

ADPF 378

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

ANOTAÇÕES PARA O VOTO ORAL 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 n. 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 ao 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/1988 os arts. 23, §§ 1º e 5º; 80, 1ª parte (que define a Câmara dos Deputados como tribunal de pronúncia); e 81, todos da Lei n. 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 n. 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 n. 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 n. 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 n. 1.079/1950 relativas a denúncias por crime de responsabilidade 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 irrecurável, 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 n. 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 RI/CD, 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 n.1.079/1950 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 n. 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 n. 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 (*dueprocessoflaw*). 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:

1. Item “**A**”: denegação, de modo a afirmar que não há direito à defesa prévia ao ato do Presidente da Câmara (acompanhando o Min. Relator);

2. Item “**B**”: concessão parcial para estabelecer, em interpretação conforme a Constituição do art. 38 da Lei n. 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 (acompanhando o Min. Relator);

3. Item “**C**”: concessão parcial para: **1.** declarar recepcionados pela CF/1988 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 previstas não se destinam a provar a (im)procedência da acusação, mas apenas a esclarecer a denúncia, e **2.** para declarar não recepcionados pela CF/1988 os arts. 22, *caput*, 2ª parte [que se inicia com a expressão “No caso contrário...”], e §§ 1º, 2º, 3º e 4º, da Lei n. 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 (divergindo parcialmente do Min. Relator);

4. Item “**D**”: denegação, por reconhecer que a proporcionalidade na formação da comissão especial pode ser aferida em relação aos partidos e blocos parlamentares (acompanhando o Min. Relator);

5. Item “**E**”: concessão integral, para estabelecer que a defesa tem o direito de se manifestar após a acusação (acompanhando o Min. Relator);

6. Item “**F**”: concessão integral, para estabelecer que o interrogatório deve ser o ato final da instrução probatória (acompanhando o Min. Relator);

7. Item “**G**”: concessão parcial para dar interpretação conforme a Constituição ao art. 24 da Lei n. 1.079/1950, a fim de declarar que, com o advento da CF/1988, 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 (divergindo integralmente do Min. Relator);

8. Item “**H**”: concessão parcial para declarar constitucionalmente legítima a aplicação analógica dos arts. 44, 45, 46, 47, 48 e 49 da Lei n. 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, denegando-se o pedido de aplicação do quórum de 2/3 do Plenário do Senado para confirmar a instauração do processo (divergindo parcialmente do Min. Relator – concordância apenas quanto ao quórum);

9. Item “**I**”: concessão integral, para declarar que não foram recepcionados pela CF/1988 os arts. 23, §§ 1º e 5º; 80, 1ª parte; e 81, todos da Lei n. 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 (divergindo parcialmente do Min. Relator);

10. Item “**J**”: denegação, para afirmar que os senadores não precisam se apartar da função acusatória (acompanhando o Min. Relator);

11. Item “**K**”: denegação, para reconhecer a impossibilidade de aplicação subsidiária das hipóteses de impedimento e suspeição do CPP relativamente ao Presidente da Câmara dos Deputados (acompanhando o Min. Relator);

12. Cautelar Incidental (**candidatura avulsa**): concessão integral para declarar que não é possível a formação da comissão especial a partir de candidaturas avulsas (divergindo integralmente do Min. Relator); e

13. Cautelar Incidental (**forma de votação**): concessão integral para reconhecer que a eleição da comissão especial somente pode se dar por voto aberto (divergindo integralmente do Min. Relator).

I. INTRODUÇÃO: CONSIDERAÇÕES SOBRE O PAPEL DO STF NA DEFINIÇÃO DO RITO DO *IMPEACHMENT*

1. Trata-se de ação de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de concessão de medida cautelar, ajuizada pelo Partido Comunista do Brasil, objetivando o reconhecimento da *ilegitimidade* constitucional de dispositivos e interpretações da Lei n. 1.079, de 1950 (a “Lei de Crimes de Responsabilidade”), assim como da *legitimidade* constitucional de outros dispositivos integrantes do mesmo diploma legal.

2. A ação pede a adoção de várias providências, sob o argumento de que seriam necessárias para sanar as lesões a preceitos fundamentais da Constituição Federal, decorrentes da manutenção na ordem jurídica de textos normativos e interpretações que regulam o

processo de *impeachment* do Presidente da República de modo incompatível com o texto constitucional vigente. Em outras palavras, o propósito da ADPF é a realização de uma *filtragem constitucional* da Lei n. 1.079/1950, de modo a tornar claro e estreme de dúvida quais de suas normas se mantêm em vigor e quais foram revogadas, bem como a forma pela qual as remanescentes devem ser interpretadas.

3. Antes de enfrentar, um a um, os pedidos cautelares formulados, entendo relevante que se fixe o contexto e o alcance da presente ADPF. A Constituição Federal exige lei específica para dispor sobre o rito do *impeachment*, lei esta que jamais veio a ser editada. No passado, mas já sob a égide da Carta de 1988, o Supremo foi chamado a manifestar-se sobre as normas aplicáveis ao processo de impedimento do então Presidente Fernando Collor de Mello. Assentou, na oportunidade, a recepção da Lei n. 1.079/1950, na sua maior parte, pela atual Constituição, e produziu uma síntese do procedimento a ser aplicado. Contudo, nem todas as disposições da lei foram filtradas à luz da nova ordem constitucional.

4. Nesse contexto, remanesce manifesta insegurança sobre o rito aplicável ao processo de impedimento da atual Chefe do Executivo federal, Presidente Dilma Rousseff. Tanto é assim que ao menos cinco mandados de segurança já foram impetrados sobre o assunto e alguns tiveram liminares deferidas pelo Supremo, sem que o feito tenha sequer ultrapassado sua fase inicial¹. A permanecer o atual estado de coisas, tal processo será objeto de múltiplas ações, decididas de forma pontual, casuística e assistemática, em evidente prejuízo à segurança jurídica. A discussão se alongará, agravando o já dramático quadro político e econômico. Daí a necessidade de intervenção desta Corte.

5. Antigas e novas questões se apresentam nesta ADPF. No meu voto, em relação às matérias que já tiverem sido apreciadas pelo STF, defenderei a manutenção do entendimento desta Casa, salvo alterações pontuais para adequação a normas editadas posteriormente, de modo a salvaguardar a segurança jurídica e a confiança suscitada nos atores políticos em relação ao procedimento aplicável. Já quanto às questões inéditas, ainda pendentes de apreciação, buscarei preservar, tanto quanto possível, o rito aplicado ao *impeachment* do ex-Presidente Collor, assim como adotarei uma postura de autocontenção, prestigiando a legítima margem de apreciação do Congresso Nacional sobre matérias *interna corporis*, desde que não haja conflito com a Constituição e a lei especial.

¹ MS 33.838 MC, Rel. Min. Rosa Weber, j. 13.10.2015; MS 33.837, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 12.10.2015, MS 33.920, Rel. Min. Celso de Mello, j. 03.12.2015, MS 33.920, Rel. Min. Celso de Mello, j. 03.12.2015; MS 33921 MC, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 03.12.2015.

6. Entendo que o papel do Supremo Tribunal Federal neste processo é o de assegurar que ele transcorra de forma regular e legítima e em respeito às regras do jogo. Para tanto, deve-se definir, com clareza, o rito aplicável ao *impeachment*. Desse modo, evita-se que cada incidente e etapa de sua concretização seja judicializado, o que atravancaria o curso do julgamento e aumentaria a instabilidade política, econômica e social no país. Este é o alcance deste feito e objetivo do voto que proferirei.

II. CABIMENTO DA ADPF

7. Inicialmente, assento o cabimento da presente ADPF. Os três pressupostos para a admissibilidade da ação estão inequivocamente presentes. Em relação ao *primeiro pressuposto*, a violação a preceito fundamental está caracterizada de forma clara, já que a alegação de incompatibilidade de diversos preceitos da Lei n. 1.079/1950 com a Constituição Federal envolve violações aos princípios da separação de poderes, democrático, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, e do juiz natural, todos incluídos no domínio dos “preceitos fundamentais”.

8. Em relação ao *segundo pressuposto*, não há dúvida de que os preceitos da Lei n. 1.079/1950 indicados na petição inicial constituem atos estatais que podem ser objeto de ADPF, uma vez que esta pode ser manejada inclusive em relação a atos anteriores à Constituição. Nesse ponto, não prosperam as alegações da Câmara dos Deputados quanto (i) ao descabimento da ADPF para discutir a constitucionalidade de normas do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (RI/CD) posteriores à Constituição de 1988, e (ii) à possibilidade de cumulação dos pedidos de afirmação da não recepção da Lei n. 1.079/1950, de declaração de inconstitucionalidade das normas do RI/CD e de superação de omissão inconstitucional. São fungíveis as ações diretas que se prestam a viabilizar o controle de constitucionalidade abstrato e em tese. Ainda que assim não fosse, a apreciação da inconstitucionalidade de norma posterior à Constituição, no âmbito da ADPF, é possível, como pedido incidental, tendo em vista que a causa de pedir das ações diretas de inconstitucionalidade é aberta. É, assim, viável manejar uma única ação direta, no caso, a ADPF, com cumulação dos pedidos de não recepção de norma anterior à Constituição, de declaração da inconstitucionalidade de norma posterior e de superação da omissão parcial inconstitucional.

9. Não há dúvida tampouco quanto à possibilidade de ajuizamento de ADPF para que se supra a omissão inconstitucional do legislador sobre o instituto do *impeachment*. O STF já se manifestou expressamente pela viabilidade da produção de decisão aditiva que supra omissão legislativa parcial, estabelecendo *um regramento provisório*, com eficácia geral, *para evitar que a omissão inconstitucional paralise a eficácia das normas constitucionais* (cf. MI sobre o direito de greve dos servidores públicos). Além disso, a Lei n.12.063/2009 (art. 12-F, §1º), ao prever expressamente a possibilidade de deferimento de cautelar em ADO, determinou que tal cautelar poderá suspender a aplicação do ato normativo questionado (em caso de omissão parcial), os processos judiciais ou administrativos em curso ou, ainda, determinar qualquer “*outra providência a ser fixada pelo Tribunal*”. Essa última norma indica a possibilidade de adoção de decisões aditivas pelo Supremo também em ADO.

10. Por fim, em relação ao *terceiro pressuposto*, entendo que foi atendido o requisito da subsidiariedade, tendo em vista que:(i) a Lei de Crimes de Responsabilidade é anterior à promulgação da Constituição de 1988, (ii) este Supremo Tribunal já decidiu que é cabível ADPF para apreciar omissão inconstitucional, e (iii) no que respeita à apreciação de normas do RI/CD, somente a apreciação cumulativa dos pedidos é capaz de assegurar o amplo esclarecimento do rito do *impeachment* por parte do STF. Não seria possível substituir a presente ação por um mandado de segurança, tal como alegado na manifestação da Câmara dos Deputados. Conforme reiterada jurisprudência dos tribunais, não cabe mandado de segurança para atacar lei em tese. Um dos objetos centrais desta ADPF é a não recepção de alguns dispositivos da Lei n.1.079/1950 e a interpretação conforme a Constituição de outros. O presente feito é inequivocamente um processo objetivo, que discute a compatibilidade de normas em tese ou de omissão parcial do legislador com a Constituição, pedidos inviáveis no âmbito de um MS.

11. Também entendo cabíveis as medidas cautelares incidentais propostas. Não procede a alegação da Câmara dos Deputados segundo a qual as formas de votação (secreta ou ostensiva) na eleição da Comissão Especial constituída na Câmara dos Deputados e as espécies de candidaturas (por indicação de líderes ou avulsas) não seriam objeto desta ADPF, por não terem sido expressamente invocadas na inicial. Isso porque (i) as normas que regem a constituição da comissão foram inequivocamente objeto da exordial, (ii) deve-se interpretar a inicial de forma a conferir maior efetividade ao pronunciamento judicial, (iii) a ação cautelar pode ser recebida, inclusive, como aditamento à inicial, sem prejuízo à defesa, e (iv) não houve 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.

12. A ADPF é, portanto, cabível. Passo a análise do mérito. Considerando a urgente necessidade de garantir que a denúncia por crime de responsabilidade seja processada de acordo com procedimento válido e previamente estabelecido, o autor solicitou a concessão de uma série de medidas cautelares, organizadas em 11 pedidos (das letras “a” a “k”). Posteriormente, na segunda medida cautelar incidental proposta, formulou 2 pedidos adicionais. Muito embora esteja acompanhando o Ministro Edson Fachin, relator originário da ação, em parte significativa de seu encaminhamento, iniciarei meu voto pelos pontos de divergência, para procurar conferir maior celeridade ao presente julgamento.

III. MÉRITO – PONTOS DE DIVERGÊNCIA COM O RELATOR ORIGINÁRIO

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

13. 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 da 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. Há três ordens de argumentos que justificam esse entendimento:

a) Hermenêutica constitucional: elementos tradicionais de interpretação

14. 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.

15. **Elemento histórico.** A Lei n. 1.079/1950 foi editada na vigência da Constituição de 1946, que guarda diferenças notáveis em comparação com a CF/1988. Na CF/1946, cabia à Câmara dos Deputados “a declaração (...) da procedência ou improcedência da acusação” (art. 59, I). Da declaração já decorria a suspensão do Presidente do exercício de suas funções (art. 88), competindo ao Senado apenas “julgar” o Presidente (art. 62, I)².

²CF/1946, Art. 59. Compete privativamente à Câmara dos Deputados: I – a declaração, pelo voto da maioria absoluta dos seus membros, da procedência ou improcedência da acusação, contra o Presidente da República, nos termos do art. 88, e contra os Ministros de Estado, nos crimes conexos

Normas semelhantes constavam das Constituições de 1967 e 1969. A expressão “processar e julgar” era empregada somente para a atuação do Senado quanto aos Ministros do STF e ao PGR. Já na CF/1988, cabe à Câmara dos Deputados apenas “**autorizar**, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente” (art. 51, I), cujo afastamento, porém, só se dá “após a instauração do processo pelo Senado Federal” (art. 86, § 1º, II), órgão ao qual compete “processar e julgar” o Presidente da República (art. 52, I)³.

16. Assim, ao contrário do que ocorria no regime das Constituições de 1946, 1967 e 1969, na CF/1988 a Câmara não declara a procedência ou improcedência da acusação, mas tão-somente autoriza a instauração de processo pelo Senado⁴. A deliberação da Câmara obedece ao quórum qualificado de 2/3 e não implica o afastamento automático do Presidente da República, que apenas ocorre se o Senado instaurar o processo. Assim, no regime atual, a **Câmara não funciona como um “tribunal de pronúncia”**, mas apenas implementa ou não uma **condição de procedibilidade** para que a acusação prossiga no Senado.

17. **Elemento literal.** Em reforço às mudanças constatadas a partir da comparação entre a Constituição atual e as que lhe antecederam, a literalidade da CF/1988 também aponta

com os do Presidente da República; Art. 62. Compete privativamente ao Senado Federal: I – julgar o Presidente da República nos crimes de responsabilidade e os Ministros de Estado nos crimes da mesma natureza conexos com os daquele; 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.

³CF/1988, 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; (redação dada pela EC nº 23/1999); 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.

⁴O debate sobre a alteração da sistemática referente ao processo de *impeachment* ocorreu no âmbito da Assembleia Nacional Constituinte, em 1987. Com a apresentação de emendas de Plenário e populares ao Projeto de Constituição da Comissão de Sistematização, originou-se o texto que ficou conhecido como “Substitutivo 1 do Relator” (“fase N”), cuja dicção era muito semelhante à das Cartas anteriores. Entre as emendas feitas a esse substitutivo (“fase O”), estavam as emendas ES34674-1 e ES 34675-0, apresentadas pelo Deputado Constituinte Adolfo Oliveira em 05.09.1987. Ambas as emendas foram acolhidas, passaram a integrar o “Substitutivo 2 do relator” (“fase P”) e permaneceram até o final do processo constituinte. Assim, foram aprovadas no texto final (atuais arts. 51, I, e 52, I) as ideias de que, de um lado, cabia à Câmara “autorizar” o processo e julgamento (e não mais “declarar a procedência da acusação contra o Presidente da República”), e que, de outro, cabe ao Senado “processar e julgar”, e não mais apenas “julgar”.

no sentido de uma transformação no papel da Câmara dos Deputados e do Senado Federal com relação ao processo de *impeachment*, atribuindo-se maior destaque a esta última Casa.

18. Como visto, à Câmara dos Deputados compete “autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente” (art. 51, I), enquanto ao Senado compete, *privativamente*, “processar e julgar o Presidente” (art. 52, I). Daí porque toda a atuação da Câmara dos Deputados deve ser entendida como **parte de um momento pré-processual**, isto é, anterior à instauração do processo pelo Senado. Veja-se bem: a Câmara apenas *autoriza* a instauração do processo: não o *instaura* por si própria, muito menos *determina* que o Senado o faça.

19. A propósito dos elementos textuais da Constituição, o Min. Edson Fachin justifica a vinculação do Senado à deliberação da Câmara quanto à instauração do processo a partir *docaput* do art. 86 da CF/1988, que dispõe que “*admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento(...) perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade*”⁵. Segundo S. Exa., a forma imperativa da expressão “será ele submetido a julgamento” retiraria do Senado a possibilidade de “rejeitar a autorização expedida pela Câmara dos Deputados”. Embora esta seja uma leitura possível, creio que não seja a única, nem a mais correta.

20. Em primeiro lugar, entender que o Senado está obrigado a instaurar o processo após o juízo positivo da Câmara seria dar força vinculante a algo que a Constituição denominou de “autorização” (isto é, representaria torná-la uma “determinação”).

21. Em segundo lugar, trata-se de certo modo de uma *interpretação retrospectiva*⁶ da Constituição de 1988, que procura compreender os seus dispositivos de maneira muito semelhante aos preceitos que vigoravam no regime constitucional precedente. Dizer que o

⁵ 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.

⁶ Trato do tema na minha obra *Interpretação e aplicação da Constituição*, 2014, p. 75: “Deve-se rejeitar uma das patologias crônicas da hermenêutica constitucional brasileira, que é a interpretação retrospectiva, pela qual se procura interpretar o texto novo de maneira a que ele não inove nada, mas, ao revés, fique tão parecido quanto possível com o antigo. Com argúcia e espírito, José Carlos Barbosa Moreira estigmatiza a equivocidade dessa postura: ‘Põe-se ênfase nas semelhanças, corre-se um véu sobre as diferenças e conclui-se que, à luz daquelas, e a despeito destas, a disciplina da matéria, afinal de contas, mudou pouco, se é que na verdade mudou. É um tipo de interpretação... em que o olhar do intérprete dirige-se antes ao passado que ao presente, e a imagem que ele capta é menos a representação da realidade que uma sombra fantasmagórica”.

Senado é *obrigado* a instaurar o processo, afastando e julgando o Presidente da República, a partir da *autorização* (e não *determinação*) da Câmara, significa a volta do regime das Constituições de 1946, 1967 e 1969, em que a decisão da Câmara por si só afastava o Presidente. Tal interpretação esvaziaria, assim, a competência privativa do Senado para “processar” o *impeachment*.

22. Em terceiro lugar, também é possível entender que o “julgamento” a que se refere o art. 86 compreende todas as fases do processo, inclusive um juízo preliminar sobre o recebimento da denúncia, a partir do qual é instaurado o processo por crime de responsabilidade. Lembre-se que a Câmara dos Deputados somente atua no âmbito pré-processual, não valendo a sua *autorização* como um *recebimento da denúncia*, em sentido técnico. Assim, a admissão da acusação a que se seguirá o julgamento pressupõe um juízo de viabilidade da denúncia pelo único órgão competente para processá-la e julgá-la: o Senado.

23. Em quarto e último lugar, se fosse verdadeira a interpretação no sentido de que o *caput* do art. 86 obriga a instauração de processo contra o Presidente da República, a conclusão deveria valer não apenas para o Senado, como também para o próprio STF, que estaria obrigado a receber a denúncia na hipótese de crime comum. Evidentemente tal conclusão atentaria contra o princípio da separação de poderes (CF/1988, art. 2º), suprimindo parte da competência desta Corte para “processar e julgar” o Presidente nas infrações penais comuns (CF/1988, art. 102, I, *b*). O mesmo raciocínio deve se aplicar ao Senado, que deve ter sua competência integralmente preservada.

24. ***Elemento sistemático.*** Um olhar mais abrangente sobre o sistema constitucional ampara igualmente a compreensão ora defendida sobre os papéis de ambas as Casas legislativas no âmbito do processo de *impeachment*.

25. O art. 44 da Constituição dispõe que “O Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal”. Trata-se do bicameralismo que caracteriza a nossa tradição político-institucional⁷. Não há relação de subordinação entre as Casas: cada qual possui composição, regimento interno e atribuições

⁷ Nesse sentido: “O modelo que destaca a institucionalidade de cada Casa é fruto de uma longa experiência histórica e um dos mais importantes legados do Poder Legislativo brasileiro. A tradição se reafirmou e se consolidou no período republicano com imagem do Senado como casa da federação e da Câmara como casa do povo” (Rodrigo de Oliveira Kaufmann, *Sessão conjunta do Congresso Nacional é símbolo do bicameralismo brasileiro*, disponível em <http://www.conjur.com.br/2015-ago-22/observatorio-constitucional-sessao-conjunta-congresso-nacional-simbolo-bicameralismo-brasileiro>).

próprias. Na sua função legislativa típica, uma Casa revisa o trabalho da outra⁸. Não se concebe que um órgão constitucional tenha papel meramente homologatório do trabalho de outro.

26. Veja-se que, para atos muito menos gravosos, como a derrubada de um veto presidencial, exige-se deliberação das duas Casas parlamentares, em sessão conjunta (CF/1988, art. 66, § 4º). Desse modo, não faz sentido que a suspensão de *todas* as funções do Presidente da República possa ser determinada por votação apenas da Câmara dos Deputados, sem qualquer margem de apreciação por parte do Senado Federal. Vale notar que o Senado Federal não é vinculado nem mesmo às declarações de inconstitucionalidade proferidas pelo STF para os fins previstos no art. 52, X, da Constituição⁹.

27. Além disso, a expressão “processar e julgar” é utilizada pela Constituição em diversas passagens (arts. 52, I e II; 102, I; 105, I; 108, I; 109, *caput*; 114, *caput*; 124, *caput*; e 125, §§ 4º e 5º), sempre no contexto do exercício de funções judiciais. Em todas essas situações, compete sempre e naturalmente ao órgão julgante uma análise preliminar quanto à aptidão da demanda. Não se cogita obrigar o órgão julgador a levar um processo até seus ulteriores termos independentemente de uma análise prévia quanto à sua viabilidade. Isto impediria o órgão de exercer adequadamente sua função julgadora.

28. A interpretação sistemática também deve levar em conta as relações entre a Constituição, a lei e outras normas. Nesse sentido, embora o Min. Edson Fachin reconheça em várias passagens de seu voto “as modificações em relação ao papel da Câmara dos Deputados e do Senado Federal no processo de *impeachment* em relação às ordens jurídicas anteriores”, chegando ao ponto de declarar a não recepção dos arts. 23, § 5º, e 80, 1ª parte, da Lei n. 1.079/1950, a filtagem constitucional desta lei parece não ter sido feita de forma completa.

29. Se a Câmara dos Deputados não tem mais a função de “tribunal de pronúncia”, simplesmente não faz sentido a manutenção de uma ampla fase instrutória naquela Casa, inclusive com o depoimento de testemunhas, para posterior elaboração de parecer sobre a “procedência ou improcedência da denúncia” (Lei n. 1.079/1950, art. 22, *caput*, 2ª parte, e §§ 1º a 4º). Tal juízo, como visto, compete *privativamente* ao Senado Federal, como parte de sua função de “processar e julgar” (CF/1988, art. 52, I). No entanto, o eminente relator

⁸ CF/1988, art. 65. O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar. Parágrafo único. Sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora.

⁹A título exemplificativo, em 1993, a Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal decidiu não ser oportuna a suspensão dos dispositivos declarados inconstitucionais pelo STF, nos autos do RE n. 150764 (<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/15619>).

originário refere-se ao art. 22 da Lei n. 1.079/1950 como um dado, sem maiores questionamentos, considerando tal dispositivo recepcionado pela Constituição de 1988, com apenas uma interpretação conforme em seu § 3º, de modo a permitir o oferecimento de alegações finais pelo Presidente.

30. Por fim, o simples fato de o art. 380 do Regimento Interno do Senado Federal não prever um juízo de admissibilidade da acusação autorizada pela Câmara dos Deputados não significa a inexistência dessa fase inerente ao poder constitucional de “processar e julgar” o Presidente da República. Admitir o contrário seria subordinar a Constituição ao Regimento Interno do Senado, subvertendo a hierarquia das normas. A omissão parece se justificar porque o Regimento Interno do Senado data de 1970, período em que, como visto, era a Câmara o órgão que declarava a procedência da acusação e suspendia as funções do Presidente.

31. **Elemento lógico.** Reforça, ainda mais, a conclusão aqui defendida a constatação de que não faria sentido a Constituição de 1988 ter transferido a suspensão do Presidente da República de suas funções para o momento após a instauração do processo pelo Senado, se tal instauração consistisse em ato meramente burocrático e vinculado à autorização concedida pela Câmara. Seria amesquinhar o Senado equiparar o seu papel a um simples balcão de protocolo, destinado tão-somente a receber a autorização da Câmara e lhe dar prosseguimento de forma automática, ignorando os graves efeitos decorrentes da instauração de um processo de *impeachment*. Ademais, não é razoável supor que se defina como competência privativa de um poder da República a tarefa exclusivamente burocrática de instaurar processo que tenha sido, em verdade, aberto por outro.

b) Segurança Jurídica: observância às decisões do próprio STF

32. Não bastassem as razões acima expostas, a conclusão no sentido de caber ao Senado Federal instaurar ou não o processo de *impeachment* se justifica por segurança jurídica. O STF manifestou esse entendimento (ainda que em *obiter dictum*) à época do *impeachment* do Presidente Fernando Collor de Mello, em atuação tanto jurisdicional como administrativa.

33. No julgamento do Mandado de Segurança nº 21.564, impetrado pelo então Presidente da República, a Corte reconheceu a mudança de papéis entre as duas Casas Legislativas promovida pela CF/1988, exatamente como acabo de defender. Ressaltou que caberia à Câmara apenas admitir a acusação, e ao Senado receber a denúncia, realizar a

instrução probatória e promover o julgamento final sobre o pedido de impedimento. Confira-se:

“O "IMPEACHMENT" DO PRESIDENTE DA REPUBLICA SERÁ PROCESSADO E JULGADO PELO SENADO. O SENADO E NÃO MAIS A CÂMARA DOS DEPUTADOS FORMULARA A ACUSAÇÃO (JUÍZO DE PRONUNCIA) E PROFERIRA O JULGAMENTO (C.F., ART. 51, I; ART. 52, I; ART. 86, PAR. 1., II, PAR. 2.) II. - NO REGIME DA CARTA DE 1988, A CÂMARA DOS DEPUTADOS, DIANTE DA DENUNCIA OFERECIDA CONTRA O PRESIDENTE DA REPUBLICA, EXAMINA A ADMISSIBILIDADE DA ACUSAÇÃO (C.F., ART. 86, "CAPUT"), PODENDO, PORTANTO, REJEITAR A DENUNCIA OFERECIDA NA FORMA DO ART. 14 DA LEI 1079/50. III. - NO PROCEDIMENTO DE ADMISSIBILIDADE DA DENUNCIA, A CÂMARA DOS DEPUTADOS PROFERE JUÍZO POLÍTICO. DEVE SER CONCEDIDO AO ACUSADO PRAZO PARA DEFESA, DEFESA QUE DECORRE DO PRINCÍPIO INSCRITO NO ART. 5., 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 DENUNCIA 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 VERIFICARA SE A ACUSAÇÃO É CONSISTENTE, SE TEM ELA BASE EM ALEGAÇÕES E FUNDAMENTOS PLAUSÍVEIS, OU SE A NOTICIA DO FATO REPROVAVEL TEM RAZOAVEL PROCEDENCIA, NÃO SENDO A ACUSAÇÃO SIMPLEMENTE FRUTO DE QUIZILIAS OU DESAVENCAS POLITICAS. POR ISSO, SERÁ NA ESFERA INSTITUCIONAL DO SENADO, QUE PROCESSA E JULGA O PRESIDENTE DA REPUBLICA, NOS CRIMES DE RESPONSABILIDADE, QUE ESTE PODERA PROMOVER AS INDAGAÇÕES PROBATORIAS ADMISSIVEIS” (MS 21.564, Rel. para acórdão Min. Carlos Velloso) (grifou-se).

34. Da leitura do voto do Ministro Carlos Velloso, que foi designado relator para acórdão do caso, extrai-se de forma ainda mais clara qual deve ser a exata divisão de trabalho entre as Casas Legislativas no processo de *impeachment* de Presidente da República. Veja-se:

“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” (grifou-se)

35. O voto do Min. Moreira Alves também é expresso no ponto, defendendo que a prerrogativa do Senado Federal de instaurar ou não o processo decorre de uma posição simétrica deste em relação ao Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Presidente da República em crimes comuns. Nesse sentido:

“À Câmara dos Deputados a atual constituição deu competência, apenas, para autorizar a instauração do processo mediante a admissão da acusação contra o Presidente da República (licença prévia para ser ele processado, e, portanto, condição de procedibilidade para a instauração de processo contra ele), ao passo que **atribui ao Senado participação exclusiva no processo e julgamento do impeachment, como sucede quanto ao Supremo Tribunal Federal, nos crimes comuns de que o presidente da República é passível de acusação.**” (grifou-se)

36. A interpretação consagrada nessa decisão judicial acabou ganhando dimensão ainda maior ao ser adotada pela Corte em sessão administrativa destinada a esclarecer as regras a serem seguidas na tramitação do pedido de *impeachment* no Senado. Na ocasião, o Presidente do STF – Min. Sidney Sanches – procurou antecipar as possíveis controvérsias processuais que surgiriam ao longo do processamento do pedido no Senado, que se daria também sob a sua presidência¹⁰. As conclusões alcançadas pelo STF na sessão administrativa foram encampadas pelo Senado, que as publicou no Diário Oficial de 08.10.1992.

37. No citado documento, já se previu todo o procedimento a ser seguido no âmbito do Senado Federal, do recebimento da denúncia até a decisão final condenatória,

¹⁰Veja-se trecho de entrevista concedida pelo Min. Sydney Sanches sobre esses acontecimentos: “Agora, o processo que realmente me tomou mais tempo, me preocupou mais, foi o do impeachment. Esse... Porque eu ia presidir um foro político para julgar um crime político praticado por um cidadão político e que ia ser julgado por políticos, necessariamente, de partido. E, mais: a Constituição de 46, em cuja época foi aprovada a Lei do Impeachment, que é de 1950... O sistema era diferente. A memória pode falhar, mas a Câmara não só autorizava como processava o presidente da República. E só depois na hora do julgamento é que ia pro Senado. E a Constituição era assim, também, a de 46 e a de 67 e 69 também. Com a Constituição de 88, a Câmara passou a apenas autorizar a instauração do processo e o Senado passou a receber a denúncia, isto é, admitir a denúncia, processar a denúncia e julgar a denúncia. Então, isso alterava em boa parte a Lei do Impeachment. E, aí, tivemos que decidir, numa sessão administrativa lá do Supremo, se esta lei tinha... Era aproveitável ainda, para aquele processo de impeachment ou se estava inteiramente revogada. E a conclusão que nós chegamos é que estava parcialmente revogada: naquela parte que retirava da Câmara o poder de processar. Só dava o poder de autorizar o processo. Então, tivemos que adaptar um roteiro que observasse o roteiro da lei enquanto não conflitava com a nova Constituição. Porque na parte que conflitava com a nova Constituição, estava revogado. Então organizamos um roteiro em sessão administrativa. O ministro Celso de Mello foi quem nos ajudou muito, porque ele é um grande processualista em processo penal e conhece muito o processo de impeachment, também, e ajudou a fazer o roteiro. Submeti o roteiro à aprovação administrativa do Supremo e, depois, quando o Senado recebeu a denúncia, isto é, admitiu a denúncia, aí o presidente do Supremo assume a presidência do processo no Senado. E, aí, já levei o roteiro pronto (...)” (Fernando de Castro Fontainha, Marco Aurélio Vannucchi Leme de Mattos, Leonardo Seiichi Sasada Sato (orgs). *História oral do Supremo (1988-2013)*, v.5: Sydney Sanches. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2015).

passando por uma fase intermediária de pronúncia. A atribuição do Senado de deliberar sobre a instauração ou não do processo foi ali prevista, com o detalhamento, inclusive, dos atos preparatórios a essa deliberação, como a necessidade de instauração de Comissão Especial para emissão de parecer:

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 (CF, 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 n.1.079/1950, art. 44).

3. Encaminhamento desses atos a uma Comissão Especial, para apreciação (Lei n.º 1.079/1950, art. 44, segunda parte). Observância do princípio da proporcionalidade partidária na composição desse órgão colegiado (CF, art. 58, § 1º).

4. Reunião da Comissão Especial no prazo de 48 horas. Eleição de seu Presidente e respectivo Relator (Lei n.1.079/1950, art. 45, primeira parte).

5. Parecer da Comissão Especial, a ser emitido no prazo de 10 dias, versando o conhecimento, ou não, da denúncia popular. Possibilidade de a Comissão proceder, durante o prazo de dez dias, às diligências que julgar necessárias (Lei n.1.079/1950, art. 45, segunda parte).

6. Leitura do parecer da Comissão no expediente de sessão do Senado. Publicação dessa peça opinativa no Diário do Congresso Nacional e em avulsos, que deverão ser distribuídos entre os Senadores (Lei n.1.079/1950, art. 46).

7. Inclusão do parecer na ordem do dia da sessão seguinte (Lei n.º 1.079/1950, art. 46, in fine).

8. Discussão e votação nominal do parecer, pelo Plenário do Senado Federal, em um só turno (Lei n.º 1.079/1950, art. 47, primeira parte):

a) se rejeitado, dar-se-á a extinção anômala do processo, com o consequente arquivamento dos autos (Lei n.1.079/1950, art. 48);

b) se aprovado, por maioria simples de votos, reputar-se-á passível de deliberação a denúncia popular oferecida (Lei n.1.079/1950, 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 n.1.079/1950, 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 (CF, art. 86, § 1, II).

11. Interrogatório do denunciado, pela Comissão. Faculdade de não comparecer a esse ato processual ou de não responder às perguntas formuladas (arts. 38 e 73 da Lei n.º 1.079/1950, combinados com os arts. 185 a 196 do Código do Processo Penal, art. 5 2, incisos LIV e LXI/I, da CF).

12. Instrução probatória ampla perante a Comissão Especial (Código de Processo Penal, arts. 3º e 155, combinados com o Código de Processo Civil, art. 332; Lei n. 21.079/1950, arts. 38 e 73). Observância do princípio do contraditório (CF, art. 52, LV). Possibilidade de intervenção processual dos denunciadores e do denunciado (Lei n.1.079/1950, art. 52). –

13. Possibilidade de oferecimento de alegações finais escritas pelos denunciante e pelo denunciado. Prazo: quinze dias, sucessivamente (Lei n. 8.038/90, art. 11, *caput*).

14. Parecer da Comissão Especial, a ser emitido no prazo de dez dias, sobre a procedência ou improcedência da acusação. Publicação e distribuição do parecer, com todas as peças que o instruíram, aos Senadores. Inclusão do parecer na ordem do dia, dentro de 48 horas, no mínimo, a contar de sua distribuição (Lei n.º 1.079/1950, arts. 51 e 53).

15. Discussão e votação nominal do parecer, pelo Plenário do Senado, em um só turno:

a) se o Senado entender que não procede a acusação, o processo será arquivado (Lei n.º 1.079/1950, art. 55);

b) se o Senado aprovar o parecer, por maioria simples de votos, considerar-se-á procedente a acusação (Lei n.º 1.079/1950, art. 44, segunda parte).

16. Notificação da decisão senatorial, consubstanciadora de um juízo de pronúncia, ao Presidente da República e aos denunciante (Lei n.º 1.079/1950: art. 55, segunda parte).

17. Cabimento de recurso para o Presidente do Supremo Tribunal Federal contra deliberações da Comissão Especial, em qualquer fase do procedimento (arts. 52, parágrafo único, da CF, arts. 38 e 73 da Lei no 1.079/1950, art. 48, incisos 8 e 13, do Regimento Interno do Senado Federal, art. 17, I, n, e II, f, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados). Prazo de interposição, com oferecimento de razões recursais: cinco dias (Código de Processo Penal, art. 593, II, combinado com a Lei n.º 1.079/1950, arts. 38 e 73)” (grifou-se).

38. Assim, não há dúvida de que o STF, em 1992, validou a interpretação ora postulada nesta ADPF, no sentido de caber ao Senado instaurar ou não o processo de *impeachment* contra o Presidente da República, previamente autorizado pela Câmara. A reafirmação desse entendimento constitui valor em si mesmo: promove a segurança jurídica, conferindo estabilidade e isonomia à prestação jurisdicional. Não é possível, portanto, que o Tribunal simplesmente adote, na presente ação, orientação diversa da que manifestou em 1992, sem sequer prestar deferência às decisões que havia tomado.

39. Pouco importa que tais decisões tenham sido proferidas há mais de vinte anos e por composição substancialmente distinta da Corte. O que está em jogo, afinal, é uma das matérias mais sensíveis à democracia e à separação de poderes no país, que, até mesmo por sua excepcionalidade, tende a ser objeto de poucas e espaçadas decisões pelo STF. Se tais decisões não forem levadas a sério como elemento conformador da atuação da Corte, a segurança jurídica, naturalmente reduzida em um processo político como o *impeachment*, ficará ainda mais esvaziada.

c) Observância às regras do jogo

40. E, em terceiro e último lugar, é possível afirmar que a delimitação dos papéis da Câmara e do Senado tal como aqui proponho se fundamenta em uma lógica ainda mais ampla de segurança jurídica, a traduzir a necessária manutenção das regras do jogo democrático. Afinal, o que está em xeque é mais do que a mera coerência da própria Corte com fundamentos não vinculantes que expôs no passado; ou mesmo a isonomia entre seus jurisdicionados. Discute-se a manutenção daquilo que se reconheceu em 1992 serem as regras processuais para *impeachment* do Presidente da República, com ampla aceitação institucional e social.

41. Atores como a Procuradoria-Geral da República, que haviam defendido em 1992 a incompetência do Senado para realizar juízo de admissibilidade da denúncia, revelam, hoje, ampla deferência ao que foi determinado pelo STF. O parecer apresentado pela instituição na presente ADPF é favorável à atuação mais ampla do Senado, expondo orientação que se alinha ao decidido pelo Supremo no caso Collor. Do mesmo modo, até o Presidente da Câmara dos Deputados, que defende tese diversa quanto à questão ora enfrentada, reconhece a importância de se manterem, de modo geral, as decisões tomadas em 1992. Ao criticar a propositura da ação, afirma: “*pretende o AUTOR, sob o argumento de realizar ‘filtragem constitucional’ na Lei n. 1.079/50 [...], rever toda a jurisprudência desta Corte já firmada sobre a questão*”¹¹. Além disso, o rito divulgado inicialmente pela Câmara dos Deputados, para ser seguido na análise do pedido de impeachment em curso, reflete substancialmente as regras fixadas pelo Supremo em 1992, prevendo, por exemplo, o prazo de dez sessões para a defesa da Presidente e uma única deliberação naquela Casa – exatamente como determinado por esta Corte no caso Collor.

42. Pode-se dizer, assim, que, as decisões do STF tomadas à época, em especial as que resultaram no ato do Senado sobre o rito de *impeachment*, foram, em alguma medida, incorporadas ao ordenamento brasileiro, passando a compor, juntamente com a Lei n. 1.079/1950, as balizas mínimas para desenvolvimento do processo de impedimento de Presidente da República. Alterar tais decisões, ainda mais em aspecto tão central quanto o referente aos papéis das Casas Legislativas, representaria uma ruptura normativa significativa, que, por isso mesmo deveria observar, ao menos, a garantia da não retroatividade, não se aplicando, portanto, ao pedido de *impeachment* atualmente em curso.

43. Diante do exposto, concluo que não foram recepcionados pela CF/1988 os arts. 22, *caput*, 2ª parte (que se inicia com a expressão “No caso contrário...”), e §§ 1º, 2º, 3º e 4º;

¹¹ Cf. informações prestadas ao STF em 09.12.2015 (petição eletrônica n. 0064661).

23, §§ 1º e 5º; 80, 1ª parte; e 81, todos da Lei n. 1.079/1950, porque incompatíveis com os arts. 51, I; 52, I; e 86, § 1º, II, da Constituição de 1988, conforme será detalhado nos itens a seguir.

III.2. RITO DO *IMPEACHMENT* NA CÂMARA (CAUTELAR “C” DA INICIAL)

44. O requerente sustenta, com base no art. 85, parágrafo único, da Constituição de 1988¹², que apenas lei em sentido formal pode dispor sobre o processo de *impeachment*. Assim, o rito previsto nos arts. 20 a 22 da Lei n. 1.079/1950 deveria prevalecer em face do disposto no art. 218 do RI/CD.

45. O rito do *impeachment* perante a Câmara, previsto na Lei n. 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.

46. 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).

47. Nesse sentido, “as normas inscritas nos artigos 21 e 22, da Lei n. 1.079/1950, parecem-me mais adequadas ao processo de julgamento da denúncia e não ao procedimento de sua admissibilidade, que tem, no seu cerne, conteúdo político intenso, dada a própria natureza política do ‘*impeachment*’” (MS 21.564, Rel. para o acórdão Min. Carlos Velloso). Não podem ser tidos por recepcionados pela Constituição de 1988 preceitos legais que atribuem à Câmara dos Deputados funções excedentes do papel de “autorizar (...) a instauração de processo contra o Presidente” (art. 51, I). Não se trata, neste ponto, de fazer

¹²**CF/1988**, art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra: I - a existência da União; II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação; III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; IV - a segurança interna do País; V - a probidade na administração; VI - a lei orçamentária; VII - o cumprimento das leis e das decisões judiciais. Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento.

prevalecer o rito do RI/CD em relação ao da Lei n. 1.079/1950, mas sim de constatar que a norma legal não foi, ao menos em parte, recepcionada pela Carta de 1988.

48. Assim, considero recepcionados pela CF/1988 os arts. 20 e 21 da Lei n. 1.079/1950, desde que interpretados conforme a Constituição, para que se entenda que as “diligências” referidas no art. 20 não se destinam a provar a (im)procedência da acusação, mas apenas a esclarecer a denúncia. Entendo ainda não recepcionados pela CF/1988 os arts. 22, *caput*, 2ª parte (que se inicia com a expressão “No caso contrário...”), e §§ 1º, 2º, 3º e 4º, todos da Lei n. 1.079/1950, por incompatibilidade com os arts. 51, I, e 52, I, da Constituição de 1988.

49. Caso fosse considerado inconstitucional o art. 218, § 4º, do RI/CD, que dá prazo de dez sessões para manifestação do denunciado, não haveria oportunidade para o exercício da ampla defesa na Câmara dos Deputados, o que violaria o art. 5º, LV, da Constituição (cf. MS 21.564, Rel. p/ acórdão Min. Carlos Velloso). A meu ver, portanto, o dispositivo deve ser aplicado, em razão do vácuo normativo gerado a partir da não recepção da 2ª parte do *caput* do art. 22 da Lei n. 1.079/1950. Ademais, trata-se da mesma solução que foi aplicada no caso do *impeachment* do ex-Presidente Collor.

III.3. RITO DO *IMPEACHMENT* NO SENADO FEDERAL (CAUTELARES “G” E “H” DA INICIAL)

50. Em relação ao rito no Senado Federal, o requerente defende que (i) o art. 24 deve ser objeto de interpretação conforme a Constituição para que se reconheça que a instauração do processo não significa mero exercício de função protocolar de recebimento físico do processo vindo da Câmara, e (ii) o art. 44 seja aplicado por analogia para suprir a omissão quanto ao juízo de admissibilidade a ser proferido pelo Senado.

51. Na sequência, aduz que os arts. 45 a 49 da Lei n. 1079/1950 devem ser aplicados por analogia ao rito do processo no Senado Federal, de modo a exigir que a decisão tomada pela Mesa pela instauração do processo (juízo de admissibilidade) seja referendada pelo Plenário, por quórum de 2/3 dos membros, seguindo-se o mesmo raciocínio aplicado ao procedimento perante a Câmara dos Deputados. Em relação ao quórum qualificado, defende o afastamento da maioria simples prevista no art. 47, diante da excepcionalidade do processo de *impeachment*, que envolve a retirada do poder de Presidente eleito diretamente pelo povo por decisão de parlamentares. Com isso, o rito do *impeachment* envolveria 2 votações por maioria de 2/3 em cada casa legislativa.

52. Entendo que, de fato, há de se ampliar o rito relativamente abreviado da Lei n. 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.

53. Porém, não exatamente da forma como pleiteado pelo autor. 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 sem exceção, das regras da Lei n. 1.079/1950 relativas a denúncias de *impeachment* contra Ministros do STF ou contra o PGR (também processados e julgados exclusivamente pelo Senado). Além do valor intrínseco de se manter o mesmo rito já adotado em 1992, a aplicação analógica da Lei de Crimes de Responsabilidade é a posição que melhor se compatibiliza com a reserva de lei para estabelecer “normas de processo e julgamento”, prevista no art. 85, parágrafo único da CF/1988.

54. 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 irrecurável, 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.

55. Por tais razões, em relação aos pedidos cautelares “g” e “h”, voto no sentido de deferi-los parcialmente de modo a dar interpretação conforme a Constituição ao art. 24 da Lei n. 1.079/1950, a fim de declarar que, com o advento da Carta de 1988, 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. Assim, considero ainda constitucionalmente legítima a aplicação analógica dos arts. 44, 45, 46, 47, 48 e 49 da Lei n. 1.079/1950 ao processamento no Senado Federal de crime de responsabilidade contra Presidente da República.

III.4. NÃO É POSSÍVEL A FORMAÇÃO DA COMISSÃO ESPECIAL A PARTIR DE CANDIDATURAS AVULSAS (CAUTELAR INCIDENTAL)

56. Em pedido cautelar incidental, apresentado em petição de 08.12.2015, o autor alega que a Câmara dos Deputados, de maneira casuística, teria autorizado a formulação de candidaturas avulsas para a Comissão Especial instaurada para examinar o pedido de *impeachment* da Presidente da República. Assim, teria se criado uma chapa em oposição à

que estava em formação por indicação dos líderes partidários. Tal chapa reuniria, basicamente, integrantes de segmentos de partidos políticos que não se sentiram contemplados pela indicação feita por seu líder. A escolha entre tal chapa oposicionista e a que havia se iniciado por indicação dos líderes teria sido levada à deliberação do Plenário da Câmara, por voto secreto, sem que houvesse sequer o quantitativo total de representantes em cada uma delas e que se pudesse, assim, assegurar a proporcionalidade dos blocos parlamentares ou partidos na composição final, conforme previsto no art. 19 da Lei n. 1.079/1950 e no art. 58, §1º, da CF/1988.

57. O Presidente da Câmara, por sua vez, defende que o art. 19 da Lei ° 1.079/1950 alude a “comissão especial *eleita*”, para emissão de parecer sobre o processo de *impeachment*, de maneira que, em exceção ao regime ordinário das comissões parlamentares, a referida comissão deveria ter seus integrantes escolhidos pelo Plenário da Casa, e não por mera indicação dos líderes dos blocos ou partidos respectivos.

58. Há em verdade duas questões a serem equacionadas aqui: (i) se o art. 19 da Lei n. 1.079/1950 está em vigor e qual o seu sentido e alcance; e (ii) a legitimidade ou não de candidaturas avulsas. Para solucionar a controvérsia, convém lançar os olhos sobre as disposições normativas relevantes, a saber, o art. 58, *caput* e § 1º da Constituição, o referido art. 19 e as normas específicas do Regimento Interno da Câmara dos Deputados:

- a) CF/1988, art. 58, *caput* e § 1º¹³: delega a forma de constituição das comissões ao regimento interno da casa legislativa e garante a representação proporcional dos partidos ou dos blocos parlamentares;
- b) Lei n. 1.079/1950, art. 19: prevê a constituição de uma “comissão especial *eleita*”; e
- c) Regimento Interno da Câmara dos Deputados: prevê que os líderes designarão os representantes dos partidos e blocos parlamentares nas comissões.

59. É preciso algum esforço hermenêutico para conciliar essas três proposições. Comece-se pelo art. 19 da Lei n.1.079/1950. Admitindo-se que ele não tenha sido superado, no ponto, pelo art. 58,*caput* e § 1º da Constituição – o que me parece ter ocorrido –, restam

¹³ CF/1988, “Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação. § 1º Na constituição das Mesas e de cada Comissão, é assegurada, tanto quanto possível, a representação proporcional dos partidos ou dos blocos parlamentares que participam da respectiva Casa”.

duas interpretações possíveis acerca da referida comissão: (i) a expressão “eleita” implica em comissão aprovada por votação do Plenário da Casa, destinada a validar ou não a indicação apresentada pelos líderes partidários; ou, o que entendo ser mais adequado, (ii) “eleita” significa apenas escolhida, de maneira que a formação da comissão de *impeachment* seguiria, por completo, o regramento padrão do RI/CD.

60. Não há sentido na primeira interpretação. Não pode caber ao Plenário da Casa Legislativa escolher os representantes dos partidos ou blocos parlamentares. Logo, *eleita* significa escolhida, que é, aliás, uma das acepções léxicas possíveis¹⁴. Portanto, esta é a interpretação correta e que proponho seja adotada daqui por diante. Embora não para este caso. Isto porque durante o *impeachment* do presidente Collor adotou-se a primeira interpretação acima referida e os nomes indicados pelos líderes foram ratificados pelo Plenário. Na época, cada líder indicou os representantes de seu partido ou bloco e, em seguida, essa chapa única foi aprovada pelo Plenário em votação simbólica. De modo que não consideraria inválida, para o rito de *impeachment* em curso, a realização de eleição pelo Plenário da Câmara, desde que limitada, tal como no caso Collor, a confirmar ou não as indicações feitas pelos líderes dos partidos ou blocos, isto é, sem abertura para candidaturas ou chapas avulsas¹⁵. Isso pela razão já exposta de que estou preservando, na maior extensão possível, os precedentes e os ritos já adotados nessa matéria.

61. E por qual razão não considero legítima a candidatura avulsa? Duas razões saltam aos olhos, uma textual e outra lógica. A textual: o RI/CD, com a autoridade da delegação recebida do art. 58 da Constituição, estatui, com clareza inequívoca, que a indicação dos representantes partidários ou dos blocos parlamentares compete aos líderes (arts. 10, VI¹⁶, 26¹⁷, 28¹⁸ e 33. §1¹⁹). Não há votação do Plenário da Casa para escolha dos

¹⁴No *Novo Aurélio*, 1999, “escolhida” é a primeira acepção de “eleita”.Do mesmo modo, na versão eletrônica do dicionário Houaiss, o primeiro sentido de eleito é: “1 que ou o que foi objeto de escolha, de preferência”.

¹⁵Outra razão para a insatisfatoriedade da primeira interpretação ao art. 19 é que se se tratasse efetivamente de eleição, haveria o risco de sucessivas deliberações do Plenário denegatórias das indicações feitas pelos líderes, inviabilizando a formação da comissão.

¹⁶ Art. 10. O Líder, além de outras atribuições regimentais, tem as seguintes prerrogativas:[...] VI - indicar à Mesa os membros da bancada para compor as Comissões, e, a qualquer tempo, substituí-los.

¹⁷Art. 26. A distribuição das vagas nas Comissões Permanentes entre os Partidos e Blocos Parlamentares será organizada pela Mesa logo após a fixação da respectiva composição numérica e mantida durante toda a legislatura

¹⁸ Art. 28. Definida, na 1ª (primeira) sessão legislativa de cada legislatura, a representação numérica dos Partidos e Blocos Parlamentares nas Comissões, os Líderes comunicarão à Presidência, no

membros das comissões. Estabelece-se, inclusive, que “o Deputado que se desvincular de sua bancada perde automaticamente o direito à vaga que ocupava” (art. 22, parágrafo único).

62. A segunda razão é simplesmente lógica: se, por força da Constituição, a representação proporcional é do partido ou bloco parlamentar, os nomes do partido não podem ser escolhidos heteronomamente, de fora para dentro, em violação à autonomia partidária²⁰. Pode haver, por certo, disputa dentro do partido, e pode até ser saudável que se façam eleições internas. Mas, evidentemente, não pode o Plenário escolher os nomes do partido, em que os representantes de uma agremiação seriam escolhidos por seus adversários ou concorrentes.

63. Essas conclusões bastam para deferir a cautelar incidental “i” da ADPF, determinando que o art. 19 da Lei n. 1.079/1950, interpretado sistematicamente com o RI/CD e à luz da CF/1988, não possibilita candidaturas avulsas em eventual eleição para formação da Comissão Especial.

III.5. A ELEIÇÃO PARA FORMAÇÃO DA COMISSÃO ESPECIAL DEVE SE DAR POR VOTO ABERTO (CAUTELAR INCIDENTAL)

64. Na segunda medida cautelar incidental apresentada, o autor também requereu provimento liminar para garantir que a eleição da Comissão Especial do *impeachment* seja feita por meio do voto aberto do Plenário da Câmara dos Deputados. Acolho o pedido. No processo de *impeachment* do Presidente da República, todas as votações e deliberações devem ser abertas.

65. A publicidade dos atos do Poder Legislativo decorre de forma imediata (i) do princípio democrático (CF/1988, art. 1º, *caput*), (ii) do sistema representativo (CF/1988, art. 1º, parágrafo único), (iii) do regime republicano (CF/1988, art. 1º, *caput*), e (iv) do princípio da publicidade (CF/1988, art 37, *caput*). A regra geral que se extrai desses princípios é a de que as votações no âmbito das Casas Legislativas devem se dar por meio de voto ostensivo,

prazo de 5 (cinco) sessões, os nomes dos membros das respectivas bancadas que, como titulares e suplentes, as integrarão; esse prazo contar-se-á, nas demais sessões legislativas, do dia de início dessas.

¹⁹ Art. 33 [...] § 1º As Comissões Temporárias compor-se-ão do número de membros que for previsto no ato ou requerimento de sua constituição, designados pelo Presidente por indicação dos Líderes, ou independentemente desta se, no prazo de quarenta e oito horas após criar-se a Comissão, não se fizer a escolha.

²⁰ Apenas a própria Constituição poderia excepcionar essa lógica, como o fez para as Mesas das Casas Legislativas (art. 57, §4º), conferindo a estas o papel primário ou central de representação da própria instituição parlamentar (Câmara, Senado ou Congresso), deixando em segundo plano, nesses órgãos, a representação partidária.

de modo a permitir maior transparência e controle dos representantes eleitos pelos titulares da soberania (*accountability*). Praticamente toda deliberação ou votação do Congresso deve ser realizada sob as vistas da sociedade.

66. Devo dizer que não considero que o escrutínio secreto encontra-se proscrito pela ordem constitucional²¹. Tampouco entendo que a Constituição Federal tenha definido de forma taxativa as hipóteses de deliberações das Casas Legislativas que possam ser realizadas por voto sigiloso²². Porém, a previsão desta forma de votação ostenta caráter absolutamente excepcional em uma democracia representativa, que pressupõe que os representantes eleitos prestem contas aos eleitores de seus votos e ações.

67. Feitas tais observações preliminares, parece-me claro que no processo de *impeachment* não há lugar para voto secreto. E isso por quatro fundamentos. Em primeiro lugar, a exigência de votação ostensiva no caso decorre do conjunto normativo aplicável ao processo por crime de responsabilidade. Ao disciplinar o processamento do *impeachment*, a Constituição de 1988 não estabeleceu nenhuma hipótese de votação secreta. Do mesmo modo, a Lei n. 1.079/1950, embora tenha previsto em seu art. 19 a existência de uma “comissão especial eleita”, não instituiu escrutínio sigiloso nesta situação. Finalmente, o Regimento Interno da Câmara dos Deputados dispôs expressamente sobre as comissões temporárias especiais no art. 33, mas tampouco trouxe previsão de eleição secreta para sua formação. E mais: seu art. 188 elenca os casos de votação por escrutínio secreto, sem prever expressamente, entre eles, a Comissão Especial do *impeachment*²³. No silêncio da

²¹Atualmente, a Constituição de 1988 possui 3 previsões de voto secreto em deliberações do Congresso Nacional: a competência do Senado para aprovar (i) a indicação de magistrados, ministros do TCU, Governador de Território, Presidente e diretores do BACEN e PGR (art. 52, III), (ii) a escolha de chefes de missão diplomática em caráter permanente (art. 52, IV), e (iii) a exoneração do PGR antes do término de seu mandato (art. 52, XI). 7.O texto constitucional inclui, ainda, outras 4 hipóteses de escrutínio sigiloso em deliberações fora das Casas Legislativas, nos arts. 98, II, 119, I, 120, §1º, I, e 130-A, §3º.

²² É, porém, possível extrair da Constituição algumas balizas e diretrizes para a instituição do voto secreto. Em primeiro lugar, a mencionada excepcionalidade das hipóteses de escrutínio sigiloso. Em segundo lugar, a restrição do voto sob sigilo aos casos de exercício de função eleitoral (*i.e.*, de promover a eleição (ou a exoneração) de dirigentes, integrantes ou membros de outros órgãos e poderes), quando seja necessário garantir a independência do congressista, permitindo-lhe manifestar de forma autônoma suas preferências, sem influências indevidas. Esta diretriz encontra-se implícita na Carta de 1988. Veja-se, nesse sentido, que todas as votações secretas atualmente disciplinadas na Constituição dizem respeito ao exercício de função eleitoral. Daí que, em princípio, o escrutínio sob sigilo somente pode ter lugar nessas hipóteses específicas. Porém, isso, é claro, não significa que o sigilo se justifique em todos os casos de eleições no Congresso.

²³Há, é certo, uma previsão de votação secreta “nas demais eleições” no inciso III do art. 188 do RICD, que dispõe que: “A votação por escrutínio secreto far-se-á (...) nos seguintes casos: III - para eleição do Presidente e demais membros da Mesa Diretora, do Presidente e Vice-Presidentes de Comissões Permanentes e Temporárias, dos membros da Câmara que irão compor a Comissão Representativa do Congresso Nacional e dos 2 (dois) cidadãos que irão integrar o Conselho da

Constituição, da Lei n. 1.079/1950 e do Regimento Interno, não é admissível que o Presidente da Câmara dos Deputados possa, por decisão unipessoal e discricionária, estender hipótese inespecífica de votação secreta prevista no RI/CD, por analogia, à eleição para a Comissão Especial de *impeachment*.

68. Em segundo lugar, o sigilo do escrutínio é incompatível com a natureza e a gravidade do processo por crime de responsabilidade. O processo de *impeachment* tem natureza político-administrativa, constituindo ferramenta de preservação da legitimidade da representação popular. Contudo, a responsabilização do Presidente nesse caso não se dá por uma decisão dos eleitores, mas dos parlamentares eleitos. Em outras palavras, o Presidente pode ser afastado e perder o mandato conquistado nas urnas por decisão não daqueles que os elegeram, mas dos congressistas. Em processo de tamanha magnitude institucional, é preciso garantir o maior grau de transparência e publicidade possível. A exigência de votação ostensiva torna-se ainda mais evidente, tendo em conta que a mera aceitação da denúncia contra o ocupante do mais elevado cargo da Nação já instaura no país um clima de instabilidade política, econômica e social.

69. Em terceiro lugar, o processo de *impeachment* se sujeita à incidência direta e com especial vigor dos princípios democrático, representativo e republicano. O voto aberto é aquele que melhor realiza referidos princípios, conferindo aos representados ferramentas para que possam exercer o controle social sobre todas as etapas deste procedimento e examinar a atuação de seus representantes. Na realidade social brasileira, de grave crise de representatividade e desconfiança dos eleitores em relação aos governantes, a exigência de publicização das votações adquire um destaque ainda maior. Como já afirmei, o Brasil é um país no qual o imaginário social supõe que por trás de cada porta fechada são conduzidas tenebrosas transações e – acrescento – que cada votação secreta está a encobrir barganhas e acordos pouco republicanos. Portanto, em um processo de tamanha seriedade como o do *impeachment*, 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 (por exemplo, de lideranças partidárias, dos pares ou de outras autoridades). Se a votação secreta pode ser capaz de afastar determinadas pressões, ao mesmo tempo, ela enfraquece a possibilidade de pressão e controle popular sobre os representantes, o

República e nas demais eleições”. Porém, uma menção genérica que permita voto sigiloso em toda e qualquer eleição é patentemente inconstitucional. Como se afirmou, a votação aberta é a regra geral que decorre dos princípios democrático, representativo, republicano e da publicidade. Por isso, o escrutínio sigiloso, que afasta esta regra, somente pode ter lugar em hipóteses excepcionais e especificamente previstas.

que vai na contramão das exigências dos princípios democrático, representativo e republicano. Daí porque não se pode admitir o escrutínio sigiloso em processo desta natureza.

70. Em quarto e último lugar, trata-se da mesma forma de votação que foi adotada para a composição da Comissão Especial no processo de *impeachment* de Collor. Na ocasião, a chapa única formada por indicação dos líderes foi eleita em votação aberta (simbólica) do Plenário da Câmara dos Deputados²⁴. A manutenção do mesmo rito seguido em 1992 contribui para a segurança jurídica e a previsibilidade do procedimento, evitando casuísmos indesejados e manipulações das regras do jogo ao sabor das lideranças políticas de ocasião.

IV. MÉRITO – PONTOS DE CONVERGÊNCIA COM O RELATOR ORIGINÁRIO

IV.1. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DAS HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO DO PRESIDENTE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS (CAUTELAR “K” DA INICIAL)

71. O requerente pede que seja dada interpretação conforme a Constituição ao art. 19 da Lei n.1.079/1950, com efeitos *extunc*, 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. Afirma que o atual Presidente da Câmara dos Deputados é alvo de representação pelo cometimento de falta ética no âmbito da Comissão de Ética, cuja instauração depende de decisão colegiada da qual participariam deputados integrantes do partido da Presidente. Essa situação representaria um contexto de suspeição, capaz de inabilitar o Presidente da Câmara dos Deputados para tomar a decisão de receber o processo de *impeachment*.

72. Embora o art. 38 da Lei n.1.079/1950 reconheça a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal ao processo e julgamento do Presidente da República por crime de responsabilidade, somente estarão impedidos de funcionar nesse processo os parlamentares

²⁴ Diário do Congresso Nacional de 09.09.1992 (p. 20441): Eleição da Comissão Especial destinada a dar parecer sobre denúncia por crime de responsabilidade contra o Senhor Presidente da República, oferecida pelos Senhores Barbosa Lima Sodrinho e Marcelo Lavenere Machado.

O SR. PRESIDENTE (Ibsen Pinheiro) - Solicito ao Sr. Secretário designado que proceda à leitura dos nomes que compõem a chapa única indicada pelos Srs. Líderes dos Partidos.

(É lido pelo Sr. Secretário o seguinte:) [--]

O SR. PRESIDENTE (Ibsen Pinheiro) - Em votação a nominata, cuja leitura acaba de se realizar.

Os Srs. Deputados que a aprovam permaneçam como se encontram. (Pausa.) Aprovada por unanimidade. (Palmas.)

que se encontram nas situações previstas no art. 36 da mesma lei, não se aplicando subsidiariamente as hipóteses de impedimento e suspeição prevista no CPP. E isso por três razões. Em primeiro lugar, é incabível a equiparação entre magistrados, dos quais se deve exigir plena imparcialidade, e parlamentares, que devem exercer suas funções com base em suas convicções político-partidárias e pessoais e buscar realizar a vontade dos representados. Em segundo lugar, a aplicação subsidiária pressupõe ausência de previsão normativa na lei, o que não ocorre em relação à Lei n.1.079/1950, que estabelece os casos de impedimento no art. 36. Por fim, embora a Lei n.1.079/1950 não estabeleça hipóteses de suspeição, não há que se falar em lacuna legal. É compreensível que o legislador, dado o fato de que o processo de *impeachment* ocorre no âmbito do Legislativo, onde divergências, embates e acusações ganham lugar cotidianamente, tenha fixado, apenas e excepcionalmente, casos de impedimento.

73. A propósito, na ocasião do processo por crime de responsabilidade do Presidente Fernando Collor, durante a tramitação no Senado, foram suscitados o impedimento e a suspeição de 28 Senadores. A questão chegou ao STF por meio de Mandado de Segurança impetrado pelo próprio ex-Presidente (MS 21.623, Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 17.12.1992). Esta Corte entendeu, no entanto, que, embora o processo de *impeachment* seja de natureza político-criminal, os parlamentares que dele participam não se submetem às rígidas regras de impedimento e suspeição a que estão sujeitos os órgãos do Poder Judiciário. Estão eles submetidos a regras jurídicas próprias, fixadas em lei especial, qual seja, a Lei n.1.079/1950²⁵.

74. Portanto, manifesto-me pelo indeferimento do pedido de medida cautelar deduzido no item “k” da petição inicial.

IV.2. NÃO HÁ DIREITO À DEFESA PRÉVIA (CAUTELAR “A” DA INICIAL)

²⁵ Confira-se em destaque na ementa: “VI. - Impedimento e suspeição de Senadores: incoerência. O Senado, posto investido da função de julgar o Presidente da República, não se transforma, as inteiras, num tribunal judiciário submetido às rígidas regras a que estão sujeitos os órgãos do Poder Judiciário, já que o Senado é um órgão político. Quando a Câmara Legislativa - o Senado Federal - se investe de “função judicialiforme”, a fim de processar e julgar a acusação, ela se submete, e certo, a regras jurídicas, regras, entretanto, próprias, que o legislador previamente fixou e que compõem o processo político-penal. Regras de impedimento: artigo 36 da Lei n. 1.079, de 1.950. Impossibilidade de aplicação subsidiária, no ponto, dos motivos de impedimento e suspeição do Cod. de Processo Penal, art. 252. Interpretação do artigo 36 em consonância com o artigo 63, ambos da Lei 1.079/1950. Impossibilidade de emprestar-se interpretação extensiva ou compreensiva ao art. 36, para fazer compreendido, nas suas alíneas “a” e “b”, o alegado impedimento dos Senadores. VII. - Mandado de Segurança indeferido.” (MS 21.623, Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 17.12.1992)

75. Já no pedido cautelar “a”, o autor postula “*seja realizada interpretação conforme à Constituição do art. 19 da Lei n. 1.079/50, para se fixar, com efeito extunc – 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*”. Fundamenta sua pretensão no princípio constitucional da ampla defesa, e no artigo 8º, do Pacto de São José da Costa Rica, que, na esteira da jurisprudência da Corte Interamericana, estenderia ao processo de *impeachment* as garantias próprias dos processos criminais.

76. Embora não seja estranho ao ordenamento jurídico nacional que a processos desta natureza se apliquem garantias próprias dos procedimentos criminais, improcede o pedido de observância de defesa prévia nos procedimentos que se desenvolvem perante a Câmara dos Deputados e o Senado Federal, também por três razões diversas. Em primeiro lugar, no direito brasileiro, a apresentação de defesa prévia não é uma exigência do princípio constitucional da ampla defesa. A oitiva do acusado previamente à instauração da instância não configura regra, mas exceção que deve se encontrar expressamente prevista em lei para casos específicos. No caso dos autos, a Lei n. 1.079/1950 não traz qualquer previsão de oferecimento de defesa prévia no rito especial do processo e julgamento dos crimes de responsabilidade do Presidente da República.

77. Em segundo lugar, a cláusula constitucional do devido processo legal não impede que a primeira oportunidade de apresentação de defesa no processo penal comum se dê após o recebimento da denúncia. No processo penal comum, especialmente após da reforma de 2008, a primeira oportunidade para o acusado apresentar defesa se situa após a instauração da instância, ou seja, posteriormente ao recebimento da denúncia, o que significa que o acusado só se defenderá quando já admitida acusação. 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. Além disso, no caso Collor não houve oferecimento de defesa prévia, e, ainda assim, esta Suprema Corte chancelou o procedimento, tal como previsto pela Lei no 1.079/1950, tanto na fase que se dá perante a Câmara dos Deputados, quanto na que se desenvolve perante o Senado Federal.

78. Em terceiro lugar, a ausência de defesa prévia não descumpre os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil em tema de direito de defesa. Os julgados da Corte

Interamericana dos Direitos Humanos trazidos à colação²⁶ não cuidam da apresentação de defesa prévia, mas, tão somente, da extensão de garantias próprias dos procedimentos criminais a processos de *impeachment*. Porém, o rito do processo de *impeachment* estabelecido na Lei n.1.079/1950 já observa tais garantias próprias do processo criminal. Portanto, manifesto-me pelo indeferimento do pedido de medida cautelar deduzido no item “a” da petição inicial.

IV.3. A PROPORCIONALIDADE NA FORMAÇÃO DA COMISSÃO ESPECIAL PODE SER AFERIDA EM RELAÇÃO AOS PARTIDOS POLÍTICOS (E NÃO AOS BLOCOS PARLAMENTARES) (CAUTELAR “D” DA INICIAL)

79. O pedido cautelar “d”, por sua vez, trata da formação da Comissão Especial na Câmara dos Deputados. O autor defende, basicamente, que, por força do art. 19 da Lei n. 1.079/1950, a referida Comissão deveria ser composta por representantes dos *partidos políticos*, indicados por seus respectivos líderes, assegurada a observância da proporção de cada agremiação no Plenário da Câmara. Não seria possível a indicação dos integrantes da Comissão por lideranças de *blocos parlamentares*, tampouco do cálculo da proporcionalidade a ser mantida com base nesses blocos.

80. O art. 19 da Lei n. 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. Como bem apontou o Procurador-Geral da República, a Constituição de 1988 disciplinou as eleições de comissões parlamentares de maneira distinta da Constituição de 1946, que vigorava à época em que editada a Lei n. 1.079/1950. Enquanto a CF/1946 previa que as Comissões, da Câmara ou do Senado, deveriam observar “tanto quanto a possível, a representação proporcional dos Partidos nacionais que participem da respectiva Câmara [aqui utilizada com sentido de Casa Parlamentar]” (art. 40, parágrafo único); a Constituição atual estabelece garantia de observância, também tanto quanto possível, da “representação proporcional dos partidos ou blocos parlamentares que participem da respectiva Casa” (art. 58, §1º). Ou seja, o art. 19 da Lei n. 1.079/1950 apenas reproduziu, no ponto em que questionado, regra da Constituição de 1946 acerca da representatividade por partido, que não foi, todavia, replicada pela Carta de 1988.

²⁶Tribunal Constitucional vs. Peru, sentença de 24 de setembro de 1999; Baena Ricardo y otros Vs. Panamá, sentença de 2 de fevereiro de 2001

81. Com a mudança promovida pelo constituinte de 1988, o texto constitucional passou a prever expressamente: (i) a possibilidade de optar por assegurar a representatividade por bloco (art. 58, §1º) e (ii) a possibilidade de o regimento interno da Câmara legislar sobre o tema (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. Conclui-se, dessa forma, pela improcedência do pedido cautelar. A interpretação do preceito à luz da Constituição de 1988 aponta para entendimento oposto; isto é, pela possibilidade de se calcular a proporcionalidade na Comissão a partir dos blocos parlamentares.

IV.4. SENADORES NÃO PRECISAM SE APARTAR DA FUNÇÃO ACUSATÓRIA(CAUTELAR “J” DA INICIAL)

82. O requerente pede, ainda, “*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*”. Argumenta também que, instaurado o processo pelo Senado Federal, caberá aos Senadores a função de “juízes da causa”, de modo que não se mostra compatível com a imparcialidade derivada dos princípios do devido processo legal e do juiz natural a postura acusatória dessas autoridades.

83. Não acolho o pedido formulado. E isso por três fundamentos. Em primeiro lugar, o procedimento previsto na Lei n. 1.079/1950 quanto ao papel do Senado na apuração de crimes de responsabilidade passou por significativa releitura com o advento da CF/1988. Atualmente, o Senado pode e deve adotar as providências necessárias à apuração da denúncia de crime de responsabilidade, por ser essa uma de suas missões constitucionais.

84. Em segundo lugar, a apuração de crime de responsabilidade, apto a ensejar impedimento do Presidente da República (ou seja, do ocupante do mais importante cargo eletivo direto do país), se situa na camada mais relevante do interesse público. Não faria sentido que se deixasse a persecução desse interesse público exclusivamente nas mãos do denunciante, o qual, por vezes, poderia não ter condições adequadas para promover os atos necessários à acusação, ou poderia ser facilmente desestimulado a prosseguir em virtude de eventuais pressões ou circunstâncias externas. O Senado, como uma das instituições mais relevantes da República, tem o dever constitucional de conduzir o processo de *impeachment* de forma a buscar o esclarecimento e a verdade dos fatos, sempre visando ao interesse público.

85. Por fim, é necessário notar que o processo de apuração de crimes de responsabilidade, embora judicialiforme, não é um processo judicial. Trata-se de processo cujo rito busca assegurar a ampla defesa e o contraditório do acusado, mas que, por outro lado, possui marcante conotação política. É equivocada a pretensão de transportar, acriticamente, garantias inerentes a processos criminais comuns para a esfera política dos crimes de responsabilidade, o que ensejaria tratamento idêntico a situações bastante diversas.

86. Portanto, o procedimento acusatório estabelecido na Lei n. 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. Tal procedimento – que foi indicado por esta Corte e estabelecido pelo Senado na ocasião do *impeachment* do Presidente Fernando Collor de Mello – está adequado ao ordenamento constitucional vigente no que concerne às garantias do processo acusatório judicialiforme.

87. Logo, acompanho o Min. Edson Fachinem sua conclusão pelo indeferimento do pedido formulado na petição inicial, mas por fundamentos diversos.

IV.7. É POSSÍVEL A APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS REGIMENTOS INTERNOS DA CÂMARA E DO SENADO (CAUTELAR “B” DA INICIAL)

88. No presente pedido cautelar, os impetrantes postulam a declaração de ilegitimidade constitucional (não recepção) dos termos “regimentos internos da Câmara dos Deputados e do Senado Federal” inscritos no art. 38 da Lei n. 1.079/1950²⁷. Em síntese, alegam que a aplicação subsidiária dos Regimentos Internos das Casas Legislativas viola a *reserva de lei especial* às normas de processo e julgamento do *impeachment* conferida pelo art. 85, parágrafo único, da Constituição. Sustentam ainda que somente lei em sentido estrito pode estabelecer normas sobre o processo de *impeachment*, o que vedaria aos regimentos internos disciplinarem a matéria, mesmo que de forma subsidiária.

89. Não vislumbro plausibilidade jurídica no pedido. Diferentemente do alegado pelos requerentes, a Constituição de 1988 não “criou” reserva de lei especial para as normas de processo e julgamento do *impeachment*, supostamente inexistente em regimes anteriores, mas apenas reproduziu os mesmos termos já contidos na CF/1946. Essa constatação é relevante, pois demonstra que o legislador, ao interpretar o art. 89, parágrafo único, entendeu

²⁷Art. 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](#).

que a disciplina do rito em lei específica não exige que todos os aspectos relacionados ao procedimento devem estar necessariamente dispostos em lei formal, sendo possível conferir um espaço de atuação próprio para os regimentos das Casas Legislativas.

90. Mantida a redação do dispositivo, o mesmo entendimento se impõe no regime constitucional de 1988. Esse espaço de atuação dos Regimentos Internos das Casas Legislativas facultado pelo art. 38 da Lei n. 1.079/1990 refere-se aos aspectos do procedimento de *impeachment* diretamente relacionados ao funcionamento interno das Casas Legislativas e seus órgãos.

91. Corroborando esse entendimento, no processo de *impeachment* do Presidente Collor, a Câmara dos Deputados aplicou diversas normas regimentais para orientar o andamento dos trabalhos dentro da Comissão Especial referida pelo art. 19 da Lei n. 1.079/1950, como foi o caso das atribuições do Presidente da comissão para dirigir as reuniões (art. 41), da possibilidade de pedido de vista regimental por membros da comissão, pelo prazo de duas sessões (art. 41, XI c/c art. 57, XVI) e da permissão aos integrantes da comissão de apresentação de questões de ordem ao Presidente (art. 57, XXI). Caso se entenda pela impossibilidade de aplicação subsidiária do Regimento Interno das Casas Legislativas, os trabalhos realizados dentro da Comissão Especial ficariam inviabilizados, na medida em que não haveria qualquer parâmetro normativo para indicar a resolução de incidentes e guiar o procedimento interno dentro da comissão.

92. Portanto, 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*.

IV.8. A DEFESA TEM DIREITO DE SE MANIFESTAR APÓS A ACUSAÇÃO (CAUTELAR “E” DA INICIAL)

93. O autor postula, ainda, que seja garantido ao acusado o direito de falar após a acusação. No caso Collor, o Supremo Tribunal Federal fixou, por meio de decisão administrativa subscrita pelo Senado Federal, as regras procedimentais do *impeachment*. Ao fazê-lo, deu interpretação conforme à Lei n.1.079/1950, adotando, subsidiariamente, as normas do Código de Processo Penal. A existência de deliberação do STF a respeito do procedimento a ser adotado no processo por crime de responsabilidade recomenda postura minimalista da Corte, reajustando as regras procedimentais apenas excepcionalmente.

94. Pois bem, mantendo a mesma lógica adotada pela decisão administrativa da Corte, não vejo como não acatar o pedido. A preocupação da requerente, nesse ponto específico, decorre do fato de que os dispositivos em questão (arts. 18, 22, § 1º, 27, 28 e 29, todos da Lei n.1.079/1950) tratam da inquirição de testemunhas e dos debates entre acusação e defesa no curso do procedimento. A falta de comando específico a estabelecer a ordem de realização desses atos caracterizaria, ao ver do autor, violação à ampla defesa.

95. A jurisprudência do STF consolidou o entendimento de que deve ser observado o devido processo legal no processo de *impeachment*, observadas as disposições específicas inscritas na Constituição, na lei de regência e na própria natureza do processo (MS 21.623, Rel. Min. Carlos Velloso, e MS 21.564, Relator para o acórdão o Min. Carlos Velloso).

96. Diante do exposto, considerando que a defesa, de um modo geral, “fala por último” e que essa circunstância robustece a garantia constitucional da ampla defesa, dou interpretação conforme aos arts. 18, 22, § 1º, 27, 28 e 29 da Lei n.1.079/1950 para garantir à defesa o direito de se manifestar após a acusação.

IV.9. O INTERROGATÓRIO DEVE SER O ATO FINAL DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA (CAUTELAR “F” DA INICIAL)

97. O rito procedimental do processo e julgamento, elaborado pelo próprio STF, em seus itens 10 e 11, deixa claro que, tão logo formalmente instaurado no Senado Federal o processo de *impeachment*, deve ser realizado o interrogatório do Presidente da República. A deliberação administrativa, no ponto específico, levou em consideração o fato de que, à época (08.10.1992), o Código de Processo Penal estabelecia o interrogatório do acusado logo no início da instrução (em seguida à citação²⁸).

98. Contudo, não há como negar que o Código de Processo Penal sofreu expressiva alteração nessa matéria, tendo em vista que a Lei n. 11.719/2008 modificou o art. 400²⁹ do Código de Processo Penal, transformando o interrogatório do acusado em ato final da instrução. Sendo certo, ainda, que o Plenário do STF, por entender que a referida alteração

²⁸ “Art. 394. O juiz, ao receber a queixa ou denúncia, designará dia e hora para o interrogatório, ordenando a citação do réu e a notificação do Ministério Público e, se for caso, do querelante ou do assistente.”

²⁹ Art. 400. Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) 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.

legislativa propicia maior eficácia à defesa, passou a considerar que a nova sistemática deve ser aplicada subsidiariamente às ações penais originárias em tramitação nesta Corte, em que pese o art. 7º da Lei n. 8.038/90. Refiro-me à AP 528-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski.

99. Nessas condições, penso que idêntica solução deve ser adotada para o processo de impedimento. 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. Diante do exposto, dou interpretação conforme aos arts. 28 e 29 da Lei n.1.079/1950 para que o interrogatório do acusado (item 11 da deliberação administrativa do STF) se realize após o término da instrução probatória (item 12 da deliberação administrativa do STF).

V. CONCLUSÃO

100. Por tudo isso, a fim de promover segurança jurídica nos processos de *impeachment*, voto pela concessão parcial das cautelares requeridas pelo autor, nos seguintes termos:

a. Item “**A**”: denegação, de modo a afirmar que não há direito à defesa prévia ao ato do Presidente da Câmara (acompanhando o Min. Edson Fachin);

b. Item “**B**”: concessão parcial 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*, desdejam compatíveis com os preceitos legais e constitucionais pertinentes (acompanhando o Min. Edson Fachin);

c. Item “**C**”: concessão parcial para: **1.**declararrepcionados pela CF/88 os arts. 19, 20 e 21 da Lei n. 1.079/1950, interpretados conforme a Constituição, para que se entenda que as “diligências” e atividades ali previstas não se destinam a provar a (im)procedência da acusação, mas apenas a esclarecer a denúncia, e **2.**para declarar não recepcionados pela CF/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 (divergindo parcialmente do Min. Edson Fachin);

d. Item “**D**”: denegação, por reconhecer que a proporcionalidade na formação da comissão especial pode ser aferida em relação aos partidos e blocos partidários (acompanhando o Min. Edson Fachin);

e. Item “**E**”: concessão integral, para estabelecer que a defesa tem o direito de se manifestar após a acusação (acompanhando o Min. Edson Fachin);

f. Item “**F**”: concessão integral, para estabelecer que o interrogatório deve ser o ato final da instrução probatória (acompanhando o Min. Edson Fachin);

g. Item “**G**”: concessão parcial 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 (divergindo integralmente do Min. Edson Fachin);

h. Item “**H**”: concessão parcial 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, denegando-se o pedido de aplicação do quórum de 2/3 do Plenário do Senado para confirmar a instauração do processo (divergindo parcialmente do Min. Edson Fachin – concordância apenas quanto ao quórum);

i. Item “**I**”: concessão integral, 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 (divergindo parcialmente do Min. Edson Fachin);

j. Item “**J**”: denegação, para afirmar que os senadores não precisam se apartar da função acusatória (acompanhando o Min. Edson Fachin);

k. Item “**K**”: denegação, para reconhecer a impossibilidade de aplicação subsidiária das hipóteses de impedimento e suspeição do CPP relativamente ao Presidente da Câmara dos Deputados (acompanhando o Min. Edson Fachin);

l. Cautelar Incidental (**candidatura avulsa**): concessão integral para declarar que não é possível a formação da comissão especial a partir de candidaturas avulsas (divergindo integralmente do Min. Edson Fachin); e

m. Cautelar Incidental (**forma de votação**): concessão integral para reconhecer que a eleição da comissão especial somente pode se dar por voto aberto (divergindo integralmente do Min. Edson Fachinr).

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**”, “**T**” e (iii) divergindo integralmente em relação aos itens “**G**”, “**H**” e aos pedidos da **Cautelar Incidental (candidaturas avulsas e voto secreto)**.