

ADPF 378

PROCESSO DE IMPEACHMENT. DEFINIÇÃO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO RITO PREVISTO NA LEI Nº 1.079/1950

EMENTA DO VOTO DO MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. PROCESSO DE IMPEACHMENT. DEFINIÇÃO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO RITO PREVISTO NA LEI Nº 1.079/1950. CABIMENTO DA AÇÃO E CONCESSÃO DE MEDIDAS CAUTELARES.

I. CABIMENTO DA ADPF E DAS MEDIDAS CAUTELARES INCIDENTAIS

1. A presente ação tem por objeto central analisar a compatibilidade do rito de impeachment de Presidente da República previsto na Lei nº 1.079/1950 com a Constituição de 1988. A ação é cabível, mesmo se considerarmos que requer, indiretamente, a declaração de inconstitucionalidade de norma posterior à Constituição e que pretende superar omissão parcial inconstitucional. Fungibilidade das ações diretas que se prestam a viabilizar o controle de constitucionalidade abstrato e em tese. Atendimento ao requisito da subsidiariedade, tendo em vista que somente a apreciação cumulativa de tais pedidos é capaz de assegurar o amplo esclarecimento do rito do *impeachment* por parte do STF.

2. A cautelar incidental requerida diz respeito à forma de votação (secreta ou aberta) e tipo de candidatura (indicação pelo líder ou candidatura avulsa) dos membros da Comissão Especial na Câmara dos Deputados. A formação da referida Comissão foi questionada na inicial, ainda que sob outro prisma. Interpretação da inicial de modo a conferir maior efetividade ao pronunciamento judicial. Pedido cautelar incidental que pode ser recebido, inclusive, como aditamento à inicial. Inocorrência de violação ao princípio do juiz natural, pois a ADPF foi à livre distribuição e os pedidos da cautelar incidental são abrangidos pelos pleitos da inicial.

II. MÉRITO: PONTOS DE DIVERGÊNCIA COM O RELATOR

1. PAPEIS DA CÂMARA DOS DEPUTADOS E DO SENADO FEDERAL NO PROCESSO DE IMPEACHMENT (ITENS “C”, “G”, “H” E “I”):

1.1. Apresentada denúncia contra o Presidente da República por crime de responsabilidade, compete à Câmara dos Deputados autorizar a instauração de processo

(art. 51, I, da CF/1988). A Câmara exerce, assim, um juízo eminentemente político sobre os fatos narrados, que constitui condição para o prosseguimento denúncia. Ao Senado compete, privativamente, “processar e julgar” o Presidente (art. 52, I), locução que abrange a realização de um juízo inicial de instauração ou não do processo, isto é, de recebimento ou não da denúncia autorizada pela Câmara.

1.2. Há três ordens de argumentos que justificam esse entendimento. Em primeiro lugar, esta é a única interpretação possível à luz da Constituição de 1988, por qualquer enfoque que se dê: literal, histórico, lógico ou sistemático. Em segundo lugar, é a interpretação que foi adotada pelo Supremo Tribunal Federal em 1992, quando atuou no impeachment do então Presidente Fernando Collor de Mello, de modo que a segurança jurídica reforça a sua reiteração pela Corte na presente ADPF. E, em terceiro e último lugar, trata-se de entendimento que, mesmo não tendo sido proferido pelo STF com força vinculante e *erga omnes*, foi, em alguma medida, incorporado à ordem jurídica brasileira. Dessa forma, modificá-lo, estando em curso denúncia contra a Presidente da República, representaria uma violação ainda mais grave à segurança jurídica, que afetaria a própria exigência democrática de definição prévia das regras do jogo político.

1.3. Partindo das premissas acima, depreende-se que não foram recepcionados pela CF/88 os arts. 23, §§ 1º e 5º; 80, 1ª parte (que define a Câmara dos Deputados como tribunal de pronúncia); e 81, todos da Lei nº 1.079/1950, porque incompatíveis com os arts. 51, I; 52, I; e 86, § 1º, II, todos da CF/1988

2. RITO DO IMPEACHMENT NA CÂMARA (ITEM “C”):

2.1. O rito do impeachment perante a Câmara, previsto na Lei nº 1.079/1950, partia do pressuposto de que a tal Casa caberia, nos termos da CF/1946, pronunciar-se sobre o mérito da acusação. Estabeleciam-se, em virtude disso, duas deliberações pelo Plenário da Câmara: a primeira quanto à admissibilidade da denúncia e a segunda quanto à sua procedência ou não. Havia, entre elas, exigência de dilação probatória.

2.2. Essa sistemática foi, em parte, revogada pela Constituição de 1988, que, conforme indicado acima, alterou o papel institucional da Câmara no impeachment do Presidente da República. Conforme indicado pelo STF e efetivamente seguido no caso Collor, o Plenário da Câmara deve deliberar uma única vez, por maioria qualificada de seus integrantes, sem necessitar, porém, desincumbir-se de grande ônus probatório. Afinal, compete a esta Casa Legislativa apenas autorizar ou não a instauração do processo (condição de procedibilidade).

2.3. A ampla defesa do acusado no rito da Câmara dos Deputados deve ser exercida no prazo de dez sessões (RI/CD, art. 218, § 4º), tal como ocorreu no caso Collor (MS 21.564, Rel. para o acórdão Min. Carlos Velloso). Caso assim não se entenda, deve ser aplicado por analogia o prazo de 20 (vinte) dias previsto no art. 22 da

Lei nº 1.079/1950.

3. RITO DO IMPEACHMENT NO SENADO (ITENS “G” E “H”):

3.1. Por outro lado, há de se estender o rito relativamente abreviado da Lei nº 1.079/1950 para julgamento do impeachment pelo Senado, incorporando-se a ele uma etapa inicial de instauração ou não do processo, bem como uma etapa de pronúncia ou não do denunciado, tal como se fez em 1992. Estas são etapas essenciais ao exercício, pleno e pautado pelo devido processo legal, da competência do Senado de “processar e julgar” o Presidente da República.

3.2. Diante da ausência de regras específicas acerca dessas etapas iniciais do rito no Senado, deve-se seguir a mesma solução jurídica encontrada pelo STF no caso Collor, qual seja, aplicação das regras da Lei nº 1.079/1950 relativas a denúncias de impeachment contra Ministros do STF ou contra o PGR (também processados e julgados exclusivamente pelo Senado).

3.3. Conclui-se, assim, que a instauração do processo pelo Senado se dá por deliberação da maioria simples de seus membros, a partir de parecer elaborado por Comissão Especial, sendo improcedentes as pretensões do autor da ADPF de (i) possibilitar à própria Mesa do Senado, por decisão irrecorrível, rejeitar sumariamente a denúncia; e (ii) aplicar o quórum de 2/3, exigível para o julgamento final pela Casa Legislativa, a esta etapa inicial do processamento.

4. NÃO É POSSÍVEL A APRESENTAÇÃO DE CANDIDATURAS OU CHAPAS AVULSAS PARA FORMAÇÃO DA COMISSÃO ESPECIAL (CAUTELAR INCIDENTAL): É incompatível com o art. 58 e § 1º da Constituição que os representantes dos partidos políticos ou blocos parlamentares deixem de ser indicados pelos líderes, na forma do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, para serem escolhidos de fora para dentro, pelo Plenário, em violação à autonomia partidária.

5. A VOTAÇÃO PARA FORMAÇÃO DA COMISSÃO ESPECIAL SOMENTE PODE SE DAR POR VOTO ABERTO (CAUTELAR INCIDENTAL): No processo de impeachment, as votações devem ser abertas, de modo a permitir maior transparência, *accountability* e legitimação. No silêncio da Constituição, da Lei 1.079/1950 e do Regimento Interno sobre a forma de votação, não é admissível que o Presidente da Câmara dos Deputados possa, por decisão unipessoal e discricionária, estender hipótese inespecífica de votação secreta prevista no RICD, por analogia, à eleição para a comissão especial de impeachment. Além disso, o sigilo do escrutínio é incompatível com a natureza e a gravidade do processo por crime de responsabilidade. Em processo de tamanha magnitude, que pode levar o Presidente a ser afastado e perder o mandato, é preciso garantir o maior grau de transparência e publicidade possível. Nesse caso, não é possível invocar como justificativa para o voto secreto a necessidade de garantir a

liberdade e independência dos congressistas, afastando a possibilidade de ingerências indevidas. Se a votação secreta pode ser capaz de afastar determinadas pressões, ao mesmo tempo, ela enfraquece a possibilidade de controle popular sobre os representantes, em violação aos princípios democrático, representativo e republicano. Por fim, a votação aberta (simbólica) foi adotada para a composição da comissão especial no processo de impeachment de Collor, de modo que a manutenção do mesmo rito seguido em 1992 contribui para a segurança jurídica e a previsibilidade do procedimento.

IV. MÉRITO: PONTOS DE CONVERGÊNCIA COM O RELATOR

1. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DAS HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO AO PRESIDENTE DA CÂMARA (ITEM “K”):

Embora o art. 38 da Lei nº 1.079/50 preveja a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal no processo e julgamento do Presidente da República por crime de responsabilidade, o art. 36 da Lei já trata da matéria, conferindo tratamento especial, ainda que de maneira distinta do CPP. Portanto, não há lacuna na referida lei acerca das hipóteses de impedimento e suspeição dos julgadores, que pudesse justificar a incidência subsidiária do Código. A diferença de disciplina se justifica, de todo modo, pela distinção entre magistrados, dos quais se deve exigir plena imparcialidade, e parlamentares, que podem exercer suas funções, inclusive de fiscalização e julgamento, com base em suas convicções político-partidárias, devendo buscar realizar a vontade dos representados. Improcedência do pedido.

2. NÃO HÁ DIREITO À DEFESA PRÉVIA (ITEM “A”): A apresentação de defesa prévia não é uma exigência do princípio constitucional da ampla defesa: ela é exceção, e não a regra no processo penal. Não há, portanto, impedimento para que a primeira oportunidade de apresentação de defesa no processo penal comum se dê após o recebimento da denúncia. No caso dos autos, muito embora não se assegure defesa previamente ao ato do Presidente da Câmara dos Deputados que inicia o rito naquela Casa, colocam-se à disposição do acusado inúmeras oportunidades de manifestação em ampla instrução processual. Não há, assim, violação à garantia da ampla defesa e aos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil em tema de direito de defesa.

3. A PROPORCIONALIDADE NA FORMAÇÃO DA COMISSÃO ESPECIAL PODE SER AFERIDA EM RELAÇÃO A BLOCOS (ITEM “D”): O art. 19 da Lei nº 1.079/1950, no ponto em que exige proporcionalidade na Comissão Especial da Câmara dos Deputados com base na participação dos partidos políticos, sem mencionar os blocos parlamentares, foi superado pelo regime constitucional de 1988. Este estabeleceu expressamente: (i) a possibilidade de se assegurar a representatividade por bloco (art. 58, §1º) e (ii) a delegação da matéria ao regimento interno da Câmara (art 58, *caput*).

Essa opção foi feita e vem sendo aplicada reiteradamente pela Câmara dos Deputados na formação de suas diversas Comissões e, inclusive, foi seguida no processo de impeachment do ex-Presidente Fernando Collor de Mello.

4. OS SENADORES NÃO PRECISAM SE APARTAR DA FUNÇÃO ACUSATÓRIA (ITEM “J”): O procedimento acusatório estabelecido na Lei nº 1.079/1950, parcialmente recepcionado pela CF/1988, não impede que o Senado adote as medidas necessárias à apuração de crimes de responsabilidade, inclusive no que concerne à produção de provas, função que pode ser desempenhada de forma livre e independente.

5. É POSSÍVEL A APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS REGIMENTOS INTERNOS DA CÂMARA E DO SENADO (ITEM “B”): A aplicação subsidiária do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e do Senado ao processamento e julgamento do *impeachment* não viola a reserva de lei especial imposta pelo art. 85, parágrafo único, da Constituição, desde que as normas regimentais sejam compatíveis com os preceitos legais e constitucionais pertinentes, limitando-se a disciplinar questões *interna corporis*.

6. A DEFESA TEM DIREITO DE SE MANIFESTAR APÓS A ACUSAÇÃO (ITEM “E”): No curso do procedimento de *impeachment*, o acusado tem a prerrogativa de se manifestar, de um modo geral, após a acusação. Concretização da garantia constitucional do devido processo legal (*due process of law*). Precedente: MS 25.647-MC, Redator p/ acórdão Min. Cezar Peluso, Plenário.

7. O INTERROGATÓRIO DEVE SER O ATO FINAL DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA (ITEM “F”): O interrogatório do acusado, instrumento de autodefesa que densifica as garantias do contraditório e da ampla defesa, deve ser o último ato de instrução do processo de *impeachment*. Aplicação analógica da interpretação conferida pelo Supremo Tribunal Federal ao rito das ações penais originárias. Precedente: AP 528-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário.

V. CONCESSÃO DE MEDIDAS CAUTELARES.

Devem, portanto, ser concedidas medidas cautelares, a fim de promover segurança jurídica no processo de impeachment. Voto pela concessão parcial das cautelares requerida pelo autor, nos seguintes termos:

a. Concessão integral em relação aos itens “E” (para estabelecer que a defesa tem o direito de se manifestar após a acusação), “F” (para estabelecer que o interrogatório deve ser o ato final da instrução probatória), “I” (para declarar que não foram recepcionados pela CF/88 os arts. 23, §§ 1º e 5º; 80, 1ª parte; e 81, todos da Lei nº 1.079/1950, porque estabelecem os papéis da Câmara e do Senado Federal de modo incompatível com os arts. 51, I; 52, I; e 86, § 1º, II, da CF/1988), e , “Cautelar

Incidental I” (para declarar que não é possível a formação da comissão especial a partir de candidaturas avulsas) e “**Cautelar Incidental II**” (para reconhecer que a eleição da comissão especial somente pode se dar por voto aberto).

b. Concessão parcial em relação aos itens: “**B**” (para estabelecer, em interpretação conforme a Constituição do art. 38 da Lei nº 1.079/1950, que é possível a aplicação subsidiária dos Regimentos Internos da Câmara e do Senado ao processo de *impeachment*, desde sejam compatíveis com os preceitos legais e constitucionais pertinentes); “**C**” (para: **1.** declarar recepcionados pela CF/88 os arts. 19, 20 e 21 da Lei n. 1.079/1950, desde que interpretados conforme a Constituição, para que se entenda que as “diligências” e atividades ali não se destinam a provar a (im)procedência da acusação, mas apenas a esclarecer a denúncia, e **2.** para declarar não recepcionados pela CF/88 os arts. 22, caput, 2ª parte [que se inicia com a expressão “No caso contrário...”], e §§ 1º, 2º, 3º e 4º, da Lei nº 1.079/1950, que determinam dilação probatória e segunda deliberação na Câmara dos Deputados, partindo do pressuposto que caberia a tal casa pronunciar-se sobre o mérito da acusação), “**G**”(para dar interpretação conforme a Constituição ao art. 24 da Lei 1.079/1950, a fim de declarar que, com o advento da CF/88, o recebimento da denúncia no processo de impeachment ocorre apenas após a decisão do Plenário do Senado Federal, em votação nominal tomada por maioria simples e presente a maioria absoluta de seus membros), “**H**” (para declarar constitucionalmente legítima a aplicação analógica dos arts. 44, 45, 46, 47, 48 e 49 da Lei 1.079/1950 – os quais determinam o rito do processo de impeachment contra Ministros do STF e PGR – ao processamento no Senado Federal de crime de responsabilidade contra Presidente da República).

c. Denegação em relação aos itens “**A**” (afirmando que não há direito à defesa prévia ao ato do Presidente da Câmara), “**D**” (reconhecendo que a proporcionalidade na formação da comissão especial pode ser aferida em relação aos blocos partidários), “**J**” (para afirmar que os senadores não precisam se apartar da função acusatória), e “**K**” (reconhecendo a impossibilidade de aplicação subsidiária das hipóteses de impedimento e suspeição do CPP relativamente ao Presidente da Câmara).

Como se vê, (i) estou acompanhando o voto do Min. Relator em relação aos itens “**A**”, “**B**”, “**D**”, “**E**”, “**F**”, “**J**”, “**K**”, mas (ii) divergindo parcialmente de S.Exa. em relação aos itens: “**C**”, “**I**” e (iii) divergindo integralmente em relação aos itens “**G**”, “**H**” e aos pedidos da **Cautelar Incidental (candidaturas avulsas e voto secreto)**.