



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria-Geral da República

Nº 269.015/2015-AsJConst/SAJ/PGR

Arguição de descumprimento de preceito fundamental 378/DF

Relator: Ministro **Edson Fachin**
Arguente: Partido Comunista do Brasil (PCdoB)
Interessados: Presidência da República
Congresso Nacional

CONSTITUCIONAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DISPOSITIVOS DA LEI 1.079/1950. PROCESSAMENTO DE CRIMES DE RESPONSABILIDADE. IMPEDIMENTO (*IMPEACHMENT*) DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO PARA ALTERAR SENTIDO DA LEI. RECEPÇÃO DA LEI PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. ADEQUAÇÃO DAS NORMAS DE PROCESSAMENTO AO ATUAL MODELO CONSTITUCIONAL. REVOGAÇÃO PARCIAL DA LEI 1.079/1950.

1. É cabível arguição de descumprimento de preceito fundamental contra disposições abstratas de lei pré-constitucional, como é o caso da Lei 1.079, de 10 de abril de 1950.
2. Não se admite emprego da técnica de interpretação conforme a constituição para alterar sentido inequívoco da lei, a fim de estendê-la a situações que não abarque. O Poder Judiciário atuaria em anômala condição de legislador positivo, em desrespeito ao princípio da divisão funcional do poder. Precedentes.
3. O Judiciário, conquanto possa intervir no processo de impedimento (*impeachment*) do Presidente da República para assegurar regularidade de seu processamento, não possui prerrogativa constitucional para disciplinar, de maneira abstrata e genérica, processo e julgamento de crime de responsabilidade do chefe do Poder Executivo, sob pena de incursão indevida em matéria reservada ao domínio normativo de lei especial (Constituição da República, art. 85, parágrafo único).

4. A Lei 1.079, de 10 de abril de 1950, editada sob a Constituição de 1946, foi recepcionada pela Constituição de 1988, no que define os crimes de responsabilidade capitulados nos incisos I a VII de seu art. 85 e no que estatui regras de processamento e julgamento não conflitantes com o atual desenho constitucional do processo de impedimento do chefe do Executivo. Precedentes.

5. Não induz inconstitucionalidade o fato de o art. 38 da Lei 1.079/1950 possibilitar aplicação subsidiária do regimento interno da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, no processo e julgamento por crime de responsabilidade do Presidente da República e de ministros de Estado, desde que isso não signifique maltrato ao regime constitucional e legal aplicável.

6. Disposições regimentais devem restringir-se à disciplina *interna corporis* das casas legislativas e guardar observância estrita a preceitos legais e constitucionais. Não lhes é dado inovar no ordenamento jurídico e estabelecer novas normas processuais penais em matéria de crime de responsabilidade, sob pena de violar os arts. 22, I, e 85, parágrafo único, da CR.

7. Não se exige resposta preliminar do Presidente da República antes do recebimento da denúncia por parte do Presidente da Câmara dos Deputados e subsequente instrução da comissão especial a que se refere o art. 19 da Lei 1.079/1950. O rito resultante das normas constitucionais e da lei basta para garantia adequada do princípio da ampla defesa. Não há incompatibilidade desse rito com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH).

8. Em atenção ao art. 58, § 1º, da Constituição, a indicação de candidatos à comissão especial da Câmara dos Deputados deve ser feita pelos representantes dos blocos parlamentares, assegurada a participação de todos os partidos, sem admitir-se candidatura avulsa.

9. A Constituição da República define expressamente as hipóteses de voto secreto no Poder Legislativo. A ordem constitucional, pautada no Estado Democrático de Direito e na publicidade dos atos estatais, não autoriza votação parlamentar sigilosa fora das hipóteses taxativas e excepcionais nela previstas expressamente. As casas do Congresso Nacional não têm o direito de decidir por votação secreta quando a lei fundamental do país a tanto não os autorizou. Isso se aplica à eleição dos membros da comis-

são especial da Câmara dos Deputados no processo de impedimento.

10. Deve-se conferir interpretação conforme aos arts. 18, § 1º, 22, 27, 28 e 29 da Lei 1.079/1950, para definir que a atividade probatória no processo de impedimento do chefe do Executivo deve desenvolver-se em primeiro lugar pela acusação e por último pela defesa e que a manifestação do acusado e de seus representantes legais encerre a instrução, em virtude do princípio da ampla defesa (que compreende o contraditório).

11. A partir da Constituição de 1988, cabe à Câmara dos Deputados, por dois terços de seus membros, realizar juízo político de admissibilidade para autorizar instauração pelo Senado Federal de processo de crime de responsabilidade atribuído ao Presidente da República (CR, art. 51, I).

12. Deve-se adotar interpretação conforme do art. 24 da Lei 1.079/1950, no sentido de competir ao Senado instaurar processo por crime de responsabilidade imputado ao Presidente da República (CR, art. 52, I). É necessária aplicação analógica dos arts. 44 a 49 da Lei 1.079/1950 à instauração do processo pelo Senado.

13. A decisão de instauração do processo de impedimento do chefe do Executivo deve ser aprovada por maioria simples dos membros do Senado (CR, art. 47), consoante roteiro adotado no processo que levou à renúncia e veio a condenar por crime de responsabilidade o ex-Presidente da República FERNANDO COLLOR. A partir da instauração do processo no Senado, o Presidente da República tem suas funções suspensas, por força da disposição expressa do art. 86, § 1º, II, da CR.

14. Não foram recepcionados pela nova ordem constitucional o art. 23, §§ 1º e 5º, a primeira parte do art. 80 e o art. 81, todos da Lei 1.079/1950, por incompatibilidade com os arts. 47, 51, I, 52, I, e 86, § 1º, II, da Constituição da República, os quais redefiniram o papel da Câmara dos Deputados e do Senado Federal em processos por crime de responsabilidade contra o Presidente da República.

15. Não cabe, em controle concentrado de constitucionalidade, aferir ocorrência de suspeição ou impedimento do Presidente da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou de outro parlamentar, para funcionar em processo de *impeachment*.

16. Perigo na demora processual decorre da possibilidade concreta de incidência de regras inconstitucionais relativas ao processo e julgamento de crimes de responsabilidade, previstas na Lei 1.079/1950.

17. Parecer pelo conhecimento parcial da arguição de descumprimento de preceito fundamental e, na parte conhecida, pela procedência parcial do pedido cautelar.

I RELATÓRIO

Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de medida cautelar, por meio da qual se requer que seja (i) declarada inconstitucionalidade dos arts. 23, § 1º e 5º, 38, 80, *caput*, e 81; (ii) declarada recepção dos arts. 20 a 22; (iii) conferida interpretação conforme aos arts. 16, 18 a 20, 22, §§ 1º e 2º, 24, 25 e 27 a 29; e (iv) suprida lacuna na regulamentação dos arts. 52, I,¹ e 86, § 1º, II,² da Constituição da República, com aplicação analógica dos arts. 44 a 49, todos da Lei 1.079, de 10 de abril de 1950, que define crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento.

É este o teor dos dispositivos (*sic*):

Art. 16. A denúncia assinada pelo denunciante e com a firma reconhecida, deve ser acompanhada dos documentos que a

1 “Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

I – processar e julgar o Presidente 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; [...]”

2 “Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade.

§ 1º O Presidente ficará suspenso de suas funções: [...]

II – nos crimes de responsabilidade, após a instauração do processo pelo Senado Federal.”

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 das testemunhas, em número de cinco no mínimo.

[...]

Art. 18. As testemunhas arroladas no processo deverão comparecer para prestar o seu depoimento, e a Mesa da Câmara dos Deputados ou do Senado por ordem de quem serão notificadas, tomará as providências legais que se tornarem necessárias legais que se tornarem necessárias para compeli-las a obediência.

CAPÍTULO II DA ACUSAÇÃO

Art. 19. 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.

Art. 20. A comissão a que alude o artigo anterior se reunirá dentro de 48 horas e, depois de eleger seu Presidente e relator, emitirá parecer, dentro do prazo de dez dias, sobre se a denúncia deve ser ou não julgada objeto de deliberação. Dentro desse período poderá a comissão proceder às diligências que julgar necessárias ao esclarecimento da denúncia.

§ 1º O parecer da comissão especial será 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.

§ 2º Quarenta e oito horas após a publicação oficial do parecer da Comissão especial, será o mesmo incluído, em primeiro lugar, na ordem do dia da Câmara dos Deputados, para uma discussão única.

Art. 21. Cinco representantes de cada partido poderão falar, durante uma hora, sobre o parecer, ressalvado ao relator da comissão especial o direito de responder a cada um.

Art. 22. Encerrada a discussão do parecer, e submetido o mesmo a votação nominal, será a denúncia, com os documentos que a instruem, arquivada, se não fôr considerada

objeto de deliberação. No caso contrário, será remetida por cópia autêntica ao denunciado, que terá o prazo de vinte dias para contestá-la e indicar os meios de prova com que pretenda demonstrar a verdade do alegado.

§ 1º Findo esse prazo e com ou sem a contestação, a comissão especial determinará as diligências requeridas, ou que julgar convenientes, e realizará as sessões necessárias para a tomada do depoimento das testemunhas de ambas as partes, podendo ouvir o denunciante e o denunciado, que poderá assistir pessoalmente, ou por seu procurador, a tôdas as audiências e diligências realizadas pela comissão, interrogando e contestando as testemunhas e requerendo a reinquirição ou acareação das mesmas.

§ 2º Findas essas diligências, a comissão especial proferirá, no prazo de dez dias, parecer sobre a procedência ou improcedência da denúncia.

§ 3º Publicado e distribuído esse parecer na forma do § 1º do art. 20, será o mesmo, incluído na ordem do dia da sessão imediata para ser submetido a duas discussões, com o interregno de 48 horas entre uma e outra.

§ 4º Nas discussões do parecer sobre a procedência ou improcedência da denúncia, cada representante de partido poderá falar uma só vez e durante uma hora, ficando as questões de ordem subordinadas ao disposto no § 2º do art. 20.

[...]

Art. 23. [...]

§ 1º Se da aprovação do parecer resultar a procedência da denúncia, considerar-se-á decretada a acusação pela Câmara dos Deputados.

[...]

§ 5º São efeitos imediatos ao decreto da acusação do Presidente da República, ou de Ministro de Estado, a suspensão do exercício das funções do acusado e da metade do subsídio ou do vencimento, até sentença final.

CAPÍTULO III

DO JULGAMENTO

Art. 24. Recebido no Senado 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 art. 23, será notificado para comparecer em dia prefixado perante o Senado.

Parágrafo único. Ao Presidente do Supremo Tribunal Federal enviar-se-á o processo em original, com a comunicação do dia designado para o julgamento.

Art. 25. O acusado comparecerá, por si ou pêlos seus advogados, podendo, ainda, oferecer novos meios de prova.

[...]

Art. 27. No dia aprazado para o julgamento, presentes o acusado, seus advogados, ou o defensor nomeado a sua revelia, e a comissão acusadora, o Presidente do Supremo Tribunal Federal, abrindo a sessão, mandará ler o processo preparatório o libelo e os artigos de defesa; em seguida inquirirá as testemunhas, que deverão depor publicamente e fora da presença umas das outras.

Art. 28. Qualquer membro da Comissão acusadora ou do Senado, e bem assim o acusado ou seus advogados, poderão requerer que se façam às testemunhas perguntas que julgarem necessárias.

Parágrafo único. A Comissão acusadora, ou o acusado ou seus advogados, poderão contestar ou argüir as testemunhas sem contudo interrompê-las e requerer a acareação.

Art. 29. Realizar-se-á a seguir o debate verbal entre a comissão acusadora e o acusado ou os seus advogados pelo prazo que o Presidente fixar e que não poderá exceder de duas horas.

[...]

Art. 38. No processo e julgamento do Presidente da República e dos Ministros de Estado, serão subsidiários desta lei, naquilo em que lhes forem aplicáveis, assim os regimentos internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, como o Código de Processo Penal.

[...]

Art. 44. Recebida a denúncia pela Mesa do Senado, será lida no expediente da sessão seguinte e despachada a uma comissão especial, eleita para opinar sobre a mesma.

Art. 45. A comissão a que alude o artigo anterior, reunir-se-á dentro de 48 horas e, depois de eleger o seu presidente e relator, emitirá parecer no prazo de 10 dias sobre se a denúncia deve ser, ou não julgada objeto de deliberação. Dentro desse período poderá a comissão proceder às diligências que julgar necessárias.

Art. 46. O parecer da comissão, com a denúncia e os documentos que a instruírem, será lido no expediente de sessão do Senado, publicado no Diário do Congresso Nacional e em avulsos, que deverão ser distribuídos entre os senadores, e dado para ordem do dia da sessão seguinte.

Art. 47. O parecer será submetido a uma só discussão, e a votação nominal considerando-se aprovado se reunir a maioria simples de votos.

Art. 48. Se o Senado resolver que a denúncia não deve constituir objeto de deliberação, serão os papéis arquivados.

Art. 49. Se a denúncia for considerada objeto de deliberação, a Mesa remeterá cópia de tudo ao denunciado, para responder à acusação no prazo de 10 dias.

[...]

DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 80. 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; nos crimes de responsabilidade dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e do Procurador Geral da República, o Senado Federal é, simultaneamente, tribunal de pronúncia e julgamento.

[...]

Art. 81. A declaração de procedência da acusação nos crimes de responsabilidade só poderá ser decretada pela maioria absoluta da Câmara que a preferir.

Sustenta o arguente ter legitimidade para propor a arguição, por ser partido político com representação no Congresso Nacional. Defende o cabimento da ADPF, por ser o único meio eficaz para sanar lesão decorrente de ato normativo anterior à Constituição da República. Destaca a importância do controle judicial de legiti-

dade do procedimento a ser adotado em caso de processamento de Presidente da República por crime de responsabilidade, por constituir garantia da higidez democrática e da estabilidade institucional do país. Alega que instauração de processo de impedimento (*impeachment*) deve respeitar garantias constitucionais inerentes ao processo penal e administrativo, de acordo com construção jurisprudencial da Corte Interamericana de Direitos Humanos, sob pena de se transformar em ilegítimo procedimento de substituição discricionária de governantes, o que reduziria a fundamentalidade do voto popular.

Indica como preceitos fundamentais violados o princípio da divisão funcional do poder, os princípios democrático, do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa e do juiz natural, e os comandos constitucionais que disciplinam o processo e julgamento de Presidente da República por crime de responsabilidade (CR, arts. 1º, *caput* e parágrafo único,³ 2º,⁴ 5º, LIII, LIV e LV,⁵ 60,

3 “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...].

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

4 “Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

5 “Art. 5º [...]

LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; [...].”

§ 4º, II e III,⁶ e 86).⁷ Reputa estarem presente os requisitos de plausibilidade jurídica (*fumus boni juris*) e de perigo na demora processual (*periculum in mora*), razão pela qual postula concessão de medida cautelar a fim de que (*sic*):

- a) seja realizada interpretação conforme à Constituição do art. 19 da Lei n. 1.079/50, para se fixar, com efeito *ex tunc* – abrangendo os processos em andamento –, a interpretação segundo a qual o recebimento da denúncia referido no dispositivo legal deve ser precedido de audiência prévia do acusado, no prazo de quinze dias;
- b) seja declarada a ilegitimidade constitucional (não recepção) das expressões “regimentos internos da Câmara dos Deputados e do Senado federal”, constantes do art. 38 da Lei n. 1.079/50;
- c) seja declarada a recepção dos artigos 19, 20, 21, 22 e 23, *caput*, da Lei n. 1.079/50, afastando-se a interpretação segundo a qual o art. 218 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados substitui o procedimento previsto nos referidos preceitos legais;

6 Art. 60. [...]

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: [...]

II – o voto direto, secreto, universal e periódico;

III – a separação dos Poderes; [...].”

7 “Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade.

§ 1º O Presidente ficará suspenso de suas funções:

I – nas infrações penais comuns, se recebida a denúncia ou queixa-crime pelo Supremo Tribunal Federal;

II – nos crimes de responsabilidade, após a instauração do processo pelo Senado Federal.

§ 2º Se, decorrido o prazo de cento e oitenta dias, o julgamento não estiver concluído, cessará o afastamento do Presidente, sem prejuízo do regular prosseguimento do processo.

§ 3º Enquanto não sobrevier sentença condenatória, nas infrações comuns, o Presidente da República não estará sujeito a prisão.

§ 4º O Presidente da República, na vigência de seu mandato, não pode ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício de suas funções.”

- d) seja realizada interpretação conforme a Constituição do art. 19 da Lei n. 1.079/50, afastando-se a interpretação segundo a qual a formação da comissão especial deve se dar com representantes dos blocos parlamentares no lugar de representantes dos partidos políticos;
- e) seja realizada interpretação conforme dos artigos 18, § 1º, 22, 27, 28 e 29 da Lei n. 1.079/50, para se fixar a interpretação segundo a qual toda a atividade probatória deve ser desenvolvida em primeiro lugar pela acusação e por último pela defesa;
- f) seja realizada interpretação conforme do § 1º do art. 22 e dos artigos 28 e 29, todos da Lei n. 1.079/50, para se fixar a interpretação segundo a qual, em cada fase processual – perante a Câmara Federal e perante o Senado Federal –, a manifestação do acusado, pessoalmente ou por seus representantes legais, seja o último ato de instrução;
- g) seja realizada interpretação conforme a Constituição do artigo 24 da Lei n. 1.079 para se fixar a interpretação segundo a qual o processo de *impeachment*, autorizado pela Câmara, pode ou não ser instaurado no Senado, cabendo a decisão de instaurá-lo ou não à respectiva Mesa, aplicando-se analogicamente o disposto no artigo 44 da própria Lei 1079/50, não sendo tal decisão passível de recurso;
- h) seja realizada interpretação conforme a Constituição do artigo 24 da Lei n. 1079/50 para se fixar a interpretação segundo a qual a decisão da mesa do Senado pela instauração do processo deve ser submetida ao Plenário da Casa, aplicando-se, por analogia, os artigos 45, 46, 48 e 49 da própria Lei n. 1079, exigindo-se, para se confirmar a instauração do processo, a decisão de 2/3 dos senadores;
- i) seja declarada a ilegitimidade constitucional – não recepção – dos §§ 1º e 5º do art. 23, e dos artigos 80 e 81 da Lei n. 1.079;
- j) seja realizada interpretação conforme dos artigos 25, 26, 27, 28, 29 e 30 da Lei n. 1.079/50, para se fixar a interpretação segundo a qual os Senadores só devem realizar diligências ou a produção de provas de modo residual e complementar às partes, sem assumir, para si, a função acusatória;
- k) seja realizada interpretação conforme do art. 19 da Lei n. 1.079/50, com efeitos *ex tunc* – alcançando processos em an-

damento –, para fixar a interpretação segundo a qual o Presidente da Câmara dos Deputados apenas pode praticar o ato de recebimento da acusação contra a Presidente da República se não incidir em qualquer das hipóteses de impedimento ou suspeição, esta última objetivamente aferível pela presença de conflito concreto de interesses.

Requer que o Supremo Tribunal Federal julgue procedente o pedido da ADPF, para confirmar os requerimentos cautelares acima.

O relator solicitou informações aos órgãos interessados e manifestação da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República, no prazo comum de cinco dias (peça 20).

Em 8 de dezembro de 2015, às 13h16 e às 13h34, o requerente atravessou duas petições, reiterando o pedido de medida cautelar (petições 64212 e 64216, peças 31 e 35 do processo eletrônico, com documentos anexos).

A primeira delas insiste na necessidade de assegurar ao Presidente da República direito a resposta preliminar, antes do recebimento de denúncia por parte do Presidente da Câmara dos Deputados em processo de crime de responsabilidade, e faz referência a decisão amplamente divulgada pela imprensa, segundo a qual o Presidente daquela casa, Deputado Federal EDUARDO COSENTINO DA CUNHA, em 2 de dezembro de 2015, recebeu denúncia por crime de responsabilidade atribuído à Presidente da República, DILMA VANA ROUSSEFF. A petição trata concretamente de atos do processo de impedimento instaurado a partir daquela decisão, conquanto dito processo não constitua causa de pedir desta ADPF, a qual foi ajuizada, em caráter abstrato, contra dispositivos da Lei 1.079/1950. As peças 32 e 33 do processo eletrônico são cópia de mensagens do Presidente da Câmara à Presidente da República, informando a leitura, em plenário, da decisão que recebeu a den-

úncia contra Sua Excelência e informando-lhe o prazo para defesa.

A peça 35 igualmente diz respeito a atos concretos do processo de impedimento instaurado contra a Presidente da República. Pede medida cautelar para que (a) os partidos políticos representados no Congresso Nacional indiquem, por suas lideranças, os integrantes da comissão especial a ser criada na Câmara dos Deputados no processo de impedimento, com observância de proporcionalidade da representação parlamentar e sem admissão de candidaturas avulsas; (b) a eleição dos membros da comissão se faça por voto aberto e (c) os integrantes da comissão especial sejam representantes dos partidos e não dos blocos parlamentares.

Na noite de 8 de dezembro de 2015, a imprensa e redes sociais na internet divulgaram que essa relatoria teria deferido medida cautelar, para o fim de suspender o processo de impedimento da Excelentíssima Presidente da República, pelo fato de a votação dos membros da comissão especial, havida em sessão da Câmara dos Deputados nesse mesmo dia, ter-se feito com voto secreto. Imagens da decisão chegaram a circular, extraoficialmente. Na página de busca processual do Supremo Tribunal Federal se fez registro da parte dispositiva dessa decisão, e no processo eletrônico havia ofícios comunicando-a (peças 38 e 39). O teor da decisão, contudo, não foi comunicado à Procuradoria-Geral da República e só passou a estar oficialmente disponível com sua publicação, no *Diário da Justiça eletrônico* divulgado em 10 de dezembro.

Em 9 de dezembro de 2015, a Câmara dos Deputados apresentou informações por fac-símile (peça 44). Sustenta, preliminarmente, não cabimento desta arguição, porque (a) se destinaria apenas a evitar o processo de impedimento em curso, contra a Presidente da República; (b) as normas da Lei 1.079/1950 são de “apli-

cação episódica”; (c) não estaria satisfeito o requisito da subsidiariedade, em face do cabimento de mandado de segurança; (d) o art. 218 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (RICD) seria norma primária e pós-constitucional, não impugnável mediante ADPF, mas por ação direta de inconstitucionalidade.

No que se refere ao mérito, afirma que:

- a) a Lei 1.079/1950 foi tida como recepcionada em diversos precedentes dessa Corte;
- b) não cabe aplicação analógica da Lei 8.038, de 28 de maio de 1990, no ponto referente à resposta preliminar antes do recebimento de denúncia em ação penal de competência originária de tribunais;
- c) o Presidente da República tem oportunidade de defender-se perante a comissão especial da Câmara e antes da deliberação do plenário, na forma do RICD;
- d) prever resposta preliminar antes da decisão inicial do Presidente da Câmara importaria transformar o Supremo Tribunal em legislador positivo;
- e) o RICD é aplicável subsidiariamente ao processo de impedimento, consoante o art. 38 da Lei 1.079/1950, e é a norma apropriada para disciplinar as minúcias do funcionamento das casas legislativas;
- f) a composição da comissão especial levar em conta blocos parlamentares decorre da previsão do art. 58, § 1º, da Constituição;
- g) a instauração do processo pelo Senado é compulsória, uma vez aprovada a admissibilidade da denúncia pela Câmara, para que aquela casa não se sobreponha à segunda;

h) não cabe aferir em ADPF ocorrência de impedimento nem suspeição do Presidente da Câmara dos Deputados, pois isso envolveria exame de fatos e provas, e as hipóteses de impedimento de parlamentares nessa espécie de processo estão previstas, de forma exaustiva, no art. 36 da Lei 1.079/1950, sem aplicação subsidiária daquelas do Código de Processo Penal, segundo precedente do STF (MS 21.623).

Diante da notícia do deferimento de medida cautelar por essa relatoria, a Câmara dos Deputados apresentou a peça 47, com informações complementares. Nelas, salientou que: (a) a validade da votação secreta para formar a comissão especial daquela casa não foi objeto da petição inicial desta arguição; (b) dada a lacuna da Constituição e da Lei 1.079/1950 sobre a composição da comissão, cabia ao Regimento Interno discipliná-la; (c) não se aplicam as regras regimentais sobre composição de comissões, porque estas se formam mediante simples indicação dos líderes partidários; (d) a comissão especial do processo de impedimento do senhor FERNANDO COLLOR se baseou nos blocos partidários; (e) as comissões da Câmara têm sido formadas segundo os blocos partidários; (f) a possibilidade de votações secretas no Legislativo não foi afastada pela Emenda Constitucional 76, de 28 de novembro de 2013, que apenas as vedou para cassações de mandado e apreciação de vetos presidenciais; (g) há votação secreta em outras situações, algumas previstas em regimentos de tribunais judiciais; (i) esta ação implica enfraquecimento do princípio da independência dos poderes.

As peças 48, 49 e 51 são repetição das peças 44 e 47.

Na peça 53, o Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) e o partido Democratas (DEM) pediram admissão no processo, como *amici curiæ*. Fez o mesmo o Partido dos Trabalhadores (PT),

na peça 58. Nenhum deles apresentou, até o momento, considerações quanto à matéria constitucional em exame neste processo.

É o relatório.

II CABIMENTO DESTA ARGUIÇÃO

A Câmara dos Deputados articulou o não cabimento desta arguição de descumprimento de preceito fundamental, ao afirmar que ela se dirigiria a invalidar atos concretos do atual processo de impedimento da Excelentíssima Presidente da República, DILMA ROUSSEFF.

Não lhe assiste razão, todavia. Conquanto este processo tenha evidente potencial de refletir no andamento daquele outro, nada impede que ADPF seja manejada contra disposições abstratas de lei pré-constitucional, como é o caso da Lei 1.079, de 10 de abril de 1950. É nessa perspectiva que, ao ver da Procuradoria-Geral da República, esta demanda deve ser conhecida.

O fato de a lei ser antiga tampouco obsta o conhecimento da arguição. Justifica-se o ajuizamento agora, porque – felizmente –, a incidência da Lei 1.079/1950 não é fenômeno corriqueiro na vida política nacional. Tendo havido recente recebimento de denúncia por parte do Presidente da Câmara dos Deputados, por alegados crimes de responsabilidade, é natural que a recepção dessa lei pela Constituição de 1988 seja novamente posta em causa, como se deu na década de 1990, por ocasião do processo de impedimento do então Presidente FERNANDO COLLOR DE MELLO.

III NOTAS SOBRE O PROCESSO DE IMPEDIMENTO (*IMPEACHMENT*)

O princípio republicano assenta-se, entre outros pilares, na possibilidade de responsabilização, penal e político-constitucional, de seus governantes. A sujeição do chefe do Poder Executivo às consequências jurídicas e políticas de seu comportamento compõe o núcleo essencial do postulado democrático e republicano adotado pela Constituição da Brasil.

Enfatiza-o o Ministro CELSO DE MELLO, ao afirmar, acertadamente, que “a consagração do princípio da responsabilidade do Chefe do Poder Executivo, além de refletir uma conquista básica do regime democrático, constitui consequência necessária da forma republicana de governo adotada pela Constituição Federal”.⁸ A esse respeito, assinala JOSÉ AFONSO DA SILVA, citando obra de RAUL PILLA sobre presidencialismo, parlamentarismo e democracia:

Nos regimes democráticos não existe governante irresponsável. Não há democracia representativa sem eleição. “Mas a só eleição, ainda que isenta, periódica e lisamente apurada, não esgota a realidade democrática, pois, além de mediata ou imediatamente resultante de sufrágio popular, as autoridades designadas para exercer o governo devem responder pelo uso que dele fizerem uma vez que ‘governo irresponsável, embora originária de eleição popular, pode ser tudo, menos governo democrático’”.⁹

As Constituições do Brasil, a partir da Carta de 1891, consagraram o processo de crime de responsabilidade do qual resulta a perda do cargo como um dos mecanismos de limitação do poder outorgado ao chefe do Executivo: a consequência é seu impedi-

8 Supremo Tribunal Federal. Plenário. Ação direta de inconstitucionalidade 1.023/RO. Relator: Ministro ILMAR GALVÃO. Redator para acórdão: Min. CELSO DE MELLO. 19/10/1995, maioria. *Diário da Justiça*, 17 nov. 1995.

9 SILVA, José Afonso da. Da perda do mandato de Presidente da República. *Revista dos tribunais*, vol. 925, p. 127-144, nov. 2012.

mento (*impeachment*, no conhecido termo em inglês) para exercício dessa função e, em geral, inabilitação para outras.

Para o Ministro AYRES BRITTO, o que se chama de *impeachment* ou impedimento de prossecução no exercício do mandato presidencial é mecanismo de autoproteção constitucional que reage drasticamente às investidas do chefe do Executivo contra a própria Carta Política, “para ordenar ao presidente do Brasil que não incorra em atos funcionais atentatórios dela. Que não ouse fazer do Brasil ‘um barco juridicamente à deriva’, que é um barco sem o timão dela próprio. Sob pena de incidir em crime de responsabilidade, punível, centralmente, com a perda do cargo e a inabilitação para a função pública, por oito anos”.¹⁰

Corretamente observa JOSÉ CRETELLA JÚNIOR que “é o *impeachment* uma acusação que, positivada, implica a responsabilização do elemento apontado, despindo-o ou desvestindo-o da túnica protetora que lhe outorgara o mandato popular”. É, pois, “processo de acusação de natureza política, imaginado menos para punir o culpado do que para garantir a sociedade contra a malversação do funcionário”. Trata-se de medida excepcional, “remédio para as horas críticas, quando a proteção dos interesses públicos se vê ameaçada pelo abuso exagerado do poder oficial, negligência do dever de conduta incompatível com a dignidade do cargo”.¹¹

O art. 85 da Constituição da República de 1988, assim como todas as constituições brasileiras desde 1891, capitula, de maneira genérica, os crimes de responsabilidade passíveis de imposição da

10 BRITTO, Carlos Ayres. *Definição de crimes de responsabilidade do Presidente da República*. Disponível em: < <http://zip.net/bbswgd> > ou < <http://www.conjur.com.br/2015-set-01/ayres-britto-crimes-responsabilidade-presidente> >. Acesso em: 10 dez. 2015.

11 CRETELLA JÚNIOR, José. Natureza jurídica do impeachment no Brasil. In: *Doutrinas essenciais de Direito Constitucional e Internacional*. Vol. 4, p. 497-510, maio/2011.

pena de perda do cargo de Presidente da República e remete a lei especial a definição desses delitos e as normas de processo e julgamento do respectivo processo, naturalmente observada a disciplina por ela própria estatuída sobre as regras procedimentais aplicáveis (CR, arts. 47, 51, I, 52, I e II, parágrafo único, e 86, §§ 1º a 4º).¹²

Daí registrar LUÍS ROBERTO BARROSO ter o parágrafo único do art. 85 da CR/1988 atribuído “ao legislador infraconstituci-

12 “Art. 47. Salvo disposição constitucional em contrário, as deliberações de cada Casa e de suas Comissões serão tomadas por maioria dos votos, presente a maioria absoluta de seus membros.

Art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados:

I – autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado; [...].

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

I – processar e julgar o Presidente 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;

II – processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade; [...].

Parágrafo único. Nos casos previstos nos incisos I e II, funcionará como Presidente o do Supremo Tribunal Federal, limitando-se a condenação, que somente será proferida por dois terços dos votos do Senado Federal, à perda do cargo, com inabilitação, por oito anos, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis.

Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade.

§ 1º O Presidente ficará suspenso de suas funções:

I – nas infrações penais comuns, se recebida a denúncia ou queixa-crime pelo Supremo Tribunal Federal;

II – nos crimes de responsabilidade, após a instauração do processo pelo Senado Federal.

§ 2º Se, decorrido o prazo de cento e oitenta dias, o julgamento não estiver concluído, cessará o afastamento do Presidente, sem prejuízo do regular prosseguimento do processo.

onal a disciplina substantiva e processual da matéria, salvo naquilo que reservou para si própria”.¹³ A Lei 1.079, de 10 de abril de 1950, editada sob a égide da Constituição de 1946, foi recepcionada pela Constituição de 1988, obviamente naquilo que seja compatível com as atuais regras constitucionais do processo de impedimento.¹⁴ Isso o Supremo Tribunal Federal afirmou mais de uma vez, no julgamento de mandados de segurança impetrados pelo então Presidente FERNANDO AFFONSO COLLOR DE MELLO, afastado do cargo por envolvimento com numerosos atos ilícitos.¹⁵

Essa Suprema Corte considerou não recepcionada a Lei 1.079/1950, por exemplo, no que cometa à Câmara dos Deputados o processamento de crimes de responsabilidade do Presidente da República.¹⁶ Por isso, no processo de crime de responsabilidade do senhor FERNANDO COLLOR, ante a inexistência de atualização da lei pelo Congresso Nacional, reuniu-se o Tribu-

§ 3º Enquanto não sobrevier sentença condenatória, nas infrações comuns, o Presidente da República não estará sujeito a prisão.

§ 4º O Presidente da República, na vigência de seu mandato, não pode ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício de suas funções”.

13 BARROSO, Luiz Roberto. Crimes de responsabilidade e processo de impeachment: descabimento contra secretário de Estado que deixou o cargo. *Revista de processo*, vol. 95, p. 85-96, jul/set. 1999.

14 STF. Plenário. Medida cautelar na ADI 1.628/SC. Rel.: Min. NELSON JOBIM. 30/6/1997, un. *DJ*, 26 set. 1997, p. 47.475.

15 Por exemplo: STF MS 21.564/DF Rel.: Min. OCTÁVIO GALLOTTI. Redator para acórdão: Min. CARLOS VELLOSO. 23/9/1992, un. *DJ*, 27 ago. 1993; *Revista trimestral de jurisprudência*, vol. 169, p. 164; STF MS 21.689/DF Rel.: Min. CARLOS VELLOSO. 16/12/1993, maioria. *DJ*, 7 abr. 1995, p. 8.871; *RTJ*, vol. 167(3), p. 792. Ao tratar da disciplina infraconstitucional do processo de impedimento, a ementa do MS 21.623/DF registra: “A lei estabelecerá as normas de processo e julgamento. C.F., art. 85, par. único. Essas normas estão na Lei n. 1.079, de 1.950, que foi recepcionada, em grande parte, pela CF/88 (MS n. 21.564-DF).” STF. Plenário. MS 21.623/DF Rel.: Min. CARLOS VELLOSO. 17/12/1992, maioria. *DJ*, 28 maio 1993, p. 10.383; *RTJ*, vol. 167(2), p. 414.

16 *RTJ*, vol. 142, p. 88; vol. 169, p. 80.

nal em sessão administrativa,¹⁷ com o objetivo de definir roteiro de processamento que adequasse a lei antiga à atual Constituição. Conquanto tenha sido pouco ortodoxa a providência, a realidade impô-la ao STF, dada a necessidade de levar adiante o processo com lei em boa parte ultrapassada. Tal roteiro ajustava a lei, naquilo em que foi recepcionada, ao procedimento previsto na própria Constituição de 1988.¹⁸

É, portanto, necessário que o Supremo Tribunal Federal exare, **limitado ao princípio do pedido**, decisão acerca de quais regras de processamento previstas na Lei 1.079/1950 foram recepcionadas pela Constituição de 1988, consideradas as substanciais alterações da disciplina contida na Carta de 1946.

IV INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO E LIMITES DESSA TÉCNICA: PEDIDOS CAUTELARES “A”, “D”, “F”, “J” E “K”

A pretexto de adequar o procedimento estabelecido pela Lei 1.079/1950 ao sentido atribuído pelo Supremo Tribunal Federal às cláusulas constitucionais da ampla defesa (garantia que abrange a do contraditório, conquanto esta seja amiúde enunciada de forma autônoma) – das quais decorre a de que toda a atividade probatória seja desenvolvida primeiro pela acusação e depois pela defesa e o

17 *Vide* FONTAINHA, Fernando de Castro; MATTOS, Marco Aurélio Vanucchi Leme de; SATO, Leonardo Seiichi Sasada (orgs.). *História oral do Supremo* [1988-2013]. Disponível em: < <http://zip.net/btswry> > ou < <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/13671/Hist%C3%B3ria%20Oral%20do%20Supremo%20-%20Volume%2005%20-%20Sydney%20Sanches.pdf?sequence=1&isAllowed=y> >; p. 119-120. Acesso em: 8 dez. 2015.

18 ALVARES, Elcio. *A comissão que processou o impeachment*. Brasília: Senado Federal, 1993, p. 59-60. A existência do roteiro é citada também nas p. 5-6 do relatório da questão de ordem na petição 1.365/DF (p. 7-8 do arquivo eletrônico): STF. QO/Pet 1.365/DF. Rel.: Min. NÉRI DA SILVEIRA. 3 dez. 1997, un. DJ, 23 mar. 2001.

direito de o acusado manifestar-se por último –, pede o autor que se dê interpretação conforme a Constituição aos arts. 18, § 1º, 22 e 25 a 29 da Lei 1.079/1950, para observar-se ordem tal na produção de provas e de manifestações que confira plenitude ao direito de defesa, inclusive direito a audiência prévia ao recebimento da denúncia, ou seja, direito a resposta preliminar (art. 19).

Requer, estabelecendo paralelo com o processo penal, com a estrutura acusatória do processo e com a imparcialidade objetiva do julgamento, que se atribua interpretação conforme aos arts. 25 a 30 da Lei 1.079/1950, para fixar interpretação segundo a qual senadores só devem realizar diligências e produção de provas de modo residual e complementar às partes, sem assumir função acusatória, porquanto contato direto com o sujeito passivo e com os fatos e dados pode provocar no ânimo do juiz-instrutor uma série de pré-juízos e impressões a favor ou contra o imputado e influenciar no momento de sentenciar.

Postula que se dê interpretação conforme ao art. 19 da Lei 1.079/1950, com efeitos *ex tunc*, alcançando processos em andamento, para definir interpretação segundo a qual o Presidente da Câmara dos Deputados apenas pode praticar o ato de receber acusação contra a Presidente da República se não incidir nas hipóteses de impedimento e suspeição; esta seria objetivamente aferível pela presença de conflito concreto de interesses entre o atual Presidente da Câmara dos Deputados, o senhor EDUARDO COSENTINO DA CUNHA, e a Presidente da República, a senhora DILMA VANA ROUSSEFF.

Observa LUIZ ROBERTO BARROSO que “crimes de responsabilidade se submetem, no direito brasileiro, a regime de tipologia constitucional estrita, cabendo ao legislador ordinário tão somente explicitar e minudenciar práticas que se subsumam aos ti-

pos constitucionais”.¹⁹ Consoante o art. 85, parágrafo único, da Constituição da República, crimes de responsabilidade “serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento”. A Lei 1.079/1950, de caráter nacional, traçou as regras de processo e julgamento (arts. 14 a 38) dos crimes de responsabilidade imputados ao Presidente da República e a outras autoridades.

Segundo JOSÉ CRETILLA JÚNIOR, o processo de impedimento do chefe do Poder Executivo atravessa (nas esferas federal, estadual e municipal), em linhas gerais, as seguintes fases:

- 1ª) Denúncia formalizada, que é a simples apresentação dos fatos, sem a intenção de acusar, o que é facultado a qualquer cidadão;
- 2ª) Recebimento material da denúncia pelos representantes do povo, na respectiva esfera;
- 3ª) Exame da denúncia por uma Comissão Especial;
- 4ª) Parecer da Comissão Especial;
- 5ª) Discussão do Parecer e conseqüente aprovação ou rejeição;
- 6ª) Processo propriamente dito;
 - a) Decretação da acusação pelos representantes do povo;
 - b) Eleição da comissão para acompanhar o julgamento do acusado;
 - c) Julgamento do acusado;
 - d) Prolação de sentença e suas conseqüências.²⁰

JOSÉ AFONSO DA SILVA, na mesma linha do decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no mandado de segurança

19 BARROSO, Luiz Roberto. Crimes de responsabilidade e processo de *impeachment*: descabimento contra secretário de Estado que deixou o cargo. *RP*, vol. 95/1999, p. 85-96, jul./set. 1999.

20 CRETILLA JÚNIOR, José. Natureza jurídica do *impeachment* no Brasil. In: *Doutrinas essenciais de Direito Constitucional e Internacional*. Vol. 4, p. 497-510, maio/2011.

21.564/DF,²¹ esclarece que o direito de defesa é assegurado ao acusado na fase de admissibilidade, após comissão especial da Câmara dos Deputados examinar o parecer e considerar a denúncia objeto de deliberação:

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. A comissão se reunirá dentro de 48 horas e, depois de eleger seu presidente e relator, emitirá parecer, dentro do prazo de dez dias, sobre se a denúncia deve ser ou não julgada objeto de deliberação. Dentro desse período poderá a comissão proceder às diligências que julgar necessárias ao esclarecimento da denúncia. O parecer da comissão especial será 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. Quarenta e oito horas após a publicação oficial do parecer da comissão especial, será o mesmo incluído, em primeiro lugar, na ordem do dia da Câmara dos Deputados, para uma discussão única. Cinco representantes de cada partido poderão falar, durante uma hora, sobre o parecer, ressalvado ao relator da comissão especial o direito de responder a cada um. Encerrada a discussão do parecer, e submetido o mesmo a votação nominal, será a denúncia, com os documentos que a instruem, arquivada, se não for considerada objeto de deliberação. **Se, no entanto, for ela considerada objeto de deliberação, será remetida por cópia autenticada ao denunciado, que terá o prazo de vinte dias para contestá-la e indicar os meios de prova com que pretenda demonstrar a verdade do alegado.** Publicado e distribuído esse parecer, será o mesmo incluído na ordem do dia da

21 “No procedimento de admissibilidade da denúncia, a Câmara dos Deputados profere juízo político. Deve ser concedido ao acusado prazo para defesa, defesa 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” (STF MS 21.564/DF. Rel.: Min. OCTÁVIO GALLOTTI. Redator para acórdão: Min. CARLOS VELLOSO. 23/9/1992, un. DJ, 27 ago. 1993; RTJ, vol. 169, pág. 164).

sessão imediata para ser submetido a duas discussões, com o interregno de 48 horas entre uma e outra. Nas discussões do parecer sobre a procedência ou improcedência da denúncia, cada representante de partido poderá falar uma só vez e durante uma hora. Encerrada a discussão do parecer, será o mesmo submetido a votação nominal, não sendo permitida então, questões de ordem, nem encaminhamento de votação. Se da aprovação do parecer resultar a procedência da denúncia, considerar-se-á decretada a acusação pela Câmara dos Deputados, e o denunciado será intimado imediatamente pela Mesa da Câmara dos Deputados, por intermédio do 1º Secretário. Se ele estiver ausente do Distrito Federal, onde obrigatoriamente reside e tem seu gabinete de trabalho, a sua intimação será solicitada pela Mesa da Câmara dos Deputados, ao Presidente do Tribunal de Justiça do Estado em que ele se encontra. Se estiver no exterior, será intimado quando regressar ao País. Se não regressar em certo tempo, salvo licença dada pelo Congresso Nacional, terá aplicação o disposto no art. 83 da CF/1988 [...], segundo o qual fica sujeito à pena de perda do cargo, imposta pelo Congresso Nacional, o Presidente que se ausentar do País por período superior a 15 dias, sem autorização do mesmo Congresso Nacional.²²

Neste caso, pretende o arguente, por meio da técnica de interpretação conforme a Constituição, obter do Supremo Tribunal Federal criação de regras de processamento não previstas na Lei 1.079/1950, com o argumento de adequá-las a mandamentos constitucionais.

É certo que a plenitude de direito de defesa deve ser assegurada aos acusados em geral, mas não a ponto de investir o Judiciário na anômala função de estatuir, de forma geral e abstrata, novo modelo de processamento do Presidente da República pela prática de crimes de responsabilidade, em processo de impedimento.

²² SILVA, José Afonso da. Da perda do mandato de Presidente da República. *Revista dos tribunais*, vol. 925, p. 127-144, nov. 2012. Sem destaque no original.

O Supremo Tribunal não admite manejo de interpretação conforme a Constituição para alterar sentido inequívoco de norma, a fim de estendê-la a situações por ela não abarcadas, pois atuaria o Judiciário na condição de legislador positivo, em desrespeito ao princípio da divisão funcional de poder, inscrito no art. 2º da Constituição da República. Veja-se, por exemplo, trecho do seguinte julgado:

– O princípio da interpretação conforme a Constituição (*Verfassungskonforme Auslegung*) é princípio que se situa no âmbito do controle da constitucionalidade, e não apenas simples regra de interpretação.

A aplicação desse princípio sofre, porém, restrições, uma vez que, ao declarar a inconstitucionalidade de uma lei em tese, o S.T.F. – em sua função de Corte Constitucional – atua como legislador negativo, mas não tem o poder de agir como legislador positivo, para criar norma jurídica diversa da instituída pelo Poder Legislativo.

Por isso, se a única interpretação possível para compatibilizar a norma com a Constituição contrariar o sentido inequívoco que o Poder Legislativo lhe pretendeu dar, não se pode aplicar o princípio da interpretação conforme a Constituição, que implicaria, em verdade, criação de norma jurídica, o que é privativo do legislador positivo.

– Em face da natureza e das restrições da interpretação conforme a Constituição, tem-se que, ainda quando ela seja aplicável, o é dentro do âmbito da representação de inconstitucionalidade, não havendo que converter-se, para isso, essa representação em representação de interpretação, por serem instrumentos que têm finalidade diversa, procedimento diferente e eficácia distinta.

– No caso, não se pode aplicar a interpretação conforme a Constituição não se coadunar essa com a finalidade inequivocadamente colimada pelo legislador, expressa literalmente no dispositivo em causa, e que dele ressalta pelos elementos da interpretação lógica.²³

23 STF. Plenário. Representação 1.417/DF. Rel.: Min. MOREIRA ALVES. 9/12/87, un. DJ, 15 abr. 1988; RTJ, vol. 126, p. 48.

LUIZ GUILHERME MARINONI, acertadamente, esclarece que “a interpretação conforme não pode ser utilizada para conferir à norma resultado distinto do desejado pelo legislador ou uma regulação diversa. Portanto, dois são os requisitos da interpretação conforme: respeito à expressão literal do texto legal e respeito ao fim buscado pelo legislador”.²⁴

A esse respeito, ponderou o Ministro AYRES BRITTO, no julgamento da ADPF 130/DF, que “a técnica de interpretação conforme não pode artificializar ou forçar descontaminação de parte restante de diploma legal interpretado, pena de descabido incursionamento do intérprete em legiferação por conta própria”. Advertiu, corretamente, que “não se muda, a golpes de interpretação, nem a inextrincabilidade de comandos nem as finalidades da norma interpretada”.²⁵

Os pedidos cautelares de interpretação conforme a Constituição deduzidos nos itens “a”, “d”, “f”, “j” e “k” da petição inicial, por objetivarem criação de fases no processo de impedimento não previstas na Lei 1.079/1950 nem no regimento interno das casas do Congresso Nacional, não podem ser conhecidos, sob pena de ingerência indevida do Judiciário em matéria constitucionalmente reservada ao Parlamento.

Acerca da necessidade de resposta preliminar à admissão inicial da denúncia pelo Presidente da Câmara dos Deputados, a Lei 1.079/1950 prevê procedimento especial, que não contempla essa fase. Havendo procedimento na lei, não cabe aplicação analógica

24 SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 1.139.

25 STF. Plenário. ADPF 130/DF. Rel.: Min. CARLOS BRITTO. 30/4/2009, maioria. *DJe* 208, 6 nov. 2009.

de outras normas, pois o pressuposto da aplicação de norma mediante emprego de analogia é a ausência de normatização.

Quando o Supremo Tribunal Federal julgou o MS 21.564/DF, já vigia a Lei 8.038, de 28 de maio de 1990, e nem por isso mandou aplicar essa fase, por analogia. No julgamento do MS 20.941/DF, impetrado contra a negativa de admissão de denúncia contra o então Presidente JOSÉ SARNEY, o relator, Ministro ALDIR PASSARINHO, expressamente refletiu sobre a necessidade de garantir ampla defesa ao chefe do Executivo, sem que isso significasse introduzir a fase proposta pelo requerente desta ADPF:²⁶

Não nos parece possível, portanto, que a denúncia de qualquer cidadão, como o admite o artigo 14 da Lei nº 1079/50, possa ser levada, de plano, sem qualquer instrução prévia, à apreciação do plenário da Câmara dos Deputados, para decidir sobre a instauração do processo, no Senado, com a consequente suspensão de suas funções, sem que, ao Presidente da República, ao Vice-Presidente, ou aos Ministros, nos crimes conexos, lhes seja dado o direito de exercer qualquer defesa. 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.

A necessidade de prévia instauração, de um processamento inicial para que possa haver a autorização da Câmara dos Deputados a fim de ser instaurado o processo no Senado Federal, com a consequente suspensão de suas funções, do Presidente da República, se releva patente e indeclinável.

Ali não se cogitou da necessidade de procedimento preliminar de defesa, antes mesmo do início do processamento, por parte

26 STF. Plenário. MS 20.941/DF. Rel.: Min. ALDIR PASSARINHO. Redator para acórdão: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE. 9 fev. 1990, maioria. *DJ*, 31 ago. 1992, p. 13.582; *RTJ*, vol. 142(1), p. 88.

do Presidente da Câmara dos Deputados, como deseja o partido requerente.

A Suprema Corte não pode atuar como legislador positivo em ADPF (nem em outra espécie processual destinada ao controle concentrado de constitucionalidade), para o fim de criar fase processual não prevista na lei especial a que a Constituição defere a regulamentação do processo de impedimento do chefe do Executivo (art. 85, parágrafo único).

Conquanto seja de fato gravíssima a instauração de processo de *impeachment* de Presidente da República eleito, o fato é que, ao longo das décadas, o Brasil conviveu com o regime jurídico contido na Lei 1.079/1950. Sem dúvida é desejável que o Congresso Nacional se dedique a atualizar essa disciplina e produza lei nova sobre o tema, até prevendo essa resposta preliminar. No passado, todavia, particularmente na situação que resultou na renúncia à Presidência da República e posterior condenação do senhor FERNANDO COLLOR, o processo transcorreu sem essa fase, e isso não foi reputado particularmente danoso para a legitimidade jurídico-constitucional do procedimento nem constituiu fator adicional de instabilidade sociopolítica.

O direito a ampla defesa do Presidente da República, em qualquer situação, enquanto perdurar a vigência da Lei 1.079/1950, se exercerá durante os trabalhos da comissão especial da Câmara dos Deputados e, se prosseguir o processo, perante o Senado Federal, ao qual compete julgar a procedência desse gênero de denúncia.

Tampouco se caracteriza ofensa à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), o conhecido Pacto de São José da Costa Rica (promulgado no Brasil pelo Decreto 678, de 6 de

novembro de 1992). Seu artigo 8, número 2, letra *b*, ao tratar de garantias judiciais, dispõe:

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

[...]

b. comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada; [...].²⁷

Esse dispositivo da Convenção refere-se ao conhecimento da acusação previamente ao término da instrução e do processo, para que o acusado possa preparar-se e requerer a produção das provas necessárias à sua defesa. Não há obrigatoriedade de que essa comunicação ao acusado anteceda a própria instauração do processo. No processo penal comum, mesmo a partir da reforma implantada pela Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, que ampliou as oportunidades de defesa do réu, o juiz pode receber de imediato denúncia, desde que ela atenda aos requisitos legais, e somente em seguida o réu poderá apresentar resposta escrita, na forma do novo art. 396, *caput*, do Código de Processo Penal.²⁸

Por décadas, pelo menos desde a edição do vigente Código de Processo Penal, em 1941, até a reforma de 2008, nem mesmo essa resposta escrita pós-recebimento da acusação havia: a denúncia apta era recebida e imediatamente gerava instauração do processo penal, que seguia até alegações finais e sentença, se não

²⁷ Texto extraído do sítio eletrônico da Organização dos Estados Americanos (OEA). Disponível em: < <http://zip.net/bhsw0P> > ou < https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm >; acesso em 11 dez. 2015.

²⁸ “Art. 396. Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias. [...]”.

houvesse causa anômala de sua extinção. Milhões de denúncias foram assim processadas, gerando um sem-número de condenações, as quais nunca foram reputadas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal por falta dessa etapa processual.

A Lei 1.079/1950 não experimentou mudança semelhante à do CPP, muito menos previsão de resposta preliminar à deliberação inicial do Presidente da Câmara dos Deputados. Como dito, parece desejável que o Congresso Nacional atualize essa lei, a qual, com mais de meio século de vigência e tendo atravessado os regimes constitucionais de 1946, 1967 (depois com a ilegítima Emenda Constitucional 1, de 17 de outubro de 1969) e 1988, continua a reger, de modo imperfeito e anacrônico, o processo de impedimento das mais altas autoridades do País. É necessário aproximá-la da vigente ordem constitucional.

Isso não significa, contudo, permissão para que o Supremo Tribunal Federal, em processo de controle concentrado de constitucionalidade, substitua o Legislativo e promova mescla de leis, normas diversas e decisões judiciais, de molde a produzir nova regulação do processo de impedimento.

Não se nega aplicabilidade do art. 8 da CADH ao processo de crime de responsabilidade da Lei 1.079/1950, até porque porção expressiva de suas garantias decorre também do sistema de garantias e direitos fundamentais da Constituição da República de 1988, em especial de seu art. 5º e da expressa imposição do princípio do devido processo legal aos processos em geral. Mas, novamente, isso não significa acatar a pretensão do autor da arguição, a esse respeito.

Por conseguinte, a medida cautelar deve ser indeferida, nesse ponto.

V ANÁLISE DOS PEDIDOS CAUTELARES “B” E “C”

No pedido do item “b”, insurge-se o arguente contra as expressões “regimentos internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal”, contidas no art. 38 da Lei 1.079, de 10 de abril de 1950. Argumenta não ser possível aplicar subsidiariamente regras desses regimentos no processo e julgamento de crimes de responsabilidade, em razão de a matéria estar sujeita à reserva absoluta de lei em sentido formal.

No pedido “c”, postula que a Suprema Corte declare recepcionados os arts. 19 a 23, *caput*, da Lei 1.079/1950, a fim de afastar interpretação permissiva de que regras procedimentais ali previstas sejam substituídas pelas do art. 218 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (RICD).

Ao estabelecer que lei especial disporá sobre definição, processamento e julgamento dos crimes de responsabilidade, o parágrafo único do art. 85 da Constituição da República conferiu à União competência privativa para legislar sobre a matéria:

Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra: [...]

Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento.

JOSÉ CRETELLA JUNIOR comenta a esse respeito:

A *lei especial*, de que fala o texto constitucional, ou melhor, a *lex singularis*, estabelecerá as normas de processo e julgamento do Presidente da República, obedecidos sempre os cânones ou parâmetros, constantes do art. 86, seus parágrafos e incisos. Trata-se de lei federal singular processual penal. O processo

aplica-se ao Presidente da República e aos Ministros de Estado, nos casos de conexão.²⁹

A jurisprudência da Suprema Corte possui numerosos precedentes em que assentou competência privativa da União para legislar acerca da tipificação dos crimes de responsabilidade e para estabelecer regras que disciplinem processo e julgamento de agentes públicos federais, estaduais ou municipais pela prática deles.³⁰ Esse é o sentido, aliás, da súmula 722 do STF:

São da competência legislativa da União a definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento.

Tal competência foi exercida ainda sob a égide da Constituição de 1946 e resultou na Lei 1.079/1950, a qual foi recepcionada naquilo em que se mostre compatível com a Constituição de 1988.³¹ Definiu o Congresso Nacional, nessa norma, os crimes de responsabilidade e regulou seu processo e julgamento.

O simples fato de o art. 38 da lei possibilitar, no processo e julgamento por crime de responsabilidade do Presidente da República e de ministros de Estado, aplicação subsidiária dos regimentos internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal não induz, por si, inconstitucionalidade. Não há impedimento a que as casas do Congresso Nacional, com base na competência que lhes conferem os arts. 51, III, e 52, XII, da Constituição, estabeleçam regras de funcionamento, relacionadas ao **procedimento interno** a ser observado no processo e julgamento de agentes públicos por delitos de responsabilidade. Disposições regimentais, todavia, devem restrin-

29 CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997, p. 2.940.

30 Por exemplo: *RTJ*, vol. 213, pág. 436; *RTJ* 171/807; *RTJ* 168/709.

31 STF. Medida cautelar na ADI 1.628/SC. Rel.: Min. NELSON JOBIM. 30/6/1997, un. *DJ*, 26 set. 1997.

gir-se à disciplina *interna corporis* das casas legislativas e guardar observância estrita aos preceitos legais e constitucionais vigentes. Não lhes cabe inovar juridicamente no ordenamento jurídico e criar normas processuais penais em matéria de crime de responsabilidade, sob pena de violarem os arts. 22, I, e 85, parágrafo único, da CR.

Estabelece o art. 218 do RICD:

Art. 218. É permitido a qualquer cidadão denunciar à Câmara dos Deputados o Presidente da República, o Vice-Presidente da República ou Ministro de Estado por crime de responsabilidade.

§ 1º A denúncia, assinada pelo denunciante e com firma reconhecida, deverá ser acompanhada de documentos que a comprovem ou da declaração de impossibilidade de apresentá-los, com indicação do local onde possam ser encontrados, bem como, se for o caso, do rol das testemunhas, em número de cinco, no mínimo.

§ 2º Recebida a denúncia pelo Presidente, verificada a existência dos requisitos de que trata o parágrafo anterior, será lida no expediente da sessão seguinte e despachada à Comissão Especial eleita, da qual participem, observada a respectiva proporção, representantes de todos os Partidos.

§ 3º Do despacho do Presidente que indeferir o recebimento da denúncia, caberá recurso ao Plenário.

§ 4º Do recebimento da denúncia será notificado o denunciado para manifestar-se, querendo, no prazo de dez sessões.

§ 5º A Comissão Especial se reunirá dentro de quarenta e oito horas e, depois de eleger seu Presidente e Relator, emitirá parecer em cinco sessões contadas do oferecimento da manifestação do acusado ou do término do prazo previsto no parágrafo anterior, concluindo pelo deferimento ou indeferimento do pedido de autorização.

§ 6º O parecer da Comissão Especial será lido no expediente da Câmara dos Deputados e publicado na íntegra, juntamente com a denúncia, no Diário da Câmara dos Deputados e avulsos.

§ 7º Decorridas quarenta e oito horas da publicação do parecer da Comissão Especial, será o mesmo incluído na Ordem do Dia da sessão seguinte.

§ 8º Encerrada a discussão do parecer, será o mesmo submetido à votação nominal, pelo processo de chamada dos Deputados.

§ 9º Será admitida a instauração do processo contra o denunciado se obtidos dois terços dos votos dos membros da Casa, comunicada a decisão ao Presidente do Senado Federal dentro de duas sessões.

Não há antinomia entre a Lei 1.079/1950 e o disposto no *caput* e nos §§ 1º, 2º e 6º a 9º do art. 218 do RICD. Os últimos observam e praticamente reproduzem as disposições dos arts. 14,³² 16,³³ 19,³⁴ 20, §§ 1º e 2º,³⁵ e 23, *caput*,³⁶ da primeira norma; compatibilizam-se, também, com o art. 51, I, da Constituição.³⁷

Contudo, nos §§ 3º a 5º do art. 218, estabeleceu o regimento regras novas no que se refere às conclusões e ao prazo de elaboração do parecer da comissão mista e quanto ao momento para manifestação do denunciado e ao respectivo prazo. Há incompatibilidade normativa com a disciplina da Lei 1.079/1950, a qual, nos art. 19 a 22, disciplinou de modo diverso a matéria.

32 “Art. 14. É permitido a qualquer cidadão denunciar o Presidente da República ou Ministro de Estado, por crime de responsabilidade, perante a Câmara dos Deputados.”

33 Ver p. 4-5.

34 Ver p. 4-5.

35 Ver p. 4-5.

36 “Art. 23. Encerrada a discussão do parecer, será o mesmo submetido a votação nominal, não sendo permitidas, então, questões de ordem, nem encaminhamento de votação.”

37 “Art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados:

I – autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado; [...].”

Por essa razão, as disposições regimentais extrapolam os limites do art. 51, III e IV, da CR e invadem campo constitucionalmente reservado a lei especial.

VI ANÁLISE DOS PEDIDOS CAUTELARES “E” E “F”

Postula o arguente que o Supremo Tribunal Federal confira interpretação conforme aos arts. 18, § 1º, 22 e 27 a 29 da Lei 1.079, de 10 de abril de 1950, para assentar que (i) toda atividade probatória deve ser desenvolvida em primeiro lugar pela acusação e por último pela defesa; e (ii) em cada fase processual, perante Câmara dos Deputados e Senado Federal, a manifestação do acusado e de seus representantes legais seja o último ato de instrução.

Estabelecem os dispositivos (*sic*):

Art. 18. As testemunhas arroladas no processo deverão comparecer para prestar o seu depoimento, e a Mesa da Câmara dos Deputados ou do Senado por ordem de quem serão notificadas, tomará as providências legais que se tornarem necessárias legais que se tornarem necessárias para compeli-las a obediência.

[...]

Art. 22. Encerrada a discussão do parecer, e submetido o mesmo a votação nominal, será a denúncia, com os documentos que a instruem, arquivada, se não fôr considerada objeto de deliberação. No caso contrário, será remetida por cópia autêntica ao denunciado, que terá o prazo de vinte dias para contestá-la e indicar os meios de prova com que pretenda demonstrar a verdade do alegado.

§ 1º Findo esse prazo e com ou sem a contestação, a comissão especial determinará as diligências requeridas, ou que julgar convenientes, e realizará as sessões necessárias para a tomada do depoimento das testemunhas de ambas as partes, podendo ouvir o denunciante e o denunciado, que poderá assistir pessoalmente, ou por seu procurador, a tôdas as audiências e dili-

gências realizadas pela comissão, interrogando e contestando as testemunhas e requerendo a reinquirição ou acareação das mesmas.

Art. 27. No dia apurado para o julgamento, presentes o acusado, seus advogados, ou o defensor nomeado a sua revelia, e a comissão acusadora, o Presidente do Supremo Tribunal Federal, abrindo a sessão, mandará ler o processo preparatório o libelo e os artigos de defesa; em seguida inquirirá as testemunhas, que deverão depor publicamente e fora da presença umas das outras.

Art. 28. Qualquer membro da Comissão acusadora ou do Senado, e bem assim o acusado ou seus advogados, poderão requerer que se façam às testemunhas perguntas que julgarem necessárias.

Parágrafo único. A Comissão acusadora, ou o acusado ou seus advogados, poderão contestar ou argüir as testemunhas sem contudo interrompê-las e requerer a acareação.

Art. 29. Realizar-se-á a seguir o debate verbal entre a comissão acusadora e o acusado ou os seus advogados pelo prazo que o Presidente fixar e que não poderá exceder de duas horas.

Mesmo em exame inicial, verifica-se que as normas não explicitam ordem para produção probatória nem para manifestação das partes no processo de impedimento.

EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA observa que o princípio da ampla defesa (o qual, como dito, compreende o do contraditório) garante não apenas informação das partes sobre qualquer fato ou alegação contrária a seus interesses, como também oportunidade de **participação efetiva** e resposta na mesma intensidade e extensão, ou seja, participação em simétrica paridade no processo penal.³⁸ Destaca ele:

[...] não pode haver inversão na produção da prova, isto é, não pode haver prova produzida pela acusação, sem a pos-

38 OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de Processo Penal*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 43-44.

sibilidade de a defesa poder confrontá-la. Assim, não se pode pensar na juntada posterior de carta precatória de testemunha arrolada pela acusação, quando já ouvidas as testemunhas de defesa. Haveria violação ao contraditório e à ampla defesa.

Pensamos, aliás, que em tais situações, como o interrogatório é, agora, o último ato de defesa – e de instrução – a juntada de testemunho da acusação implicaria a possibilidade de renovação até mesmo do ato de interrogatório, se já realizado antes dela (juntada).³⁹

Toda prova produzida no processo penal deve ser submetida a contraditório, com oportunidade de manifestação da parte contrária. O art. 400 do Código de Processo Penal, após a reforma da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, além de impor precedência da inquirição das testemunhas arroladas pela acusação às indicadas pela defesa, deslocou para o final da instrução o ato de interrogatório:

Art. 400. Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 ([...]) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado.

No julgamento de agravo regimental na ação penal 528/DF, o Supremo Tribunal Federal assentou que as novas regras processuais penais estabelecidas pela Lei 11.719/2008, por serem mais benéficas ao imputado, deveriam prevalecer sobre procedimentos criminais previstos em lei especial,⁴⁰ devido ao

39 OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso...* Obra citada, p. 424.

40 Referia-se especificamente à Lei 8.038, de 28 de maio de 1990, que institui normas procedimentais para processos perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal.

reflexo que exercem sobre o direito constitucional a ampla defesa:

PROCESSUAL PENAL. INTERROGATÓRIO NAS AÇÕES PENAIS ORIGINÁRIAS DO STF. ATO QUE DEVE PASSAR A SER REALIZADO AO FINAL DO PROCESSO. NOVA REDAÇÃO DO ART. 400 DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – O art. 400 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei 11.719/2008, fixou o interrogatório do réu como ato derradeiro da instrução penal.

II – Sendo tal prática benéfica à defesa, deve prevalecer nas ações penais originárias perante o Supremo Tribunal Federal, em detrimento do previsto no art. 7º da Lei 8.038/90 nesse aspecto. Exceção apenas quanto às ações nas quais o interrogatório já se ultimou.

III – Interpretação sistemática e teleológica do direito.

IV – Agravo regimental a que se nega provimento.⁴¹

Observou, na ocasião, o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, relator daquele processo:

[...] afirmar que é essencial aos sistemas processuais respeitarem à plenitude o direito de defesa e ao contraditório afigura-se, no mínimo, despiciendo, pois tais premissas encontram-se assentadas não apenas no ordenamento pátrio, mas revelam-se como alguns dos mais caros valores do Estado Democrático de Direito, assim sendo reconhecido pela grande maioria das nações civilizadas.

Nessa linha, parece-me relevante constatar que, se a nova redação do art. 400 do CPP possibilita ao réu exercer de modo mais eficaz a sua defesa, tal dispositivo legal deve suplantar o estatuído no art. 7º da Lei 8.038/90, em homenagem aos princípios constitucionais aplicáveis à espécie.

41 STF. Plenário. Agravo regimental na ação penal 528/DF. Rel.: Min. RICARDO LEWANDOWSKI. 24/3/2011, un. *DJe* 109, 8 jun. 2011.

Ora, possibilitar que o réu seja interrogado ao final da instrução, depois de ouvidas as testemunhas arroladas, bem como após a produção de outras provas, como eventuais perícias, a meu juízo, mostra-se mais benéfico à defesa, na medida em que, no mínimo, conferirá ao acusado a oportunidade para esclarecer divergências e incongruências que, não raramente, afloraram durante a edificação do conjunto probatório.

[...]

Voltando a discussão para um aspecto mais formal, entendendo que o fato de a Lei 8.038/90 ser norma especial em relação ao Código de Processo Penal, de cunho nitidamente geral, em nada influencia o que aqui se assentou.

É que, a meu sentir, norma especial prevalece sobre a geral apenas nas hipóteses em que estiver presente alguma incompatibilidade manifesta e insuperável entre elas. Nos demais casos, considerando a sempre necessária aplicação sistemática do direito, cumpre cuidar para que essas normas aparentemente antagônicas convivam harmonicamente.

Por previsão expressa da Lei 1.079/1950 (art. 38), as disposições do CPP aplicam-se subsidiariamente no processo e julgamento do Presidente da República e de ministros de Estado, por crime de responsabilidade.

Os pedidos cautelares deduzidos nos itens “e” e “f” da petição inicial prestigiam as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório no processo por crime de responsabilidade e estão em conformidade com a jurisprudência da Corte, razão pela qual devem ser acolhidos.

VII ANÁLISE DOS PEDIDOS CAUTELARES “G” E “H”

Como se apontou, a Lei 1.079, de 10 de abril de 1950, foi editada sob a Constituição de 1946. Esta conferia à Câmara dos

Deputados competência para realizar juízo de admissibilidade, instrução e pronúncia nos casos de denúncia por prática de crime de responsabilidade do Presidente da República. Ao Senado Federal competia o julgamento do processo, decidindo por condenação ou absolvição do chefe do Executivo.⁴² A Constituição de 1967, com a Emenda Constitucional 1, de 17 de outubro de 1969, distribuiu da mesma maneira as atribuições das casas legislativas.⁴³

Nos arts. 14 a 23, a Lei 1.079/1950 regulamenta o procedimento da Câmara dos Deputados, que abrange recebimento da denúncia e formalização da acusação. Os arts. 24 a 38 dispõem sobre o procedimento de julgamento do Presidente da República no Senado Federal. O art. 80 da lei intitula a Câmara dos Deputados como tribunal de pronúncia (encarregado da primeira fase, conhecida como juízo da acusação ou *judicium accusationis*) e o Senado Federal, como tribunal de julgamento, responsável pela segunda fase, o juízo da causa (ou *judicium causæ*).

A Constituição da República de 1988 alterou as funções das casas legislativas. Suprimiu da Câmara dos Deputados a atribuição acusatória e outorgou-lhe juízo político de admissibilidade da de-

42 “Art. 88. O Presidente da República, depois que a Câmara dos Deputados, pelo voto da maioria absoluta dos seus membros, declarar procedente a acusação, será submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal nos crimes comuns, ou perante o Senado Federal nos de responsabilidade.

Parágrafo único. Declarada a procedência da acusação, ficará o Presidente da República suspenso das suas funções.”

43 “Art. 83. O Presidente, depois que a Câmara dos Deputados declarar procedente a acusação pelo voto de dois terços de seus membros, será submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nos crimes comuns, ou perante o Senado Federal, nos de responsabilidade.

§ 1º Declarada procedente a acusação, o Presidente ficará suspenso de suas funções.

§ 2º Se, decorrido o prazo de sessenta dias, o julgamento não estiver concluído, será arquivado o processo.

núncia. Caso aprovada por dois terços dos deputados federais (arts. 51, I, e 86, *caput*), a denúncia será encaminhada ao Senado, ao qual cabe instaurar o procedimento, conduzir fase instrutória e realizar julgamento. A ordem constitucional assim dispõe sobre o tema:

Art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados:

I – autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado; [...].

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

I – processar e julgar o Presidente 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; [...].

Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade.

§ 1º O Presidente ficará suspenso de suas funções: [...]

II – nos crimes de responsabilidade, após a instauração do processo pelo Senado Federal. [...].

Operou-se substancial alteração no regime de processamento de responsabilização do Presidente da República por atos atentatórios à Constituição da República. Por força das modificações implantadas pela CR, o Supremo Tribunal Federal definiu que a Lei 1.079/1950 foi recepcionada, naquilo que seja compatível com a nova ordem constitucional:

Liminar. Constituição do Estado de Santa Catarina e Regimento Interno da Assembleia Legislativa do Estado.

Impeachment: (a) Competência para julgar; (b) Regras de procedimento.

A definição de crimes de responsabilidade e a regulamentação do processo e do julgamento são de competência da

União (Constituição Federal, art. 85, parágrafo único, e 22, I). Vigência da Lei nº 1079/50 e aplicação de seus dispositivos, recepcionados com modificações decorrentes da Constituição Federal.

Liminar deferida, em parte, por unanimidade.⁴⁴

Em virtude da necessidade de adaptação da Lei 1.079/1950 à Constituição da República e à jurisprudência do STF, o Partido Comunista do Brasil requer, nos pedidos cautelares “g” e “h”, que o STF confira interpretação conforme a Constituição ao art. 24 da Lei 1.079/1950, nos seguintes termos: (i) atribuição da mesa do Senado para avaliar se deve instaurar processo de responsabilização do Presidente da República, após admissão da denúncia pela Câmara dos Deputados; (ii) submissão da decisão de procedência da mesa do Senado a seu Plenário, por quórum de dois terços; (iii) aplicação analógica dos arts. 45, 46, 48 e 49 da Lei 1.079/1950 (regras de procedimento para processo de crime de responsabilidade imputado ao procurador-geral da República e a ministros do Supremo Tribunal Federal) ao processo de crime de responsabilidade atribuído ao Presidente da República.

A Lei 1.079/1950 nasceu na vigência da Constituição de 1946, que conferia à Câmara atribuição mais ampla (declaração de procedência da acusação) e, ao Senado, competência para julgar o Presidente da República em processo de crime de responsabilidade. Por conseguinte, a lei nacional não cuida do recebimento de denúncia em face de Presidente da República pelo Senado Federal, após autorização da Câmara dos Deputados.

À Câmara Baixa cabe privativamente autorizar a instauração de procedimento político-administrativo por alegada prática de crime de responsabilidade de Presidente da República. Ela confere,

⁴⁴ STF, Plenário. ADI 1.628/SC. Rel.: Min. NELSON JOBIM. 30/6/1997, un. DJ, 26 set. 1997.

portanto, consistência e plausibilidade da acusação e autoriza, se for o caso, instauração de processo pelo Senado Federal.

No julgamento do MS 21.564/DF, o Ministro CARLOS VELLOSO avaliou o papel da Câmara nos seguintes termos:

Na Câmara, lembre-se, ocorrerá, 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.⁴⁵

Nesse processo, o Ministro CELSO DE MELLO ponderou:

Do juízo positivo de admissibilidade da acusação popular, tão somente, a autorização parlamentar, pela Câmara dos Deputados, para o processo e julgamento do Chefe de Estado nas infrações de caráter político-administrativo.

A Constituição defere à Câmara dos Deputados, assim, com exclusão de qualquer outro órgão do Estado, não importando a natureza do ilícito imputado ao Presidente da República, apenas a competência para proferir um julgamento sobre a processabilidade da acusação que lhe foi dirigida.

Permite-se, desse modo, que a instituição parlamentar, por uma de suas Casas, efetue controle de admissibilidade sobre as acusações oferecidas contra o Presidente da República, especialmente no ilícitos de caráter político-administrativo.

Essa autorização, fundada no voto da maioria qualificada de 2/3 de todos os membros da Câmara Federal, configura típico requisito de procedibilidade, sem cuja ocorrência não se viabiliza a instauração, perante o Senado da República, do processo de *impeachment* contra o Chefe de Governo.⁴⁶

45 STF Plenário. MS 21.564/DF. Rel.: Min. OCTAVIO GALLOTTI. Red. para acórdão: Min. CARLOS VELLOSO. 23/9/1992, maioria. DJ, 27 ago. 1993.

46 STF Plenário. MS 21.564/DF. *Vide* nota 45.

Em outras palavras, a norma constitucional veda instauração direta de processo no Senado, pois define como indispensável prévia autorização da Câmara dos Deputados, que consubstancia condição de procedibilidade. Após deliberação desta, o processo pode ser instaurado e julgado pela câmara alta, que realiza juízo de acusação e julgamento da causa.

Essa análise apresenta particular relevância, pois, a partir da instauração do processo no Senado, o Presidente da República tem suas funções suspensas, por força da disposição expressa do art. 86, § 1º, II, da Constituição da República.

Ao dispor sobre a tramitação do processo de impedimento de Presidente da República no Senado Federal, a Lei 1.079/1950 trata apenas do julgamento (arts. 24 a 38), porquanto o juízo acusatório era efetuado na Câmara dos Deputados. Quanto aos crimes de responsabilidade praticados por ministro do Supremo Tribunal Federal ou pelo procurador-geral da República, a Lei 1.079/1950 rege tanto o processo quanto o julgamento pelo Senado (arts. 41 a 57).

Parcela desses dispositivos, promovidas as necessárias ponderações, pode ser aplicada ao processo por crime de responsabilidade contra Presidente da República. Emprego analógico dos arts. 44 a 49 da Lei 1.079/1950 coaduna-se com a Constituição da República e com o juízo de recepção da norma legal efetuado pelo Supremo Tribunal Federal. Eis o teor dos dispositivos:

Art. 44. Recebida a denúncia pela Mesa do Senado, será lida no expediente da sessão seguinte e despachada a uma comissão especial, eleita para opinar sobre a mesma.

Art. 45. A comissão a que alude o artigo anterior, reunir-se-á dentro de 48 horas e, depois de eleger o seu presidente e relator, emitirá parecer no prazo de 10 dias sobre se a denúncia deve ser, ou não julgada objeto de deliberação. Dentro desse

período poderá a comissão proceder às diligências que julgar necessárias.

Art. 46. O parecer da comissão, com a denúncia e os documentos que a instruírem, será lido no expediente de sessão do Senado, publicado no *Diário do Congresso Nacional* e em avulsos, que deverão ser distribuídos entre os senadores, e dado para ordem do dia da sessão seguinte.

Art. 47. O parecer será submetido a uma só discussão, e a votação nominal considerando-se aprovado se reunir a maioria simples de votos.

Art. 48. Se o Senado resolver que a denúncia não deve constituir objeto de deliberação, serão os papéis arquivados.

Art. 49. Se a denúncia for considerada objeto de deliberação, a Mesa remeterá cópia de tudo ao denunciado, para responder à acusação no prazo de 10 dias.

Dessa maneira, após recebimento da autorização da Câmara dos Deputados para instaurar o processo, comissão especial do Senado Federal deve emitir parecer sobre a viabilidade de a denúncia ser objeto de deliberação pelo Plenário. O quórum dessa votação é maioria simples, por força do art. 47 da Lei 1.079/1950 e do art. 47 da Constituição da República.⁴⁷ A CR/1988 não adotou quórum específico para o juízo de acusação, e não cabe aplicar o de dois terços, previsto apenas para o juízo de admissibilidade (CR, art. 51, I) e para julgamento da causa (CR, art. 52, parágrafo único).

No julgamento do MS 21.564/DF, em que se definiram aspectos procedimentais do processo de responsabilização do então Presidente FERNANDO COLLOR, a Suprema Corte assim definiu as competências da Câmara e do Senado (sem destaques no original):

⁴⁷ “Art. 47. Salvo disposição constitucional em contrário, as deliberações de cada Casa e de suas Comissões serão tomadas por maioria dos votos, presente a maioria absoluta de seus membros”.

CONSTITUCIONAL. *IMPEACHMENT*. PROCESSO E JULGAMENTO: SENADO FEDERAL. ACUSAÇÃO: ADMISSIBILIDADE: CÂMARA DOS DEPUTADOS. DEFESA. PROVAS: INSTÂNCIA ONDE DEVEM SER REQUERIDAS. VOTO SECRETO E VOTO EM ABERTO. RECEPÇÃO PELA CF/88 DA NORMA INSCRITA NO ART. 23 DA LEI 1079/50. REVOGAÇÃO DE CRIMES DE RESPONSABILIDADE PELA EC 4/61. REPRISTINAÇÃO EXPRESSA PELA EC N. 6/63.

C.F., art. 5º, LV; art. 51, I; art. 52, I; art. 86, *caput*, § 1º, II, § 2º; Emenda Constitucional n. 4, de 1961; Emenda Constitucional n. 6, de 1.963. Lei n. 1.079/50, art. 14, art. 23.

I. – *Impeachment* do Presidente da República: compete ao Senado Federal processar e julgar o Presidente da República nos crimes de responsabilidade (C.F., art. 52, I; art. 86, § 1º, II), depois de autorizada, pela Câmara dos Deputados, por dois terços de seus membros, a instauração do processo C.F., art. 51, I), ou admitida a acusação (C.F., art. 86). e 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 (C.F., art. 51, I; art. 52, I; art. 86, § 1º, II, § 2º).

II. – No regime da Carta de 1988, a Câmara dos Deputados, diante da denúncia oferecida contra o Presidente da República, examina a admissibilidade da acusação (C.F., art. 86, *caput*), podendo, portanto, rejeitar a denúncia oferecida na forma do art. 14 da lei 1079/50.

III. – No procedimento de admissibilidade da denúncia, a Câmara dos Deputados profere juízo político. Deve ser concedido ao acusado prazo para defesa, defesa 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. [...]⁴⁸

Dessa forma, após autorização aprovada por dois terços da Câmara dos Deputados, cabe ao Senado Federal avaliar a viabilidade de instaurar o processo de *impeachment*. Esse entendimento encontra simetria com o ajuizamento de ação penal contra o Presidente da República por alegada prática de crime comum. Na hipótese, após autorização da Câmara, cabe ao Supremo Tribunal decidir receber a denúncia. Suspensão das funções do Presidente ocorrerá apenas após recebimento da acusação.⁴⁹

Deve-se adotar o rito procedimental proposto pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento de crime de responsabilidade praticado pelo ex-Presidente FERNANDO COLLOR. O roteiro, adotado pelo Senado Federal, objetivou adequar o regime procedimental delineado pela Lei 1.079/1950 à nova ordem constitucional, que redefiniu as atribuições das casas legislativas. Não criou legislação sobre o tema, apenas organizou normas existentes e as adaptou à ordem constitucional vigente.

Veja-se o trecho do roteiro que cuida do recebimento da autorização da Câmara dos Deputados pelo Senado Federal e da instauração do processo:

48 STF. Plenário. MS 21.564/DF. *Vide* nota 45.

49 “Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade.

§ 1º O Presidente ficará suspenso de suas funções:

I – nas infrações penais comuns, se recebida a denúncia ou queixa-crime pelo Supremo Tribunal Federal; [...]”.

a) *Judicium accusationis* (Juízo de Acusação)

1. Recebimento, pelo Senado Federal, da Resolução da Câmara dos Deputados, que autoriza a abertura do processo de *impeachment* contra o Presidente da República (Constituição Federal, art. 86, *caput*, combinado com o art. 51, I).

2. Leitura da denúncia popular e da autorização dada pela Câmara dos Deputados no expediente da sessão seguinte (Lei nº 1.079/50, art. 44).

3. Encaminhamento desses atos a uma Comissão Especial, para apreciação (Lei 1.079/50, art. 44, segunda parte). Observância do princípio da proporcionalidade partidária na composição desse órgão colegiado (Constituição Federal, art. 58, § 1º).

4. Reunião da Comissão Especial no prazo de 48 horas. Eleição de seu Presidente e respectivo Relator (Lei 1.079/50, art. 45, primeira parte).

5. Parecer da Comissão Especial, a ser emitido no prazo de dez dias, versando o conhecimento, ou não, da denúncia popular. Possibilidade de a Comissão proceder, durante dez dias, às diligências que julgar necessárias (Lei 1.079/50, art. 45, segunda parte).

6. Leitura do parecer da Comissão no expediente do Senado. Publicação dessa peça opinativa no *Diário do Congresso Nacional* e em avulsos, que deverão ser distribuídos entre os Senadores (Lei 1.079/50, art. 46).

7. Inclusão do parecer na ordem do dia da sessão seguinte (Lei 1.079/50, art. 46, *in fine*).

8. Discussão e votação nominal do parecer, pelo Plenário do Senado Federal, em um só turno (Lei 1.079/50, art. 47, primeira parte):

a) se rejeitado, dar-se-á a extinção anômala do processo, com o consequente arquivamento dos autos (Lei 1.079/50, art. 47, *in fine*);

b) se aprovado, por maioria simples de votos, reputar-se-á passível [de] deliberação a denúncia popular oferecida (Lei 1.079/50, art. 47, *in fine*).

9. Transmissão da Presidência do Senado ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, para os fins do parágrafo único do art. 52 da Constituição Federal.

10. Se a denúncia for considerada objeto de deliberação, notificar-se-á o denunciado para, no prazo de vinte dias, responder à acusação (Lei 1.079/50, art. 49) (Prazo duplicado para que não seja inferior ao das alegações finais). Tem-se, neste momento, por formalmente instaurado o processo de *impeachment* contra o Presidente da República (Constituição Federal, art. 86, § 6º, II) [...].⁵⁰

Dessa forma, os pedidos formulados cautelarmente nos itens “g” e “h” devem ser deferidos parcialmente. Procede o pedido de interpretação conforme a Constituição da República do art. 24 da Lei 1.079/1950, a fim de se aplicarem analogicamente os arts. 44, 45, 48 e 49 da Lei 1.079/1950. Devem ser indeferidos os pedidos de adoção do quórum de dois terços para aprovar a instauração do processo no Senado Federal e de submissão de votação prévia à mesa do Senado, para decidir, de maneira, irrecorrível, sobre o recebimento da denúncia.

O tema do quórum de deliberação do juízo de acusação foi objeto de notas explicativas do rito procedimental delineado pelo Supremo Tribunal Federal para julgamento do senhor FERNANDO COLLOR:

3. A exigência constitucional da maioria qualificada de 2/3 da totalidade dos Senadores limita-se, exclusivamente, à hipótese de condenação do Presidente da República pelo Senado (Constituição Federal, art. 521, parágrafo único). As demais deliberações do Senado serão tomadas por maioria simples, presente a maioria absoluta dos seus membros (Constituição Federal, art. 47). Todas as questões incidentes do processo serão vencidas por simples maioria, não assim a sentença condenatória. A simples maioria importa absolvição [...].⁵¹

Conforme se analisou, toca à mesa do Senado Federal receber a resolução da Câmara dos Deputados e a encaminhar à co-

50 ALVARES, Elcio. Ob. cit. na nota 18, p. 59-60.

51 ALVARES, Elcio. Ob. cit. na nota 18, p. 62-63.

missão especial, formada para análise da viabilidade da denúncia e emissão de parecer a ser apreciado pelo plenário da casa legislativa. A legislação não confere à Mesa do Senado competência para, por decisão irrecorrível, decidir pela instauração do processo. Essa competência é do plenário do Senado. Seria irrazoável admitir que decisão de maioria qualificada da Câmara dos Deputados pudesse ser rejeitada por deliberação de reduzido número de membros do Senado.

VIII ANÁLISE DO PEDIDO CAUTELAR “I”

No item “i” do pedido cautelar, o partido requerente almeja declaração de não recepção, pela Constituição de 1988, dos arts. 23, §§ 1º e 5º, 80 e 81, cujo teor é este:

Art. 23. Encerrada a discussão do parecer, será o mesmo submetido a votação nominal, não sendo permitidas, então, questões de ordem, nem encaminhamento de votação.

§ 1º Se da aprovação do parecer resultar a procedência da denúncia, considerar-se-á decretada a acusação pela Câmara dos Deputados.

[...]

§ 5º São efeitos imediatos ao decreto da acusação do Presidente da República, ou de Ministro de Estado, a suspensão do exercício das funções do acusado e da metade do subsídio ou do vencimento, até sentença final.

[...]

Art. 80. 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; nos crimes de responsabilidade dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e do Procurador Geral da República, o Senado Federal é, simultaneamente, tribunal de pronúncia e julgamento.

Parágrafo único. O Senado Federal, na apuração e julgamento dos crimes de responsabilidade funciona sob a presi-

dência do Presidente do Supremo Tribunal, e só proferirá sentença condenatória pelo voto de dois terços dos seus membros.

Art. 81. A declaração de procedência da acusação nos crimes de responsabilidade só poderá ser decretada pela maioria absoluta da Câmara que a preferir.

Esse pedido deve ser deferido em parte.

Consoante se apreciou acima, a Lei 1.079/1950 foi editada sob a égide da Constituição de 1946, que conferia à Câmara dos Deputados juízo acusatório e ao Senado Federal, o julgamento de mérito do processo de impedimento. A Constituição de 1988 alterou essas competências. Concedeu à Câmara competência privativa para autorizar instauração de processo por crime de responsabilidade (CR, art. 51, I) e ao Senado Federal, funções de processar e julgar (CR, art. 52, I). Somente após a instauração do processo no Senado, as funções do Presidente da República serão suspensas (art. 86, § 1º, II).

Nesse contexto, o art. 23, §§ 1º e 5º, da Lei 1.079/1950, a primeira parte do art. 80 (“Nos crimes de responsabilidade do Presidente da República e dos Ministros de Estado, a Câmara dos Deputados é tribunal de pronuncia e o Senado Federal, tribunal de julgamento”) e o art. 81 são incompatíveis com os arts. 47, 51, I, 52, I, e 86, § 1º, II, da Constituição da República, razão por que se deve declarar sua não recepção pela vigente ordem constitucional.

IX VOTAÇÃO ABERTA PARA A COMISSÃO ESPECIAL (PEÇA 35)

Conforme se disse no relatório, a peça 35 refere-se a atos concretos do processo de impedimento instaurado contra a Presidente da República DILMA ROUSSEFF. Pediu medida cautelar para que (a) os partidos políticos representados no Congresso Nacional

indiquem, por suas lideranças, os integrantes da comissão especial a ser criada na Câmara dos Deputados no processo de impedimento, com observância de proporcionalidade da representação parlamentar e sem admissão de candidaturas avulsas; (b) a eleição dos membros da comissão especial se faça por voto aberto e (c) os integrantes dessa comissão sejam representantes dos partidos e não dos blocos parlamentares.

Registre-se, a título de preliminar sobre essa petição, que essas postulações **não integram o pedido delineado na petição inicial**, transcrito *supra*. Não houve aditamento à petição inicial e o requerente não requereu que aquela petição fosse recebida dessa maneira. Sem embargo, para a hipótese de essa Corte resolver apreciar a matéria, desde já a Procuradoria-Geral da República sobre ela se pronuncia, uma vez que foi abordada na decisão dessa relatoria, deferida em 8 de dezembro de 2015.

É notório que a Câmara dos Deputados promoveu conturbada votação, sob a presidência do Deputado Federal EDUARDO CUNHA – com cenas lamentáveis de tumulto, incivilidade e dano a patrimônio público –, no dia 8 de dezembro de 2015, para conformar a comissão especial do processo de impedimento da Excelentíssima Presidente da República. Deu-se a votação na forma secreta, razão por que o partido requerente formulou o requerimento acima.

Sigilo de votações na Câmara dos Deputados e no Congresso Nacional é medida excepcional, pois a Constituição da República determina como regra publicidade e transparência dos atos de todas as esferas de Poder (art. 37). Hipóteses de escrutínio secreto estão previstas expressamente na Constituição da República, como é o caso do art. 52, III, IV e XI.⁵²

52 “Art. 52 Compete privativamente ao Senado Federal: [...]”

Exposição dos atos praticados por parlamentares é medida essencial para assegurar controle da opinião pública sobre os mandatários eleitos e, portanto, para preservar o Estado Democrático de Direito.

Nas deliberações em processo por crime de responsabilidade do Presidente da República, não há espaço para votação secreta. O texto constitucional, ao tratar da matéria, não autoriza deliberação sigilosa e determina que lei especial disponha sobre o tema.

A Lei 1.079/1950, em diversos dispositivos (arts. 22, 23, 31, 47, 54 e 68) estatui que as deliberações da Câmara e do Senado se realizem ostensivamente. Para formar a comissão especial na Câmara, a lei não menciona a natureza da deliberação e apenas determina que a comissão será eleita (art. 19). Não é possível extrair desse dispositivo que o legislador haja autorizado votação secreta para definir-lhe a composição. Ainda que houvesse, seria incompatível com preceitos e valores constitucionais.

O tema foi apreciado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do MS 21.564/DF, em que reconheceu a recepção, pela Constituição de 1988, do art. 23 da Lei 1.079/1950. Este fixa vo-

III – aprovar previamente, por voto secreto, após argüição pública, a escolha de:

- a) Magistrados, nos casos estabelecidos nesta Constituição;
- b) Ministros do Tribunal de Contas da União indicados pelo Presidente da República;
- c) Governador de Território;
- d) Presidente e diretores do banco central;
- e) Procurador-Geral da República;
- f) titulares de outros cargos que a lei determinar;

IV – aprovar previamente, por voto secreto, após argüição em sessão secreta, a escolha dos chefes de missão diplomática de caráter permanente; [...]

XI – aprovar, por maioria absoluta e por voto secreto, a exoneração, de ofício, do Procurador-Geral da República antes do término de seu mandato; [...].”

tação nominal na deliberação da Câmara sobre autorização para instaurar processo de impedimento.⁵³

CONSTITUCIONAL. *IMPEACHMENT*. PROCESSO E JULGAMENTO: SENADO FEDERAL. ACUSAÇÃO: ADMISSIBILIDADE: CÂMARA DOS DEPUTADOS. DEFESA. PROVAS: INSTÂNCIA ONDE DEVEM SER REQUERIDAS. VOTO SECRETO E VOTO EM ABERTO. RECEPÇÃO PELA CF/88 DA NORMA INSCRITA NO ART. 23 DA LEI 1079/50. REVOGAÇÃO DE CRIMES DE RESPONSABILIDADE PELA EC 4/61. REPRISTINAÇÃO EXPRESSA PELA EC N. 6/63. C.F., ART. 5., LV; ART. 51, I; ART. 52, I; ART. 86, *CAPUT*, § 1º, II, § 2º; EMENDA CONSTITUCIONAL N. 4, DE 1961; EMENDA CONSTITUCIONAL N. 6, DE 1.963. LEI N. 1.079/50, ART. 14, ART. 23.

[...]

IV. – RECEPÇÃO, PELA CF/88, DA NORMA INSCRITA NO ART. 23 DA LEI 1079/50. VOTAÇÃO NOMINAL, ASSIM OSTENSIVA (RI/CÂMARA DOS DEPUTADOS, ART. 187, § 1º, VI) [...].

No julgamento, o Ministro CELSO DE MELLO destacou a excepcionalidade, na ordem constitucional, das votações secretas. Asseverou que as decisões congressuais se submetem, “ordinariamente, ao processo de votação ostensiva, sendo de exegese estrita as normas, de índole necessariamente constitucional, que fazem prevalecer, em hipóteses taxativas, os casos de deliberação sigilosa”. Adiante pontuou, corretamente, que a ordem constitucional “rejeita o poder que oculta e o poder que se oculta”.

Se bem que tivesse reservas quanto ao grau de intervenção do Judiciário no processo de impedimento, o saudoso Ministro

53 “Art. 23. Encerrada a discussão do parecer, será o mesmo submetido a votação nominal, não sendo permitidas, então, questões de ordem, nem encaminhamento de votação”.

PAULO BROSSARD não se furtou a apreciar o tema da votação secreta no rico voto que proferiu no MS 21.564/DF:

23. Hoje, e desde 1932, o voto do eleitor é secreto e secreto há de permanecer, art. 60, § 4º, II, da Constituição. Para a secreciedade do voto do eleitor, contribuiu a doutrinação de grandes espíritos, de RUI BARBOSA e ASSIS BRASIL. Este, desde 1893, ao publicar a *Democracia Representativa*, até 32, quando da edição do Código Eleitoral, do qual foi constante propugnador, foi obstinado defensor do voto secreto.

O voto do eleitor é secreto, sempre, o voto do eleitor [*rectius*: do eleito] é aberto, quase sempre, salvo quando houver cláusula constitucional em contrário.⁵⁴ O voto é secreto em se tratando do eleitor com o fito de protegê-lo de mil e uma pressões, que ainda se não apagaram da nossa lembrança; o **voto do eleito** é aberto, por mil e uma razões, a primeira das quais é que, em uma democracia representativa, é curial que o representante preste contas aos representados.

24. Lembro precedente antigo e ilustrativo. No último ano do governo HERMES [DA FONSECA, 1910-1914], às vésperas da abertura do Congresso, o Executivo prorrogou o estado de sítio, mantendo a imprensa sob censura férrea; em consequência, viu-se ela impedida de publicar os discursos de RUI BARBOSA no Senado, fato que levou o senador baiano a impetrar ao STF um HC,

“para exercer o seu direito constitucional de publicar os seus discursos pela imprensa, onde, como e quando convier”,

sob o fundamento de que o mandato de Senador é nacional e que o Senador devia contas à Nação.

“Esse mandato é nacional, disse o preclaro brasileiro. Quem o confere é a nação, que elege os membros do Congresso.

54 A leitura do voto do Ministro PAULO BROSSARD deixa a salvo de toda dúvida que houve banal erro de datilografia na referência a “eleito”, grafado como “eleitor”. Isso resulta de todo o trecho transcrito e do conjunto de seu raciocínio. Cf. STF Plenário. MS 21.564/DF Identificado na nota 45.

Ora, do mandato resulta, para o mandante, o direito de tomar contas aos seus mandatários, e, para os mandatários, o dever de as prestarem.

Dever é, portanto, do mandatário responder ao mandante pela maneira como cumpriu o mandato. Dever é, logo, do membro do Congresso Nacional, responder à nação pelo modo como exerce as funções legislativas.

Para isso exerce ela fiscalização contínua sobre os atos dos seus representantes, acompanha as deliberações parlamentares, sobre as quais deve atuar constantemente a opinião pública, no seu papel de guia, juiz, freio e propulsor.

Ora, é mediante a publicidade, não a publicidade oficial, a que faltam os meios de larga difusão, mas a publicidade geral da imprensa, a sua amplíssima publicidade, que essas relações de mandante e mandatários se exercem entre a nação e os membros do Congresso Nacional.

Coarctá-la é roubar à nação o seu direito soberano de seguir dia a dia, momento por momento, as deliberações dos seus representantes. Mas, é também, ao mesmo tempo, e por isso mesmo, subtrair aos representantes da nação o único meio existente de se corresponderem, cada dia e a cada momento, com a sua constituinte, a nação, informando-a, com a devida continuidade e inteireza, do procedimento de seus procuradores.”

É inapropriado o argumento da Câmara dos Deputados (peça 47) de que persistem votações secretas no Legislativo e em órgãos judiciários. No primeiro caso, trata-se precisamente das exceções previstas de forma explícita na Constituição. No segundo, não se cuida de eleições realizadas por agentes públicos que são representantes eleitos do povo, como no parlamento, cuja forma de escrutínio popular demanda, ainda com mais ênfase, transparência nas ações. Os votos judiciais, diversamente dos que exercem os parlamentares, demandam fundamentação técnica passível de recurso.

Fora das hipóteses constitucionais expressas, não têm os membros do Congresso Nacional direito de instituir votações secretas, seja por força do princípio da publicidade, seja em virtude do princípio republicano e da democracia representativa, que lhes impõe o dever, entre outros, de prestar contas à nação de seus votos. O Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, no mesmo MS 21.564/DF, agregou a esse o fundamento da competência, que, neste caso, pode ser expresso desta forma: se a Constituição atribuiu a lei especial a disciplina do processo de impedimento e se a Lei 1.079/1950 não o estatuiu para constituir a comissão especial da Câmara, não pode o regimento interno dessa casa nem o do Congresso prever sigilo de votação, sem alicerce legal. De toda sorte, como se afirmou, mesmo que o houvera previsto a lei, seria tal sigilo inconstitucional.

Em outras palavras, a ordem constitucional, pautada no Estado Democrático de Direito e na publicidade dos atos estatais, não autoriza votação parlamentar sigilosa fora das hipóteses taxativas e excepcionais previstas expressamente na Constituição da República. Repita-se: os membros do Congresso Nacional não têm o direito de decidir por votação secreta quando a lei fundamental do país a tanto não os autorizou. Bem alertou o Ministro CELSO DE MELLO: o regime democrático não tolera o poder que se oculta.

Por esses motivos, caso decida o Supremo Tribunal Federal conhecer o pedido, nesse ponto, deve deferi-lo, para invalidar a votação havida no processo de impedimento em curso no Congresso Nacional, relativamente à Presidente da República.

X PROPORCIONALIDADE PARTIDÁRIA E COMPOSIÇÃO DA COMISSÃO ESPECIAL (PEÇA 35)

O art. 58, § 1º, da Constituição da República estabeleceu regra de formação das mesas e comissões parlamentares de cada uma das casas do Congresso Nacional. Conferiu direito público subjetivo de caráter incondicional e impositivo de representação proporcional dos partidos políticos ou blocos parlamentares na composição daqueles órgãos. Essa proporcionalidade deve ser graduada, tanto quanto possível, com observância da máxima efetividade do comando constitucional e, por conseguinte, visando a efetiva participação das minorias parlamentares.

Não se ocupou a Lei Fundamental de definir conceito e formação de blocos parlamentares, tampouco dispôs minuciosamente sobre a composição de cada comissão instituída pelas casas legislativas. Trata-se de temas inerentes aos regimentos internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. Traz elementos relevantes sobre o tema o Ministro CELSO DE MELLO:

É preciso ter presente, ao reconhecer-se a natureza indiscutivelmente constitucional de que se reveste a controvérsia *sub examine*, que o preceito normativo inscrito no art. 58, § 1º, da Carta Federal destina-se a ensejar a participação ativa das **minorias parlamentares** no processo de direção e de administração das Casas legislativas, pois é necessário que se assegure aos Partidos Políticos o direito de co-participarem na condução da vida administrativa do Parlamento. [...]

Não se revela possível desconsiderar, por isso mesmo, a própria *ratio* subjacente ao preceito normativo inscrito no art. 58, § 1º, da Constituição, cujo fundamento político-jurídico, derivando da necessidade de respeito incondicional às minorias parlamentares, atua como verdadeiro pressuposto de legitimação da ordem democrática.⁵⁵

55 STF Plenário. MS 22.183/DF. Rel.: Min. MARCO AURÉLIO. 5/4/1995, maioria. DJ, 12 dez. 1997.

Na mesma linha é a doutrina de ANNA CANDIDA DA CUNHA FERRAZ, segundo a qual o direito de blocos parlamentares usufruírem representação proporcional importa inovação da Constituição de 1988, porquanto não era previsto nas cartas anteriores. Ressalta ainda:

Somente existe democracia, mesmo sob o aspecto formal, onde a vontade da maioria não for de tal modo dominante que sufoque as minorias políticas. Para a plena realização democrática, ao princípio majoritário se há de opor o princípio minoritário [...]. A Constituição de 1988 protege, sob vários aspectos, as minorias, dando-lhes tratamento privilegiado, seja no que respeita aos direitos fundamentais, seja no que diz com a proteção desses direitos por intermédio de instrumentos processuais adequados e de uma jurisdição constitucional voltada para esse fim. Essa é a essência do regime político abrigado no texto constitucional brasileiro, que prestigia a oposição política e a esta assegura o direito de fiscalizar os atos do grupo majoritário. O respeito às minorias parlamentares é a *ratio* subjacente da disposição normativa em exame, que contempla o princípio da proporcionalidade.

[...] a equitativa distribuição da participação dos partidos políticos nos órgãos coletivos do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados e do Senado Federal – representada pela regra da proporcionalidade – é medida relevante para assegurar e concretizar, nos trabalhos parlamentares, a transparência e a democratização das decisões, de um lado; e de outro, para efetivamente conduzir às discussões plenárias as opiniões políticas que constituem o reflexo da vontade popular.⁵⁶

56 FERRAZ, Anna Candida da Cunha. Comentário ao art. 58, § 1º. In: CA-NOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lênio L.; (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 1.094-1.095.

Alerta a autora, todavia, ser necessário cautela quanto à formação indiscriminada de blocos parlamentares, sob pena de ferir o direito de minorias e a regra constitucional da proporcionalidade:

[...] A formação dos blocos parlamentares, em geral oportunista, visando agrupamentos partidários com maior número de parlamentares para, exatamente, lograr proporcionalidade maior na composição das Mesas e das Comissões, frustra a transparência, a identificação das correntes de opinião que têm assento no cenário parlamentar e a própria proteção das minorias políticas que não desejam ser [absorvidas] nestes agrupamentos. Os blocos parlamentares, formados de partidos de diferentes correntes de opinião[,] não permitem ao povo identificar claramente as escolhas políticas e os que as assumem, configurando, no mais das vezes, apenas instrumentos para aquisição de posições privilegiadas nos postos parlamentares. Assim, a disciplina regimental da formação de blocos parlamentares deverá ser o mais criteriosa possível, para impedir o inadequado uso deste forte instrumento de atuação parlamentar. O uso desvirtuado da formação de blocos parlamentares pode ultrapassar os limites da discricionariedade político-jurídica de regulamentação dos Regimentos Internos, e, eventualmente, envolver questão constitucional de violação do direito das minorias e da regra da proporcionalidade. Nesse caso, a questão deixa de constituir matéria *interna corporis* para ensejar proteção jurisdicional.⁵⁷

Em reforço à cautela de respeito às minorias parlamentares na formação da comissão especial na Câmara dos Deputados, adverte PAULO BROSSARD que, no processo de *impeachment* do Presidente da República, há sempre possibilidade de abusos, sobretudo pelo juízo político inflamado por divergências partidárias, capazes de comprometer a legitimidade do procedimento:

PONTES DE MIRANDA pode escrever que entre nós existe “o princípio da responsabilidade política fundada. Não há jul-

⁵⁷ *Idem*, p. 1.095.

gamento político, ao arbítrio dos julgadores; há aplicação de regras de direito material, por corpo político, homogêneo ou misto”, o que é verdade incontroversa; mas não é verdade menos verdadeira que a dose política nesses julgamentos chega, às vezes, a ser predominante. Como, por exemplo, aferir se determinado ajuste, tratado ou convenção compromete a dignidade da nação, senão conferindo o ato do Presidente da República com critérios puramente políticos? Outrossim, é natural que tais processos, por envolverem personagens eminentes, ao redor das quais gravitam sempre partidários numerosos e devotados, assim como adversários intransigentes, dividam fundamente a opinião em campos extremados e hostis.⁵⁸

Na Constituição de 1946, sob cuja égide adveio a Lei 1.079/1950, a regra da proporcionalidade na composição das comissões parlamentares das casas do Congresso Nacional estava prevista no art. 40, parágrafo único, que estabelecia:

Art 40. A cada uma das Câmaras compete dispor, em Regimento interno, sobre sua organização, polícia, criação e provimento de cargos.

Parágrafo único. Na constituição das Comissões, assegurar-se-á, tanto quanto possível, a representação proporcional dos Partidos nacionais que participem da respectiva Câmara.

A par da regra em questão (reproduzida no § 1º do art. 58 da CR/1988), trouxe o art. 19 da Lei 1.079/1950 norma específica aplicável à formação de comissão específica da Câmara dos Deputados. Ao disciplinar a eleição da comissão especial incumbida de opinar sobre denúncias por crime de responsabilidade contra o Presidente da República e Ministros de Estado, previu que a composição do órgão, além de respeitar a regra da proporcionalidade constitucionalmente prevista, fosse composta, obrigatoriamente,

58 PINTO, Paulo Brossard de Souza. *O impeachment: aspectos da responsabilidade política do Presidente da República*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 174-175.

por **representantes de todos os partidos políticos**. Trata-se de regra especial que impacta diretamente na dimensão do órgão, porquanto este não poderá deixar de contar, ao menos, com um integrante de cada partido que compõe a Casa do Povo.

O dispositivo deve ser interpretado de acordo com a atual Constituição, de modo que a indicação de candidatos à eleição para compor a comissão especial caiba aos líderes dos partidos ou dos blocos parlamentares. Neste último caso, todavia, por respeito ao direito das minorias, deve a indicação recair proporcionalmente sobre cada partido que compõe o bloco, de modo a garantir que a distribuição das vagas observe a exigência de participação de um integrante de cada partido político representado na Câmara dos Deputados, nos termos do art. 19 da Lei 1.079/1950.

Mandatos parlamentares pertencem aos partidos, como decorrência das regras de proporcionalidade do sistema eleitoral brasileiro. Se é assim, como o reconhece a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal,⁵⁹ a composição de mesas e comissões das casas parlamentares é prerrogativa partidária, ou seja, na eleição da comissão especial a que aludem o art. 19 da Lei 1.079/1950 e o art. 218, § 2º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, não devem ser admitidas candidaturas avulsas, pois o art. 58, § 1º, da CR, de observância compulsória na formação de quaisquer comissões parlamentares, consubstancia prerrogativa das agremiações partidárias: direito público subjetivo do partido político e não do mandatário eleito.

Desse modo, observadas as ressalvas processuais acima formuladas, pode conceder-se medida cautelar para que a indicação dos candidatos à comissão especial seja feita pelos representantes dos

59 STF, Plenário. MS 26.603/DF. Rel.: Min. CELSO DE MELLO. 4/10/2007, maioria. *DJe* 241, 19 dez. 2008.

blocos parlamentares, assegurada a participação de todos os partidos, sem admitir-se candidatura avulsa.

XI PERIGO NA DEMORA PROCESSUAL

O perigo na demora processual (*periculum in mora*) pressuposto para concessão de medida cautelar, foi devidamente demonstrado pelo arguente (petição inicial, fls. 68-69):

O requisito do *periculum in mora* decorre da circunstância de o Presidente da Câmara dos Deputados ter recebido, em 02.12.2015, o pedido de *impeachment* contra a Presidente da República (decisão anexa). Como havia consignado a Ministra ROSA WEBER na decisão proferida no âmbito da Reclamação n. 22124 MC/DF, a liminar era concedida “diante da iminência de exame pelo Presidente da Câmara dos Deputados de inúmeras denúncias de crime de responsabilidade imputado à Presidente da República”. O Presidente EDUARDO CUNHA revogou a resposta que havia formulado à questão de ordem relativa ao referido procedimento, tendo em vista decisões liminares do Supremo Tribunal Federal. Há, com isso, grave insegurança jurídica quanto ao procedimento que regerá o processamento dos pedidos de *impeachment*, a esta parte iniciado pelo Presidente da Câmara dos Deputados.

Como antes consignado, como se cuida de procedimento que pode levar à interrupção de mandato presidencial, a incerteza jurídica produz insegurança política e econômica, contribuindo para desestabilizar ainda mais os sistemas político e econômico nacionais. É urgente a manifestação do Supremo Tribunal Federal para que a denúncia por crime de responsabilidade seja processada de acordo com procedimento válido e previamente estabelecido. Do contrário, o que se antevê é uma sequência de mandados de segurança e o desenvolvimento errático de um procedimento obtuso, já suplantado pelo curso do tempo e pela afirmação histórica do estado democrático de direito.

Ante a iminente aplicação da Lei 1.079/1950 no recém-ins-taurado processo de impedimento contra a Presidente da Repú-blica e dada a incerteza quanto à recepção de algumas de suas regras, consideradas as substanciais alterações da disciplina jurídica contida na Constituição de 1946, sob a qual a lei foi editada, é ne-cessário que o Supremo Tribunal Federal aprecie com brevidade o pedido desta ADPF.

XII CONCLUSÃO

Ante o exposto, opina o Procurador-Geral da República por conhecimento parcial da ADPF e, na parte conhecida, por proce-dência parcial do pedido cautelar, para os efeitos sintetizados na ementa deste parecer.

Requer que, após o devido processamento, retornem os autos à Procuradoria-Geral da República, para manifestação definitiva quanto ao mérito.

Brasília (DF), 11 de dezembro de 2015.

Rodrigo Janot Monteiro de Barros

Procurador-Geral da República