Dje: 10/05/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.133. Rel. Min. Edson Fachin. Julgamento: 15/04/2016. Dje: 19/04/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.142. Rel. Min. Marco Aurélio. Julgamento: 17/04/2016. Dje: 20/04/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.192. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 11/05/2016. Dje: 16/05/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.193. Rel. Min. Teori Zavascki. Julgamento: 11/05/2016. Dje: 13/05/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.371. Rel. Min. Teori Zavascki. Julgamento em: 08/09/2016. Dje: 12/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.378. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 06/09/2016. Dje: 12/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar Mandado de Segurança n. 34.379. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 06/09/2016. Dje: 13/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.384. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 09/09/2016. Dje: 15/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.385. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 09/09/2016. Dje: 12/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.394. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 09/09/2016. Dje: 13/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.403. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 09/09/2016. Dje: 14/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.418. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento em: 16/09/2016. Dje: 21/09/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar no Mandado de Segurança n. 34.441. Rel. Min. Teori Zavascki. Julgamento em: 20/10/2016. Dje: 24/10/2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Reclamação n. 22.124. Rel. Min. Rosa Weber. Julgamento: 13/10/2015. DJe: 15/10/2016.

ANEXO

(Tabela demonstrativa dos casos selecionados para realização da pesquisa qualitativa de jurisprudência)

Mandados de Segurança						
Mandado de Segurança	**Impetrante**	**Impetrado**	**Relator**	**Ato coator**	**Decisão**	**Parecer da PGR**
33.837	Wadih Nemer Damous Filho	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Teori Zavascki	Recurso contra resposta à Questão de Ordem n. 105/2015 recebido como nova questão de ordem.	Medida cautelar deferida. A definição das regras de processo e julgamento do presidente da República por crime de responsabilidade não seria uma questão interna corporis, pois diz respeito à tutela de importantes valores constitucionais, razão pela qual foi determinada a suspensão da eficácia da resposta à Questão de Ordem n. 105/2015.	Extinção do processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que a autoridade coatora protocolou, perante o STF, petição na qual informava a revogação da decisão proferida em resposta à Questão de Ordem n. 105/2015.

33.838	Rubens Pereira e Silva Junior	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Rosa Weber	Recurso contra resposta à Questão de Ordem n. 105/2015 não recebido devido à ocorrência de suposta preclusão.	Medida cautelar deferida. A definição das regras de processo e julgamento do presidente da República por crime de responsabilidade não seria uma questão interna corporis, pois diz respeito à tutela de importantes valores constitucionais, razão pela qual foi determinada a suspensão da eficácia da resposta à Questão de Ordem n. 105/2015.	Extinção do processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que a autoridade coatora protocolou, perante o STF, petição na qual informava a revogação da decisão proferida em resposta à Questão de Ordem n. 105/2015.

33.844	Mário Barbosa Villas Boas	Supremo Tribunal Federal	Min. Celso de Mello	Decisões monocráticas proferidas pelos Ministros Teori Zavascki e Rosa Weber nos mandados de segurança n. 33.837 e n. 33.838.	Mandado de Segurança não conhecido por ilegitimidade ativa ad causam (ausência das hipóteses de legitimação ativa anômala ou extraordinária). Além disso, o mandado de segurança não poderia ser impetrado como substitutivo de ação popular e, por fim, nos termos da jurisprudência do STF, não seria possível impetrar mandado de segurança contra atos decisórios proferidos pelos órgãos colegiados e pelos ministros STF.	Não houve manifestação da PGR.

33.903	Onyx Dornelles Lorenzoni	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Teori Zavascki	Omissão do presidente da Câmara dos Deputados em apreciar cerca de dez denúncias por crime de responsabilida-de ofertadas em desfavor da presidenta da República.	Mandado de segurança extinto sem resolução de mérito, tendo em vista o andamento de uma das denúncias apresentadas contra a presidenta Dilma Rousseff na Câmara dos Deputados que, inclusive, já havia sido encaminhada e recebida pelo Senado Federal	Não houve manifestação da PGR.
33.920	Rubens Pereira e Silva Junior	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Celso de Mello	Ato do presidente da Câmara dos Deputados que ordenou o processamento de denúncia formulada contra a presidenta da República por alegada prática de crime de responsabili-dade.	Mandado de segurança não foi conhecido em razão da ilegitimidade ativa do impetrante que postulava em nome próprio direito alheio.	Não houve manifestação da PGR.

33.921	Luiz Paulo Teixeira Ferreira, Paulo Roberto Severo Pimenta e Wadih Nemer Damous Filho	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Gilmar Mendes	Ato do presidente da Câmara dos Deputados que ordenou o recebimento de denúncia formulada em contra da presidenta da República por alegada prática de crime de responsabili-dade.	Pedido de desistência formulado pelos impetrantes foi homologado e o processo foi extinto sem julgamento do mérito. Antes, porém, o ministro relator do caso considerou ter havido ato atentatório à dignidade da justiça, em razão de uma suposta de tentativa de burla ao princípio do juiz natural e das regras atinentes à competência, pois os impetrantes requereram a desistência do feito pouco depois de terem impetrado o writ. Em seguida, a medida liminar requerida pelos impetrantes foi analisada, porém, acabou sendo indeferida por não se fazerem presentes no caso os requisitos autorizadores para concessão do pedido.	Não houve manifestação da PGR

33.928	José Maria Macedo Junior	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Cármen Lúcia	Ato do presidente da Câmara dos Deputados que indeferiu o pedido de inclusão do impetrante na Comissão Especial que analisaria a admissibilida-de da denúncia formulada em desfavor da presidenta da República	Mandado de segurança extinto sem resolução de mérito, em virtude do pedido de desistência apresentado pelo impetrante	Não houve manifestação da PGR.

33.931	Partido da Mulher Brasileira	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Marco Aurélio	Ato do presidente da Câmara dos Deputados que, ao tempo da composição da Comissão Especial destinada a apreciar a denúncia por crime de responsabilidade ofertada contra a presidenta da República, reservou apenas uma vaga para os integrantes do partido político impetrante.	Mandado de segurança extinto sem julgamento de mérito, em virtude da perda superveniente do objeto da demanda, pois no julgamento da ADPF n. 378, foi declarada a invalidade do ato de composição do colegiado, formalizado em 3 de dezembro de 2015.	Não houve manifestação da PGR.

34.090	Arnaldo Faria de Sá	Presidente da Câmara dos Deputados; Presidente da Comissão Especial do Processo de Impeachment	Min. Rosa Weber	Decisão do presidente da Câmara dos Deputados que negou provimento ao Recurso interposto pelo impetrante contra decisão do presidente da Comissão Especial do Impeachment que determinou o desentranha-mento do inteiro teor da delação premiada do Senador Delcídio do Amaral.	Mandado de segurança não conhecido. Ausência de prova pré-constituída.	Não houve manifestação da PGR.

34.115	Weverton Rocha Marques de Sousa	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Edson Fachin	Possível ato a ser praticado pelo presidente da Câmara dos Deputados que, ao tempo da impetração, vinha reiteradamente se pronunciando publicamente no sentido de que as regras da votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do Impeachment da Câmara dos Deputados pelo Plenário daquela Casa legislativa seriam conhecidas apenas no momento da votação.	Mandado de segurança não conhecido. A pretensão do impetrante seria requerer que o Poder Judiciário determinasse a interpretação correta de dispositivo do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, o que representaria uma indevida interferência do Poder Judiciário sobre o funcionamento interno do Poder Legislativo. Foi interposto agravo regimental em face da decisão monocrática proferida pelo relator. O presente mandado de segurança foi extinto sem resolução de mérito, tendo em vista a perda superveniente do objeto da presente demanda, pois, no julgamento dos MS n. 34.127 e MS n. 34.128 e da ADI n. 5.498, o Plenário do STF decidiu por manter hígido o ato coator impugnado.	Não houve manifestação da PGR.

34.120	Leonardo Carneiro Monteiro Picciani	Presidente da Comissão Especial do Processo de Impeachment da Câmara dos Deputados	Min. Rosa Weber	Decisão do presidente da Comissão Especial do Impeachment da Câmara dos Deputados que determinou que as substituições dos parlamentares ausentes na votação do parecer elaborado pelo Relator seriam realizadas por indicações dos blocos partidários em detrimento dos partidos políticos.	Mandado de segurança não conhecido. Ausência de prova pré-constituída.	Não houve manifestação da PGR.

34.127	Weverton Rocha Marques de Sousa	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Luís Roberto Barroso. Redator p/ acórdão Min. Teori Zavascki	Interpretação conferida pelo presidente da Câmara dos Deputados, ao art. 187, § 4º, do Regimento Interno daquela Casa legislativa, que fixou o rito a ser adotado na votação do parecer da Comissão Especial do Impeachment pelo Plenário daquela Casa legislativa. superveniente do objeto.	O Tribunal entendeu pela manutenção do ato impugnado, nos termos da divergência instaurada pelo Min. Teori Zavascki, para quem, por se tratar de matéria regimental, a interpretação conferida ao Regimento Interno pelo presidente da Câmara dos Deputados não atentatava manifestamente contra a Constituição. Posteriormente, o ministro Luís Roberto Barroso extinguiu o processo sem resolução de mérito, em virtude da perda	Concluído o processo de impeachment, perdem o objeto os mandados de segurança que tinham por finalidade alterar o rito de votação da autorização para sua instauração.

34.128	Rubens Pereira e Silva Junior	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Luís Roberto Barroso. Rel p/ acórdão Min. Teori Zavascki	Interpretação conferida pelo presidente da Câmara dos Deputados, ao art. 187, § 4º, do Regimento Interno daquela Casa legislativa, que fixou o rito a ser adotado na votação do parecer da Comissão Especial do Impeachment pelo Plenário daquela Casa legislativa.	O Tribunal entendeu pela manutenção do ato impugnado, nos termos da divergência instaurada pelo Min. Teori Zavascki, para quem, por se tratar de matéria regimental, a interpretação conferida ao Regimento Interno pelo presidente da Câmara dos Deputados não atentatava manifestamente contra a Constituição. Posteriormente, o ministro Luís Roberto Barroso extinguiu o processo sem resolução de mérito, em virtude da perda superveniente do objeto.	Concluído o processo de impeachment, perdem o objeto os mandados de segurança que tinham por finalidade alterar o rito de votação da autorização para sua instauração

34.130	Dilma Vana Rousseff	Presidente da Câmara dos Deputados; Presidente da Comissão Especial do Processo de Impeachment; Relator da Comissão Especial do Impeachment da Câmara dos Deputados	Min. Edson Fachin	Inclusão no parecer aprovado pela Comissão Especial do Impeachment de conteúdo estranho àquele presente na denúncia original e excesso nos debates feitos pela Comissão.	Medida liminar indeferida.As alegações de cerceamento de defesa não foram acolhidas, pois restou determinado que o juízo proferido pela Câmara dos Deputados seria apenas de admissibilidade, competindo ao Senado a decisão de processar e julgar a presidenta da República. Os temas alheios à denúncia incluídos no parecer da Comissão não deveriam ser levados em consideração durante a votação pelo Plenário da Casa.	Parecer pela denegação da segurança. Ausência de demonstração de ofensa a direito de ordem constitucional da impetrante e de prejuízo à defesa decorrente dos atos apontados como ilegais e abusivos.

34.131	Paulo Teixeira; Wadih Damous	Presidente da Comissão Especial do Impeachment na Câmara	Min. Edson Fachin	Aprovação do relatório da Comissão Especial do Impeachment da Câmara dos Deputados que teria convalidado uma série de nulidades ocorridas durante a tramitação do impeachment na referida Casa Legislativa.	Ausência de violação às garantias da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, pois, em tal fase, não haveria acusado ou litigante. Os impetrantes foram intimados para complementarem a documentação anexada à inicial, contudo não se manifestaram no prazo estipulado, razão pela qual o processo foi extinto sem resolução de mérito.	Não houve manifestação da PGR

34.133	Telmário Mota de Oliveira	Presidente da Câmara dos Deputados e Presidente da Comissão Especial do Impeachment da Câmara dos Deputados	Min. Edson Fachin	Consideração das pedaladas fiscais como crime de responsabilida-de sem que o próprio Congresso Nacional tenha julgado as contas presidenciais relativas ao exercício financeiro de 2015.	A configuração ou não de crime de responsabilidade dos atos de execução orçamentária praticados pela presidenta da República é de competência exclusiva do Parlamento e que impor a necessidade de julgamento das contas presidenciais como condição de procedibilidade do impeachment configuraria juízo de mérito vedado ao Poder Judiciário, razão pela qual o pedido cautelar foi indeferido. Posteriormente, o Relator extinguiu o processo por ilegitimidade ativa do impetrante.	A PGR se manifestou no sentido de que o impetrante não teria legitimidade ativa ad causam. No mérito, a PGR se manifestou no sentido de que o inciso VI, do art. 85, da CRFB/88, não vem acompanhado de condicionantes, manifestando-se pela denegação da segurança.

34.139	Jean Wyllys de Matos Santos	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Celso de Mello	Possível ato a ser praticado pelo Presidente da Câmara dos Deputados consistente no anúncio público de que a votação do parecer elaborado pela Comissão Especial do Impeachment se daria com nítida intenção de violação às regras regimentais.	Mandado de segurança não conhecido. A ação mandamental estava embasada apenas e tão somente em matérias jornalísticas veiculadas nos meios de comunicação social. Além disso, faltaria ao impetrante legitimidade ativa ad causam, tendo em vista que ele estaria pretendendo proteger, em seu nome, direito da presidenta da República.	Não houve manifestação da PGR.

34.142	Reginaldo Lazaro de Oliveira Lopes	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Marco Aurélio	Omissão do presidente da Câmara dos Deputados em dar sequência à denúncia por crime de responsabilida-de protocolada contra o vice-presidente da República, conforme ordenado pela medida liminar deferida no MS n. 34.087.	Medida cautelar indeferida. Seria descabida a paralisação do processo de impeachment instaurado contra a presidenta da República, considerada a denúncia formalizada contra o vice-presidente da República. Acrescentou, ainda, que eventual questionamento sobre o descumprimento da medida liminar concedida no MS n. 34.087 deveria ser feita naqueles autos.	Preliminarmen-te foi sustentada a ilegitimidade ativa ad causam, por estar o impetrante pleiteando em nome próprio direito alheio, qual seja, da presidenta da República e do vice-presidente da República ao direito subjetivo individual ao devido processo legal do processo de impeachment. Neste ponto específico, opinou pelo não conhecimento do mandado de segurança e, consequente-mente, pela sua extinção sem julgamento de mérito. No mérito, a PGR se manifestou no sentido de que as disposições constitucionais, legais e regimentais que estruturam o devido processo legal do processo de impeachment são silentes em relação à necessidade de tramitação conjunta das denúncias por crime de responsabilida-de eventualmente em curso em face do presidente e do vice-presidente da

						República. Ao final, a PGR opinou pelo indeferimento do mandado de segurança.

34.181	Paulo Teixeira	Plenário da Câmara dos Deputados	Min. Luiz Fux	Concessão de tempo para que cada líder partidário realizasse o encaminhamento das respectivas bancadas antes da votação do relatório da Comissão Especial do impeachment pelo Plenário da Câmara dos Deputados.	Mandado de segurança não conhecido. Ausência de demonstração de violação a direito subjetivo do impetrante e de fundamento jurídico apto a fundamentar a impetração do writ. O ato coator seria decorrente da interpretação das disposições regimentais da Câmara dos Deputados, constituindo matéria interna corporis.	Não houve manifestação da PGR
34.190	Rafael Evandro Fachinello	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Rosa Weber	Ato praticado pelo presidente interino da Câmara dos Deputados que anulou a sessão em que aquela Casa autorizou a abertura do processo de impeachment contra a presidenta da República.	Mandado de segurança não conhecido. Nos termos da jurisprudência do STF, o mandado de segurança não é a via processual adequada para que particulares questionem decisões tomadas no âmbito do processo legislativo.	Não houve manifestação da PGR.

34.191	Nathan Luiz ant'Anna Estevão	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Rosa Weber	Ato praticado pelo presidente interino da Câmara dos Deputados que anulou a sessão em que aquela Casa autorizou a abertura do processo de impeachment contra a presidenta da República.	Mandado de segurança não conhecido. Nos termos da jurisprudência do STF, o mandado de segurança não é a via processual adequada para que particulares questionem decisões tomadas no âmbito do processo legislativo.	Não houve manifestação da PGR.

34.192	Marco Antônio de Magalhães	Presidente do Senado Federal	Min. Gilmar Mendes	Colocação para votação pelo Plenário do Senado Federal do pedido de abertura de processo de impeachment contra a presidenta da República, considerando-se que o procedimento ocorrido na Câmara dos Deputados estaria maculado pelo fechamento de questão por parte dos partidos políticos e pela condução do processo por Eduardo Cunha.	Mandado de segurança não conhecido. Nos termos da jurisprudência do STF o cidadão não possui legitimidade ativa para questionar ato praticado no curso do processo legislativo bem como no processo político de responsabiliza-ção do presidente da República.	Não houve manifestação da PGR.

34.193	Dilma Vana Rousseff	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Teori Zavascki (Redistribuído ao Min. Alexandre de Moraes)	Instauração de processo por crime de responsabilidade em desfavor da presidenta da República com desvio de finalidade.	Medida caurtelar indeferida. Ausência de plausibilidade jurídica do pedido; transcurso do prazo de 120 dias do ato coator. No mérito, a segurança foi denegada ao argumento de que em processo de impeachment o STF verifica somente o controle de constitucionalidade do procedimento, abstendo-se de apreciar o mérito que, por sua vez, seria de competência exclusiva das Casas congressuais.	Parecer pela denegação da segurança. Transcurso do prazo de 120 dias da prática do ato coator e insuficiência do acervo fático-probatório dos autos.
34.198	Dilma Vana Rousseff	Relator da Comissão Especial do Impeachment no Senado; Presidente do Senado	Min. Luís Roberto Barroso	Não há indicação.	Mandado de segurança extinto sem julgamento de mérito. Houve intimação para que fosse complementada a documentação anexada à incial. O subscritor da inicial não apresentou o documento em tempo hábil e requereu a dilação do prazo sem apresentar argumento que justificasse a medida.	Não houve manifestação da PGR.

34.208	Mauro Scheer Luís	Presidente do Senado Federal	Min. Marco Aurélio	Ato por meio do qual foram mantidos os direitos e prerrogativas da presidenta da República afastada de suas funções em virtude da instauração de processo de impeachment em seu desfavor pelo Plenário do Senado Federal.	Mandado de segurança não conhecido. Nos termos da jurisprudência do STF o cidadão não possui legitimidade ativa para questionar ato praticado no curso do processo legislativo bem como no processo político de responsabiliza-ção do presidente da República. Foi interposto agravo interno contra esta decisão. O Relator, contudo, julgou prejudicados os pedidos formulados e o agravo interposto, tendo em vista que em 31/08/2016 o Senado Federal concluiu o julgamento da presidenta da República.	Não houve manifestação da PGR.

34.371	Dilma Vana Rousseff	Presidente do STF, na qualidade de Presidente do Senado Federal	Min. Teori Zavascki (Redistribuído ao Min. Alexandre de Moraes)	Decisão proferida pelo Plenário do Senado Federal pela condenação da presidenta da República pela prática de crime de responsabilida-de, tendo como base dispositivos da Lei n. 1.079/50 não recepcionados pela Constituição de 1988 e fatos estranhos aos autorizados pela Câmara dos Deputados.	Medida cautelar indeferida. Ausência de fumus boni juris. No mérito, a segurança foi denegada ao argumento de que compete exclusivamente ao Senado Federal decidir em única e última instância sobre a condenação ou absolvição do presidente da República em processos de impeachment.	Para a PGR não teria havido demonstração de violação às garantias procedimentais e formais asseguradas pela Constituição e pela Lei n. 1.079/50 durante a tramitação do processo de impeachment, opinando pela denegação da segurança.

34.372	Júlio César Martins Casarin, Luiz Phellipe de Orleans e Bragança, Meire Lopes, Flavio Beal, Luciana Bulau, Celene Salomão de Carvalho, David Hadadd, Patrick Folena, Solange Mendes de Souza, Fernando Campos, Hebuan Pinheiro, Jeferson Oliveira e Mauro Scheer	Presidente do Senado Federal e Presidente do Supremo Tribunal Federal	Min. Rosa Weber	Votação em separado das sanções de perda do cargo e de inabilitação para exercício de qualquer função pública, da presidenta da República, na fase final do julgamento do processo de impeachment.	Mandado de Segurança não conhecido. Cidadão não possui legitimidade ativa para postular em nome próprio e pela via do mandado de segurança a defesa de direito alheio consubstanciado no interesse social em geral e nas prerrogativas institucionais dos membros das Casas Legislativas. Os impetrantes interpuseram agravo interno em face desta decisão.	A PGR se manifestou pelo não provimento do recurso. Para tanto, fundamentou-se na ilegitimidade ativa ad causam dos impetrantes. Sendo assim, o órgão ministerial se posicionou no sentido de negar provimento ao recurso.

34.375	Associação Médica Brasileira	Presidente do STF, na qualidade de Presidente do Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Mandado de segurança não conhecido. Ilegitimidade ativa do cidadão (extensível à sociedade civil) para postular em nome próprio e pela via do mandado de segurança as prerrogativas institucionais dos membros das Casas Legislativas.	Não houve manifestação da PGR.
34.376	Associação Médica Brasileira	Presidente do processo de impeachment no Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Mandado de segurança não conhecido. Ilegitimidade ativa do cidadão (extensível à sociedade civil) para postular em nome próprio e pela via do mandado de segurança as prerrogativas institucionais dos membros das Casas Legislativas.	Não houve manifestação da PGR.

34.377	Ricardo Matos Damasceno	Presidente do Senado Federal e Presidente do Supremo Tribunal Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Mandado de segurança não conhecido. Ilegitimidade ativa do cidadão (extensível à sociedade civil) para postular em nome próprio e pela via do mandado de segurança as prerrogativas institucionais dos membros das Casas Legislativas.	Não Houve parecer da PGR.
34.378	Partido Social Liberal	Presidente do STF, na qualidade de Presidente do Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Medida cautelar indeferida. Ausência de periculum in mora.	Parecer pelo não conhecimento do mandado de segurança. Partido político não possui legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança contra atos praticados no curso do processo de impeachment do presidente da República.

34.379	Álvaro Dias	Presidente do STF, na qualidade de Presidente do Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Medida cautelar indeferida. Ausência de periculum in mora	Parecer pelo não conhecimento do mandado de segurança. Senador não possui legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança contra atos praticados no curso do processo de impeachment do presidente da República.
34.383	Regina Lucia de Vasconcel-os Machado	Presidente do STF, na qualidade de Presidente do Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Medida cautelar indeferida. Ausência de periculum in mora.	Não Houve parecer da PGR.
34.384	José Antonio dos Santos Medeiros	Presidente do STF, na qualidade de Presidente do Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Medida cautelar indeferida. Ausência de periculum in mora.	Parecer pelo não conhecimento do mandado de segurança. Senador não possui legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança contra atos praticados no curso do processo de impeachment do presidente da República.

34.385	Expedito Gonçalves Ferreira Neto	Mesa do Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Medida cautelar indeferida. Ausência de periculum in mora.	Parecer pelo não conhecimento do mandado de segurança. Deputado não possui legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança contra ato praticado no curso do processo de impeachment do presidente da República.
34.391	Paolo Lacorte e Marcelo Haeser Pellegrini	Presidente do Senado Federal e Presidente do Supremo Tribunal Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Apreciação monocrática da Relatora pelo indeferimento da inicial. Ilegitimidade ativa do cidadão (extensível à sociedade civil) para postular em nome próprio e pela via do mandado de segurança as prerrogativas institucionais dos membros das Casas Legislativas.	Não Houve parecer da PGR.

34.394	Partido da Social Democracia Brasileira; Partido Popular Socialista; Partido do Movimento Democráti-co Brasileiro; Solidarie-dade	Presidente do STF; Presidente do Senado Federal; Mesa do Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Medida cautelar indeferida. Ausência de periculum in mora.	Parecer pelo não conhecimento do mandado de segurança. Partido político não possui legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança contra atos praticados no curso do processo de impeachment de presidente da República.
34.403	Rede Sustentabi-lidade	Presidente do STF; Presidente do Senado Federal; Mesa do Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Medida cautelar indeferida. Ausência de periculum in mora.	Parecer pelo não conhecimento do mandado de segurança. Partido político não possui legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança contra atos praticados no curso do processo de impeachment do presidente da República.

34.411	Nilton Mais Caccaos Junior e Outro (a/s)	Presidente do STF; Presidente do Senado Federal; Mesa do Senado Federal; Dilma Vana Rousseff	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Mandado de segurança não conhecido. Ilegitimidade ativa do cidadão para postular em nome próprio e pela via do mandado de segurança as prerrogativas institucionais dos membros das Casas Legislativas.	Não houve manifestação da PGR.
34.418	Magno Pereira Malta	Presidente do Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Medida cautelar indeferida. Ausência de periculum in mora.	Parecer pelo não conhecimento do mandado de segurança. Senador não possui legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança contra atos praticados no curso do processo de impeachment do presidente da República.
34.430	Clymara Leila Frambach de Araujo Lopes e Outro (a/s)	Presidente do processo de impeachment no Senado Federal; Presidente do Senado Federal	Min. Rosa Weber	Divisão da votação do Plenário do Senado Federal em dois momentos distintos: perda do cargo e suspensão dos direitos políticos.	Mandado de segurança não conhecido. Ilegitimidade ativa do cidadão para postular em nome próprio e pela via do mandado de segurança as prerrogativas institucionais dos membros das Casas Legislativas.	Não houve manifestação da PGR.

34.441	Dilma Vana Rousseff	Presidente do STF; Presidente do Senado Federal	Min. Teori Zavascki (Redistribuído ao Min. Alexandre de Moraes)	Julgamento do processo de impeachment pelo Senado Federal com aplicação da sanção de perda do mandato de presidenta da República.	Medida cautelar indeferida. Considerando que todo o procedimento foi cumprido pelo Congresso Nacional, que o STF se manifestou durante a tramitação do feito em diversas vezes, as repercussões de eventual intervenção jurisdicional no feito àquele momento bem como o princípio da separação dos poderes, entendeu-se tratar de inédita margem de atuação jurisdicional no Direito brasileiro, o que justificaria a abstenção do Tribunal àquele momento. No mérito, a segurança foi denegada ao fundamento de que cabe somente ao Senado Federal apreciar o mérito da acusação feita contra o presidente da República, não havendo qualquer possibilidade recurso ou revisão judicial em face da decisão proferida por referida Casa legislativa. A impetrante opôs embargos declaratórios recebidos, contudo, como agravo interno,	Parecer pelo não conhecimento do mandado de segurança. Ausência de demonstração de desvio de poder apto a inquinar o processo da pecha da nulidade. Os erros procedimentais suscitados são insubsistentes, pois detêm nítida feição interna corporis e, no que tangenciam a cláusula do devido processo legal, são incapazes de denotar prejuízo ao amplo e regular exercício do direito de defesa. Mesmo que se pudessem vislumbrar uma ou mais nulidades, a subsistência de apenas um dos fundamentos faria com que os efeitos da condenação persistissem, prejudicando, assim, a presente demanda. Após o julgamento do mérito deste mandado de segurança, a PGR manifestou-se ciente desta decisão e informou não ter interesse em recorrer. Igualmente houve manifestação de ciência da

					os quais foram julgados prejudicados pela perda superveniente do objeto (fim do mandato presidencial para o qual a presidenta Dilma Rousseff fora eleita). Em face desta decisão foi interposto agravo interno ao qual o Tribunal, por unanimidade, negou provimento. O Ministro Edson Fachin acompanhou o Relator com ressalvas.	decisão pela qual foram recebidos os embargos de declaração e julgado prejudicado o recurso de agravo, oportunidade na qual a PGR reforçou o seu desinteresse em recorrer.

Habeas Corpus							
Habeas Corpus	**Impetrante**	**Paciente**	**Impetrado**	**Relator**	**Ato coator**	**Decisão**	**Parecer da PGR**
132.231	Reginaldo Nunes Barbosa	Dilma Rousseff	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Celso de Mello	Não foi possível identificar.	Habeas corpus não conhecido porque não se vislumbrou o vínculo de ordem profissional entre o impetrante e a paciente, de modo que aquele não poderia atuar judicialmente na defesa dos interesses desta bem como porque a ação de habeas corpus se destinaria, unicamente, a amparar a imediata liberdade de locomoção física das pessoas.	Não houve parecer da PGR

132.730	Luiz Carlos dos Santos Justo	Dilma Rousseff	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Luiz Fux	Abertura de processo de impeachment contra a presidenta da República.	Por ter sido impetrado durante o período de recesso do Judiciário, a liminar do referido habeas corpus foi apreciada pela vice-presidente do STF à época dos fatos, a Min. Cármen Lúcia, nos termos do art. 37, I, RISTF. O habeas corpus não foi conhecido devido à ausência dos requisitos constitucionais e legais da ação de habeas corpus. Não teria sido indicado de maneira precisa o ato concreto impugnado que seria capaz de revelar comportamento abusivo ou conduta ilícita imputável à autoridade coatora que seria capaz de lesar ou de ameaçar de lesão os direitos de locomoção da presidenta da República.	A PGR se manifestou pelo não conhecimento dos embargos declaratórios devido ao fato do embargante pretender obter reexame de pontos relativos a supostos erros de julgamento, o que não é passível de correção por embargos de declaração. No mérito, afirmou que o habeas corpus não é meio processual idôneo para trancar processo de impedimento de autoridade. Posteriormente, o processo foi extinto sem julgamento de mérito, em virtude da perda superveniente do objeto.

						Além disso, a Min. Cármen Lúcia consignou que o habeas corpus é remédio constitucional destinado a assegurar a liberdade de ir, vir e permanecer dos indivíduos, razão pela qual não poderia ser manejada como sucedâneo de outras ações judiciais. O impetrante opôs embargos declaratórios com efeitos modificativos em face da decisão monocrática proferida pela Ministra Cármen Lúcia. Posteriormente, o processo foi extinto sem julgamento de mérito, em virtude da perda superveniente do objeto.	

134.055	Edgard Antônio dos Santos	Dilma Rousseff	Presidente da Câmara dos Deputados e Presidente da Comissão Especial do Impeachment da Câmara dos Deputados	Min. Marco Aurélio	Parecer pela admissibilidade jurídica e política da acusação que determinou a instauração, pelo Senado Federal, do processo por crime de responsabilidade contra a paciente.	Habeas não conhecido. A ação de habeas corpus somente seria cabível quando estivesse em jogo o direito de liberdade física do paciente. O impetrante opôs embargos declaratórios. O relator negou provimento aos embargos ao argumento de que não haveria omissão, obscuridade ou contradição na decisão atacada. O feito foi levado para apreciação do Pleno do Tribunal que, unanimemente, declarou prejudicada a impetração em virtude da condenação da paciente pelo Senado Federal.	Após breve relato do caso, a PGR opinou pelo não conhecimento do writ pelas mesmas razões adotadas pelo ministro relator do caso (inadequação da via processual eleita).

134.092	Maurício Ramos Thomaz	Dilma Rousseff	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Luiz Fux	Não foi possível identificar.	Habeas corpus não conhecido. A ação de habeas corpus não seria a via processual adequada para discutir e impugnar a regularidade de processo por crime de responsabilidade em tramitação no Congresso Nacional. De acordo com o ministro Luiz Fux, o impetrante fez uso de tom jocoso e desrespeitoso em relação às autoridades listadas na inicial do presente habeas corpus bem como à sua pessoa na qualidade de ministro do Supremo Tribunal Federal. Além disso, o impetrante teria assinado a petição com nome de pers onagens fictícios, menosprezando a seriedade e gravidade da jurisdição daquele Tribunal. Sendo assim, determinou o envio de cópia dos autos para o Ministério Público Federal para que as medidas cabíveis sejam adotadas.	Não houve parecer da PGR.

134.222	Luiz Carlos dos Santos Justo	Dilma Rousseff	Presidente do Senado Federal	Min. Teori Zavascki	Acolhimento de procedimento manifestamente teratológico obrado pela Câmara dos Deputados.	Habeas corpus não conhecido. A finalidade constitucional desta ação é a proteção do indivíduo contra qualquer ato limitativo ao direito de locomoção. Em face desta decisão, o impetrante opôs embargos de declaração que foi recebido como agravo regimental, já que, segundo o relator do caso, visava reformar a decisão que negou seguimento ao habeas corpus e não sanar ambiguidade, omissão, obscuridade ou contradição eventualmente nela existente . O agravo, portanto, foi recebido, mas a ele não foi dado provimento, pela ausência de argumentos capazes de alterar a decisão agravada. Com exceção do Min. Marco Aurélio, todos os ministros votaram de acordo com o Relator.	Não houve parecer da PGR.

Reclamação Constitucional					
Reclamação	**Reclamante**	**Reclamado**	**Relator**	**Causa de pedir**	**Decisão**
22.124	Luiz Paulo Teixeira Pimenta e Paulo Roberto Severo Pimenta	Presidente da Câmara dos Deputados	Min. Rosa Weber	Resposta do presidente da Câmara dos Deputados à Questão de Ordem n. 105/2015, na qual aquela autoridade teria definido por si própria o procedimento a ser adotado em eventual processo por crime de responsabilidade possivelmente instaurado contra a presidenta da República, em inobservância da competência reservada à lei federal especial pelo art. 85, parágrafo único, da Constituição de 1988, e pela Súmula Vinculante n. 46.	Medida cautelar deferida. O ato reclamado fixava, em caráter abstrato e pro futuro, normas procedimentais para o processamento de denúncias por crime de responsabilidade contra a presidenta da República, o que iria de encontro à diretriz do parágrafo único do art. 85 da Constituição de 1988 e da Súmula Vinculante n. 46, sendo inegável a estatura constitucional da questão que, por não se circunscrever no conceito de questão interna corporis, justificaria a intervenção do Tribunal no curso do feito.

Ações especiais do controle de constitucionalidade					
Ação	**Requerente**	**Ato normativo impugnado**	**Relator**	**Parecer da PGR**	**Decisão**
ADPF 378	Partido Comunista do Brasil	Em síntese, pretendia o requerente uma filtragem constitucional de diversos dispositivos da Lei n. 1.079/50.	Min. Edson Fachin, redator p/ acórdão Min. Luís Roberto Barroso	A PGR se manifestou somente em relação aos embargos de declaração. De acordo com o órgão ministerial, não seria possível conhecer os embargos declaratórios opostos antes da publicação do acórdão combatido. No mérito, afirmou que não cabem embargos de declaração para corrigir erros de julgamento e que utilizar os embargos de declaração para obter, em caráter consultivo, respostas do Judiciário, desnaturaria a função processual do recurso e desprestigiaria a atividade jurisdicional. Em seguida, afirmou que o julgamento embargado não incorreu em omissão, contradição ou obscuridade.	O Tribunal, unanimemente, reconheceu, nos termos do voto do Min. Luís Roberto Barroso, que (i) não há direito à defesa prévia ao ato do presidente da Câmara; (ii) é possível a aplicação subsidiária dos Regimentos Internos da Câmara e do Senado ao processo de impeachment, desde que sejam compatíveis com os preceitos legais e constitucionais pertinentes; (iii) os artigos 19, 20 e 21 da Lei n. 1.079/1950 foram recepcionados pela Constituição de 1988, para que se entenda, mediante interpretação conforme à Constituição, que as "diligências" e atividades ali previstas não se destinam a provar a improcedência da acusação, mas apenas a esclarecer a denúncia e que a segunda parte do caput do art. 22, da Lei n. 1.079/50, bem como os parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º do referido dispositivo legal não foram recepcionados pela nova ordem constitucional, vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator), Dias Toffoli e Gilmar Mendes; (iv) a proporcionalidade na formação da comissão especial pode ser aferida em relação aos partidos e blocos partidários; (v) a defesa tem o direito de se manifestar após a acusação, vencido o extensão, os Ministros Edson

				Nesses termos, manifestou-se pelo não conhecimento do recurso e na hipótese de eventual conhecimento, que o mesmo fosse desprovido.	Ministro Marco Aurélio; (vi) o interrogatório deve ser o ato final da instrução probatória; (vii) o recebimento da denúncia no processo de impeachment ocorre apenas após a decisão do Plenário do Senado Federal, vencidos, nessa parte, os Ministros Edson Fachin (Relator), Dias Toffoli e Gilmar Mendes, e declarar que a votação nominal deverá ser tomada por maioria simples e presente a maioria absoluta de seus membros, vencidos, nesse ponto, os Ministros Edson Fachin (Relator), Gilmar Mendes e Marco Aurélio; (viii) é legítima a aplicação analógica dos arts. 44, 45, 46, 47, 48 e 49 da Lei n. 1.079/1950 ao processamento no Senado Federal de crime de responsabilidade contra presidente da República, vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator), Dias Toffoli e Gilmar Mendes; (ix) os arts. 23, §§ 1º, 4º e 5º; 80, 1ª parte; e 81, da Lei n. 1.079/1950 não foram recepcionados pela Constituição de 1988, vencidos, em menor

ADI 5498	Partido Comunista do Brasil	Artigos 218, § 8º, e 187, § 4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados	Min. Marco Aurélio, redator p/ acórdão Min. Teori Zavascki	Não houve parecer da PGR	Por maioria, o Tribunal indeferiu a liminar nos termos do voto do Min. Teori Zavascki. Zavascki considerou que o requerente pretendia a declaração da inconstitucionalidade do dispositivo impugnado com fundamento nos princípios do contraditório, da ampla defesa, da impessoalidade, da moralidade e da República, sem apresentar, contudo, em que condições esse dispositivo seria incompatível com qualquer um dos postulados apresentados como violados.