

14/04/2016

PLENÁRIO

MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.131 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. EDSON FACHIN
IMPTE.(S)	: LUIZ PAULO TEIXEIRA FERREIRA E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S)	: RENATO FERREIRA MOURA FRANCO
IMPDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS - DENÚNCIA POR CRIME DE RESPONSABILIDADE Nº 1/2015
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR. DIREITO CONSTITUCIONAL. CONTROLE DE ATOS DA CÂMARA DOS DEPUTADOS NO RITO DO PROCESSO DE IMPEACHMENT DE PRESIDENTE DA REPÚBLICA. GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. DEVER DE APRECIÇÃO DA DENÚNCIA ORIGINALMENTE APRESENTADA. QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS NARRADOS. COMPETÊNCIA DO SENADO FEDERAL. MEDIDA LIMINAR INDEFERIDA.

1. No julgamento da ADPF 378, Rel. Min. Edson Fachin, Redator para o Acórdão Min. Luís Roberto Barroso, DJe 18.12.2015, o Tribunal assentou que no rito do processo de *Impeachment* cabe à Câmara dos Deputados autorizar ou não a instauração do processo contra o Presidente da República nos crime de responsabilidade e ao Senado Federal compete o recebimento, pronúncia e julgamento da denúncia, devendo o presente *writ* ser examinado à luz da Constituição, da Lei 1.079/1950 e, especialmente, do que esta Corte decidiu na ADPF 378.

2. Tratando-se de mera condição de procedibilidade para a instauração do processo de *Impeachment*, inexistente *fumus boni iuris* quanto às alegações de ofensa à ampla defesa e ao contraditório, consubstanciadas na ausência de notificação da denunciada sobre a realização de esclarecimentos acerca da denúncia e posterior

MS 34131 MC / DF

indeferimento de pedido de reabertura de prazo para a manifestação da defesa, juntada de documento estranho ao objeto da denúncia e ausência de manifestação do Procurador da impetrante na sessão de leitura do relatório na Comissão Especial. Isso porque, nessa fase ainda não há acusado ou litigante.

3. A autorização advinda da votação havida na Comissão Especial da Câmara dos Deputados é para o prosseguimento sob o teor da denúncia, escoimando-se, para o efeito de apreciação ulterior em Plenário, o que for estranho ao *vero e proprio* teor primeiro da denúncia.

4. A Câmara examina se a peça acusatória preenche as condições para ser deliberada pelo Senado Federal. É por ocasião do processamento e do julgamento da denúncia que o Senado Federal deliberará sobre a adequada qualificação jurídica dos fatos narrados. Tal juízo, como consignado no voto vencedor no âmbito ADPF 378, compete exclusivamente ao Senado Federal, de modo que eventual indicação de norma em tese não recepcionada não prejudica a validade do relatório apresentado na Comissão Especial da Câmara dos Deputados.

5. Medida liminar indeferida.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em indeferir o requerimento do Advogado-Geral da União, suscitado da tribuna, de realizar sustentação oral, vencidos os Ministros Edson Fachin e Ricardo Lewandowski, que o acolhiam. Em seguida, o Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, indeferiu o pedido de medida liminar e firmou entendimento no sentido de que “(...) a Câmara examina se a peça

MS 34131 MC / DF

acusatória preenche as condições para ser deliberada pelo Senado Federal. É por ocasião do processamento e do julgamento que a adequada qualificação jurídica dos fatos narrados tem ou não procedência. Tal juízo, como consignado no voto vencedor no âmbito ADPF 378, compete exclusivamente ao Senado Federal (...)”, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski, nos termos dos seus votos.

Brasília, 15 de abril de 2016.

Ministro **EDSON FACHIN**

Relator

14/04/2016

PLENÁRIO

**MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.131 DISTRITO
FEDERAL**

RELATOR	: MIN. EDSON FACHIN
IMPTE.(S)	: LUIZ PAULO TEIXEIRA FERREIRA E OUTRO(A/S)
ADV.(A/S)	: RENATO FERREIRA MOURA FRANCO
IMPDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS - DENÚNCIA POR CRIME DE RESPONSABILIDADE Nº 1/2015
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): Senhor Presidente, trata-se de Mandado de Segurança com pedido de liminar impetrado pelos Deputados Federais LUIZ PAULO TEIXEIRA FERREIRA e WADIH NEMER DAMOUS FILHO, contra ato da Comissão Especial instalada na Câmara dos Deputados e destinada a proferir parecer sobre a denúncia por crime de responsabilidade contra a Sra. Presidente da República, na pessoa do presidente da comissão – Deputado Federal Rogério Rosso.

Alegam que “A aprovação do relatório da Comissão Especial - encerrando a cadeia de nulidades no procedimento de apuração da denúncia - afronta o direito líquido e certo dos deputados federais a ver respeitado o devido processo legal durante as atividades parlamentares, notadamente ao se tratar de procedimento de tamanha magnitude institucional como o impeachment da Sra. Presidenta da República.” (eDOC 1, p. 3).

Sustentam que a autoridade impetrada, ao permitir a extrapolação do objeto da denúncia por crime de responsabilidade contra a Sra. Presidente da República, para além do recebido e delimitado pelo Deputado Eduardo Cunha quando do recebimento do pedido de *Impeachment*, violou frontalmente a exigência de que a denúncia seja

MS 34131 MC / DF

restrita a um objeto bem delimitado, garantia basilar do devido processo legal e da ampla defesa.

Nesse sentido, discorrem acerca da fundamentação do parecer elaborado pelo Deputado Jovair Arantes, relator do processo na Comissão Especial, buscando demonstrar que o referido parecer não ficou adstrito aos termos do juízo de admissibilidade feito pelo Presidente da Câmara, vindo a ocorrer *error in procedendo* consubstanciado na análise de matéria estranha ao processo, o que implicaria, de acordo com os autores, nulidade absoluta das decisões proferidas pela Comissão.

Asseveram que ao aprovar o relatório, a Comissão Especial manifestou-se sobre matéria que não é de sua competência, violando assim o art. 55, parágrafo único, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, que impõe considerar como não escrito o parecer ou parte dele que se manifestar sobre o que não for de sua atribuição específica.

Apontam que o relator, Deputado Jovair Arantes, ao tratar das condutas relativas às chamadas “pedaladas fiscais”, enquadrrou-as no art. 11 da Lei 1.079/50, que trata dos crimes de responsabilidade. Alegam, entretanto, que o citado dispositivo *“não foi recepcionado desde a Constituição de 1967, não existindo da mesma forma na Constituição de 1988 qualquer menção ao bem jurídico do art. 11, que manteve sua exclusão do rol constitucional de crimes de responsabilidade”* (eDOC 1, p. 20), concluindo ser inconcebível que o Plenário da Câmara dos Deputados decida sobre a admissibilidade de uma denúncia calcada em dispositivo não recepcionado pela Constituição da República.

Afirmam que, apesar de protestos e questões de ordem levantadas, houve o recebimento e anexação de documentos novos (juntada da delação do Senador Delcídio do Amaral) que não guardam relação com o objeto da denúncia nem contribuem para a elucidação dos fatos nela narrados. Afirmam, ainda, que *“A convocação daqueles que redigiram a peça*

MS 34131 MC / DF

acusatória inicial para prestar esclarecimentos inevitavelmente fez com que as discussões extrapolassem elementos da acusação recebida, o que não é legítimo a não ser que a defesa pudesse se manifestar e formular perguntas na mesma oportunidade.”

Concluem asseverando que a aprovação do relatório pela Comissão Especial com elementos estranhos ao objeto recebido na denúncia, constitui ato ilegal, nulo e insanável, sendo imperativa a sua anulação, sob pena de afronta aos pressupostos do devido processo legal.

Requerem o deferimento de medida cautelar diante da presença do *fumus boni iuris*, que exsurgiria da contrariedade aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, e do *periculum in mora*, tendo em vista que o parecer aprovado pela Comissão Especial será submetido ao crivo do Plenário da Câmara dos Deputados no dia 15.4.2016.

Nestes termos, requerem, em síntese:

1. A concessão de medida liminar para determinar a suspensão da eficácia da votação do parecer da Comissão Especial referente à DCR nº 1/2015, suspendendo-se, por conseguinte, a votação do parecer pelo Plenário da Câmara dos Deputados, pelo reconhecimento de que o documento extrapola o objeto do processo e porque contém imputação não recepcionada pela Constituição.

2. No mérito, que sejam desentranhados todos os documentos estranhos ao objeto do processo, anulando-se todos os atos posteriores à juntada da delação do Senador Delcídio do Amaral.

3. Ainda no mérito, que a Comissão Especial se abstenha de se manifestar sobre imputação não recepcionada pela Constituição.

É o breve relatório.

14/04/2016

PLENÁRIO

**MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.131 DISTRITO
FEDERAL**

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): Senhor Presidente, **preliminarmente**, consigno que **não obstante conste na p. 32 da petição inicial rol com 15 documentos que seriam a ela anexados** - entre outros a Decisão de Recebimento da Denúncia pelo Sr. Presidente da Câmara dos Deputados, os novos documentos que teriam sido anexados aos autos em 17.03.2016, o Relatório Aprovado na Comissão Especial, Plano de Trabalho da Comissão Especial, Notas Taquigráficas da Comissão Especial do dia 30.03.2016, às Questões de Ordem nº 2, 3, 4, 7, 8 e 11 formuladas por Deputados Federais, e a resposta à questão de ordem nº 7 - **eles não estão presentes nos autos.**

Todavia, tendo em mira a instrumentalidade das formas, bem como que o Relatório Aprovado na Comissão Especial foi apresentado em outra impetração também apregoada para julgamento nesta Sessão Extraordinária de julgamento, para que não parem dúvidas quanto à questão de direito referente à invocada não recepção do art. 11 da Lei nº 1.079/1950, proponho que dirimamos tal questão.

No que tange aos argumentos que guardam estrita identidade com os que foram suscitados no âmbito do MS 34.130, afasto, pelas mesmas razões, a fumaça do bom direito apta a concessão da medida liminar:

“Em 18 de dezembro votei pela seguinte compreensão relativamente ao alcance do direito ao contraditório no processo de *impeachment*:

“O direito ao contraditório e à ampla defesa implica:
(i) dar interpretação conforme ao art. 20, §2º da Lei

MS 34131 MC / DF

1.079/50 a fim de firmar o entendimento de que antes da discussão em plenário seja lida a manifestação do Presidente da República sobre o parecer preliminar elaborado pela Comissão Especial; (ii) declarar a recepção do art. 22, *caput* da Lei 1.079/50 para que, no caso de o plenário decidir que a denúncia deve ser objeto de deliberação, o Presidente da República deverá ser notificado para contestar a denúncia, indicando meios de prova; (iii) dar interpretação conforme ao art. 22, §3º a fim de firmar o entendimento de que a oportunidade de contradizer o parecer final da Comissão Especial configura meio inerente ao contraditório.

A indicação da tipicidade é pressuposto da autorização de processamento, na medida de responsabilização do Presidente da República nas hipóteses prévia e taxativamente estabelecidas.

Em relação ao art. 23, §1º, da Lei 1.079/50, deve-se dar interpretação conforme a Constituição vigente para inferir que à expressão “decretada a acusação”, constante no art. 59, I, da Constituição de 1946, deve ser dirigida uma interpretação evolutiva, à luz do art. 51, I, da Constituição da República de 1988. Portanto, deve-se fixar interpretação constitucional possível ao §1º do art. 23 da lei em comento, isto é, o efeito lógico da procedência da denúncia na Câmara dos Deputados é a autorização para processar o Presidente da República por crime de responsabilidade. Dessa forma, declara-se a não recepção dos artigos 23, §5º; 80, *caput*, *ab initio*; e 81 da Lei 1.079/50.”

No entanto, o Plenário deste STF decidiu que, conforme o voto do Redator para o acórdão, o Eminentíssimo Min. Luís Roberto Barroso:

“O papel da Câmara é de mera autorização de recebimento da acusação, e que, no Senado, existe o papel de recebimento da denúncia, de decisão de pronúncia e de

MS 34131 MC / DF

condenação. Quanto aos ritos, que na Câmara há uma única votação por 2/3 (dois terços) sobre a admissão, ou não, autorização, ou não, da acusação e que, no Senado, há três votações: por maioria simples, para receber a denúncia; por maioria simples, para a pronúncia; e por maioria de 2/3 (dois terços), para a condenação” (p. 142).

Mantenho a mesma convicção, nada obstante, em face do princípio da colegialidade, os pedidos para que analisem-se eventuais irregularidades à luz do que esta Corte decidiu na ADPF 378 devem ser examinados sob a perspectiva do voto proferido pelo Eminentíssimo Min. Luís Roberto Barroso.

Esta questão suscito como preliminar, partindo de tal pressuposto, salvo se de modo diverso entender este Colegiado nesta data.

Passo então, em reputando superada a preliminar, a analisar as supostas irregularidades alegadas à luz do acórdão proferido na ADPF 378.

Relativamente (a) à extrapolação da denúncia nos debates e discussões perante a Comissão Especial, (b) à ausência de notificação da denunciada sobre a realização de esclarecimentos sobre a denúncia e (c) à total extrapolação dos termos da denúncia, é de se destacar que o que está a se debater é a admissibilidade para a autorização do processamento e julgamento de impeachment. Por isso, o ônus probatório durante a tramitação do pedido de impeachment na Câmara dos Deputados, vem conforme itens 46 a 49 do Voto do Redator para o acórdão Min. Luís Roberto Barroso *in verbis*:

46. O rito do *impeachment* perante a Câmara, previsto na Lei nº 1.079/1950, partia do pressuposto de que a tal Casa caberia, nos termos da CF/1946, pronunciar-se sobre o mérito da acusação. Estabeleciam-se, em virtude

MS 34131 MC / DF

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.

47. 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).

48. Nesse sentido, “as normas inscritas nos artigos 21 e 22, da Lei nº 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. p/ 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 prevalecer o rito do RI/CD em relação ao da Lei nº 1.079/1950, mas sim de constatar que a norma legal não foi, ao menos em parte, recepcionada pela Carta de 1988.

49. Assim, considero recepcionados pela CF/1988 os arts. 20 e 21 da Lei nº 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

MS 34131 MC / DF

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 nº 1.079/1950, por incompatibilidade com os arts. 51, I, e 52, I, da Constituição de 1988.

Como se infere da leitura do voto vencedor na ADPF 378 tampouco se deveria admitir como ofensa ao direito ao contraditório os esclarecimentos propostos pela Comissão Especial, porquanto, conforme citado acima, *“as “diligências” referidas no art. 20 não se destinam a provar a (im)procedência da acusação, mas apenas a esclarecer a denúncia.”*.

Registro, novamente, que, por ocasião dos debates realizados no julgamento da ADPF 378, formulei questionamento acerca das alegações opostas pela impetrante. Nada obstante, nos debates, o Plenário desta Corte assentou que:

“O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR) – Na condição de Relator, permito-me só fazer dois esclarecimentos acerca do debate riquíssimo, embora meus eminentes Pares tenham me ouvido ontem por aproximadamente duas horas, portanto, desbordei quiçá de um tempo razoável, que é o conceito Constitucional da duração do processo.

Em relação à questão da votação aberta ou secreta, eu tive oportunidade de assentar quando proferi o voto que este é um ponto que se abre para duas vias, com solidez de sustentação em direções distintas - assentei isso no voto. Tomei o caminho da votação secreta não pela inconstitucionalidade formal do Regimento Interno, até porque ele estaria estribado na hipótese do art. 58 da Constituição, mas contrabalançando os dois princípios e reputando também possível que o princípio constitucional

MS 34131 MC / DF

da publicidade, da qual deriva a transparência, pode, em determinados casos, ceder diante de alguns outros valores. Então, esse foi o caminho.

Mas também acentuei - os Senhores devem estar lembrados -, tanto no início do voto, quanto nesse ponto e quanto ao final, que estava trazendo isso ao debate, à deliberação e, do ponto de vista da colegialidade, não teria dúvida em acompanhar a maioria se este Tribunal se inclinar pela votação aberta, até porque nós estamos comungando de todas as premissas. As premissas que o Ministro Barroso aqui traduziu são as mesmas que adotei no meu voto, pelo menos, até um determinado ponto. Essa é a primeira circunstância que disse ontem e estou agora a explicitar.

A segunda, apenas uma preocupação em relação à consequência do rito que a divergência, o Ministro Barroso propõe. Fica a preocupação com esse rito mais abreviado na Câmara, com a devida vênia, que o direito da denunciada de se defender me parece que será bastante abreviado, porque, na Comissão Especial de cunho processante, a proposição que eu trouxe envolve três manifestações: logo após o parecer preliminar; depois da primeira discussão única no Plenário da Câmara, que admite a denúncia como objeto de deliberação, vinte dias para contestar, e um conjunto de razões finais após o parecer final da Comissão. A adoção de um rito abreviado talvez - se é que eu alcancei a posição, a consequência - poderá afetar esses três momentos. Eu recomendaria que se refletisse a preservação desses três momentos até porque, no meu voto, tomei a liberdade de fazer, nesse ponto, uma longa sustentação, como decorrência do contraditório e da ampla defesa, não só da Constituição, como também de algumas regras e pactos internacionais internalizados entre nós. Então, esse é o segundo aspecto, que é, na verdade, mais, quem sabe, uma interrogação à divergência. E estou apenas ressaltando o que pontuei

MS 34131 MC / DF

verticalizadamente no meu voto sobre esse aspecto.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Ministro Barroso, pelas minhas anotações, eu entendi que Vossa Excelência não divergia nesse aspecto da ampla defesa.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - O rito na Câmara, eu proponho que seja exatamente o mesmo adotado para o impeachment do Collor, que teve dez sessões [para a defesa] estabelecidas pelo Supremo Tribunal Federal, porque aquilo que se perde em ritualística na Câmara transferiu-se, por força da Constituição, para o Senado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Vossa Excelência me permite um aparte?

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Claro, com muito prazer.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A rigor, levando em conta a cláusula constitucional, ainda não temos, no âmbito da Câmara, nem acusado, nem litigante.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - É uma mera autorização. Vossa Excelência tem razão.”

Como se observa da leitura dos debates que integram o acórdão, na tramitação do processo perante a comissão de *impeachment*, pela orientação colegiada de dezembro pretérito, não há, ainda, a rigor, nem litigante, nem acusado. O que a impetrante objetiva, em verdade, é fazer prevalecer a tese que restou vencida no julgamento da ADPF, o que, a toda evidência, não tem cabimento.

Relativamente à (d) juntada de documento estranho ao objeto da denúncia, notadamente, a colaboração premiada realizada pelo Senador Delcídio do Amaral, tal elemento – a colaboração premiada anexada –, nos termos da Questão de Ordem de 31/03/2016, foi considerada como irrelevante para o

MS 34131 MC / DF

Relatório final da Comissão Especial, conforme se vê às páginas 58 do referido Relatório. Se é no Senado que o contraditório haverá de ser ampla e profundamente exercido, será nesse fórum – o Senado Federal – que eventual pertinência desse documento com a denúncia será avaliada, consoante a orientação da maioria que se formou neste colegiado em dezembro pretérito.

Em relação ao (e) indeferimento do pedido de reabertura de prazo para a defesa depois dos esclarecimentos prestados, melhor sorte não assiste à impetrante; seguindo a diretriz do voto majoritário na ADPF 378. Isso porque, nos termos da deliberação em referência, não se está a promover acusação, mas mera discussão sobre possível juízo de autorização para a instauração de processo de *impeachment*. Nesses termos, reporto-me ao item 49 do Eminentíssimo Min. Luís Roberto Barroso em que sua Excelência compreendeu o sentido de diligências como sendo aquelas tendentes a esclarecer a denúncia. Registro, ademais, que, conforme Requerimento nº 24/2016 a Comissão Especial convidou a impetrante a participar da fase de esclarecimentos.

A (f) falta de manifestação do Procurador da impetrante na sessão de leitura do Relatório não constitui cerceamento de defesa. Isso porque tal momento é de competência exclusiva dos Deputados membros da Comissão. Vale dizer, não cabe qualquer intervenção antes, durante ou depois tal sessão de leitura.

No que diz respeito às diversas imputações e considerações supostamente desconectadas do teor da denúncia (g), não se sustenta a alegação de inviabilização de defesa adequada, pois a impetrante se manifestou sobre tais imputações no dia 04/04/2016 após o encerramento da fase de esclarecimentos ocorridas nos dias 30 e 31 de março de 2016.

MS 34131 MC / DF

Portanto, tendo como baliza o voto majoritário na ADPF 378, não constatados os vícios alegados, ao menos em sede de delibação, não há que se falar em nulidade do Parecer e, conseqüentemente, tampouco em necessidade de renovação de quaisquer já praticados, nos termos indicados pelos itens “h” e “i” constantes à fl. 6 da inicial da impetração. “

Relativamente à alegação de não recepção do artigo 11 da Lei 1.079/50, cumpre destacar que a tipificação feita na denúncia como originalmente formulada, como o que se apreciará no Plenário é mesmo teor inicial não se indica, de modo exclusivo, o artigo 11 como pressuposto de admissibilidade da peça acusatória. O Relatório da Comissão Especial indica, nesse sentido, que, para o crime de responsabilidade pela abertura de créditos suplementares por decreto presidencial, sem autorização do Congresso Nacional, haveria, em tese, ofensa aos arts. 85, VI, e 167, V, da Constituição da República, além dos arts. 10 e 11 da Lei 1.079/50 e dos arts. 8º, parágrafo único, e 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal.

De modo semelhante, para os crimes de responsabilidade pela contratação ilegal de operações de crédito, foram indicados como, em tese, violados os arts. 10 e 11 da Lei 1.079/50 e arts. 29, III, 32, § 1º, I, 36, *caput*, e 38, *caput*, e inciso IV, b, da LRF. Também em relação ao crime de responsabilidade pelo não registro de valores no rol de passivos da dívida líquida do setor público foram indicados como possíveis ofensas aos arts. 85, VI, da CF; 9º e 10 da Lei de Crimes de Responsabilidade; e 5º, I, da LRF. Finalmente, quanto aos crimes contra a probidade da Administração foi elencado como, em tese, violado o art. 9º da Lei 1.079/50.

Em todos esses casos, há, inequivocamente, indicação expressa de tipicidade em mais de um dos artigos da Lei de Responsabilidade e, bem assim, da Constituição da República.

MS 34131 MC / DF

Como registrei quando do voto da ADPF 378:

“A indicação da tipicidade é pressuposto da autorização de processamento, na medida de responsabilização do Presidente da República nas hipóteses prévia e taxativamente estabelecidas.

(...)

Sendo assim, a oportunidade de contradizer o parecer final da Comissão Especial, que será submetido à apreciação do Plenário da Câmara dos Deputados para fins de deliberação acerca da autorização ou não do processamento do Presidente da República pelo Senado Federal, configura meio inerente ao contraditório. Embora a Comissão Especial não ostente condição de parte, é indubitoso que o parecer repercute na decisão do Plenário, de modo que, forte no Princípio do Contraditório, deve ser assegurado ao acusado a possibilidade de manifestação com o fito de influir no resultado final.

Ainda, é indispensável que o parecer da Comissão Especial indique de forma fundamentada a subsunção ao tipo jurídico-político do crime de responsabilidade imputado. No ângulo sancionador, a tipicidade desempenha relevante função de atribuir segurança jurídica ao desenrolar processual, garantindo que eventual sanção seja condicionada às hipóteses taxativamente previstas em lei.

Obviamente, o pressuposto epistemológico da defesa como também da prova é a taxatividade e materialidade do tipo penal: as hipóteses acusatórias, como foi demonstrado amplamente nos capítulos precedentes, devem consistir em asserções empíricas que asseverem a comissão de um fato exatamente denotado pela lei, não sendo nem verificáveis nem falseáveis as asserções de significado indeterminado, ou, pior, os juízos de valor (Tício cometeu maus tratos ou atos obscenos, subversivos, ou ainda é perigoso, etc.), que não admitem contestações, mas no máximo invocações de clemência. (FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 565).

MS 34131 MC / DF

A indicação da tipicidade é pressuposto da autorização de processamento, na medida em que não haveria justa causa na tentativa de responsabilização do Presidente da República fora das hipóteses prévia e taxativamente estabelecidas .

Se assim não fosse, o processamento e o julgamento teriam contornos exclusivamente políticos e, do ponto de vista prático, equivaleria à moção de desconfiança que, embora tenha sua relevância própria no seio parlamentarista, não se conforma com o modelo presidencialista, cujas possibilidades de impedimento reclamam a prática de crime de responsabilidade previsto em lei específica. Inobservada a limitação da possibilidade de responsabilização às hipóteses legais, todo o devido processo cairia por terra.

Na perspectiva do julgamento jurídico-político, o dever de fundamentação também é consentâneo com o múnus parlamentar de prestar contas aos representados:

A fundamentação fornece as bases sustentáveis de um processo penal democrático, constitucionalmente comprometido, livre de argumentos de consciência, de argumentos de autoridade, bem como de juízos precipitados, ou seja, de influxos momentâneos, indutores de erro e de pré-compreensões inautênticas (Gadamer). Efetivamente, a fundamentação permite a construção de uma resposta adequada ao mundo jurídico (resposta correta é a resposta advinda do devido processo), nem sempre satisfazendo os anseios da maioria, nem os de obtenção de um grande auditório de escuta ou de dividendos políticos e econômicos (midiáticos). Também se faz mister referir que a fundamentação das decisões judiciais exerce uma importante missão de autocontrole e proteção ao próprio julgador (Garraud). Com isso, evitam-se as motivações desvinculadas da realidade fática constante dos autos, a imersão jurídica e a construção do decisum em presunções e motivações indemonstráveis e sem objetividade.

Assim, a fundamentação das decisões judiciais, essencialmente, situa-se em sua dupla funcionalidade: endo e extraprocessual. A função extraprocessual situa-se na

MS 34131 MC / DF

estruturação do Estado de Direito, permitindo ciência à cidadania da informação acerca de como os juízes e tribunais estão exercendo o poder jurisdicional, político e administrativo. Por isso, a motivação e a fundamentação deverão engendrar um conteúdo explicitamente objetivo (alegações, fatos, provas e normas jurídicas aplicáveis) e suficiente, ou seja, permissível de impugnação, que racionalize todas as hipóteses e teses vertidas nos autos. (GIACOMOLLI, Nereu José. O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica- 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 231)

Logo, no processo de impeachment, a fundamentação do parecer da Comissão Especial, a um só tempo, desempenha função endoprocessual de permitir impugnação substancial a ser deliberada em Plenário e extraprocessual, associada ao controle popular dos atos praticados pelos representantes. Nesse contexto, o parecer final deverá possibilitar o exercício efetivo dessas prerrogativas . Assim, além da ótica da fundamentação como direito do acusado inerente ao processo devido, a fundamentação é indispensável à validade dos atos sob o prisma da transparência inerente a processo de tal jaez.”

Nada obstante, o sentido de se oportunizar o amplo exercício do contraditório e da ampla defesa neste momento processual restou vencido no Plenário. Nos termos do voto vencedor proferido pelo Eminentíssimo Ministro Luís Roberto Barroso, não há, nesta fase do processo de *Impeachment*, acusados ou litigantes. Por essa razão, deve-se reconhecer que, aqui, a Câmara limita-se a deliberar sobre a gravidade dos **fatos** imputados à Presidência da República emitindo, caso assim entenda, juízo positivo sobre a autorização para que sobre eles manifestasse o Senado Federal.

Noutras palavras, a Câmara examina se a peça acusatória preenche as condições para ser deliberada pelo Senado Federal. É por ocasião do processamento e do julgamento que a adequada qualificação jurídica dos fatos narrados tem ou não procedência. Tal juízo, como consignado no

MS 34131 MC / DF

voto vencedor no âmbito da ADPF 378, compete exclusivamente ao Senado Federal.

Por essa razão, eventual indicação de norma em tese não recepcionada não prejudica a validade do Relatório proferido, é, portanto, no Senado Federal que tais alegações deverão ser oportunamente analisadas.

Assento, nada obstante, e reitero, que a autorização advinda da votação havida na comissão especial é para o prosseguimento sob o teor da denúncia original, escoimando-se, para o efeito de apreciação ulterior em plenário da Câmara dos Deputados, o que for estranho ao teor '*vero e proprio*' do teor primeiro da denúncia.

Conclui-se, por isso, à luz, repiso, da orientação pretérita majoritária, inexistiu *prima facie* o alegado *fumus boni iuris* na impetração, o que conduz, em homenagem ao colegiado que se formou dominante na ADPF 378, a não concessão da medida liminar.

Voto, portanto, preliminarmente, pela superação do óbice ao conhecimento do presente mandado de segurança por mim dantes suscitado dada a instrumentalidade das formas, a relevância da questão em desate e o fato de se tratar de questão de direito. Conhecido o mandado de segurança, voto pela denegação da liminar pleiteada.

É como voto.

14/04/2016

PLENÁRIO

**MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.131 DISTRITO
FEDERAL**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, a divergência é harmônica com o voto que proferi no mandado de segurança anterior.

A problemática da menção ao dispositivo legal não me impressiona, porque o importante é considerar os fatos retratados na denúncia, tal como recebida pelo Presidente da Câmara. E, então, na ocasião propícia – que é a retratada pelo pronunciamento do Senado –, proceder-se ao enquadramento legal.

14/04/2016

PLENÁRIO

**MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.131 DISTRITO
FEDERAL**

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Neste caso, eu vou acompanhar integralmente o voto do eminente Relator, entendendo que, neste momento, a Câmara examina apenas as condições de procedibilidade, quer dizer, a tipificação será feita pelo Plenário do Senado Federal, se chegar até lá. Então, apesar de não conhecermos neste momento do aspecto levantado da tipicidade, isso poderá eventualmente, num segundo momento, ser examinado.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR) - Senhor Presidente, como disse, permito-me repisar, porque, embora a hora vá longe, a matéria comporta essa explicitação.

O processo se instaura no Senado e, portanto, é coerente com o que Vossa Excelência acaba de dizer.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Está certo.

14/04/2016

PLENÁRIO

**MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.131 DISTRITO
FEDERAL**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, uma explicitação quanto ao meu voto: há um processo na Câmara, e, evidentemente, esse processo, quanto à autorização, deve envolver crime de responsabilidade. Possível defeito na referência a dispositivo legal não prejudica a deliberação do Colegiado.

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI
(PRESIDENTE)** - Vossa Excelência, então, fica vencido nesse aspecto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Não, nesse...

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI
(PRESIDENTE)** - No aspecto da especificação da tese.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Nesse aspecto, não fico vencido; fico no outro: quanto à delimitação do pronunciamento do Colegiado maior, dos 513 Deputados, que estou jungindo à denúncia, tal como admitida pelo Presidente da Câmara, e também quanto às nulidades apontadas – menos essa alusiva à capitulação.

Seria interessante proclamar que, na forma do voto, deferi a liminar.

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI
(PRESIDENTE)** - Então, Vossa Excelência – para entender, porque eventualmente vou acompanhá-lo – está deferindo a liminar para que haja uma correspondência, da mesma forma como na anterior, entre o parecer e a denúncia.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – É, não se podendo considerar fatos estranhos à denúncia, tal como admitida.

14/04/2016

PLENÁRIO

**MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.131 DISTRITO
FEDERAL**

RETIFICAÇÃO DO VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Então, nesse ponto, eu fico vencido também na companhia do Ministro Marco Aurélio, neste sentido: para que haja sempre uma correspondência.

Mas acho de bom alvitre, como fizemos no caso anterior, que fique essa fundamentação na ata que acabo de explicitar, para que essa questão da tipificação possa, eventualmente, ser reexaminada no momento oportuno.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 34.131

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN

IMPTE.(S) : LUIZ PAULO TEIXEIRA FERREIRA E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S) : RENATO FERREIRA MOURA FRANCO (35464/DF)

IMPDO.(A/S) : PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DA CÂMARA DOS
DEPUTADOS - DENÚNCIA POR CRIME DE RESPONSABILIDADE Nº 1/2015

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, indeferiu o pedido de medida liminar e firmou entendimento no sentido de que "(...) a Câmara examina se a peça acusatória preenche as condições para ser deliberada pelo Senado Federal. É por ocasião do processamento e do julgamento que a adequada qualificação jurídica dos fatos narrados tem ou não procedência. Tal juízo, como consignado no voto vencedor no âmbito da ADPF 378, compete exclusivamente ao Senado Federal (...)", vencidos os Ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski (Presidente), nos termos dos seus votos. Ausente, justificadamente, o Ministro Dias Toffoli, participando, na qualidade de Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, da Missão de Observação Eleitoral da União de Nações Sul-Americanas (UNASUL), relativamente às Eleições Gerais do Peru, e da 13ª Conferência Europeia dos Órgãos Eleitorais - *New Technologies in Elections: Public Trust and Challenges for Electoral Management Bodies*, promovida pela Autoridade Eleitoral Permanente da Romênia e pelo Conselho Europeu/Comissão de Veneza, na Romênia. Plenário, 15.04.2016.

Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki, Roberto Barroso e Edson Fachin.

Procurador-Geral da República, Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros.

p/ Maria Sílvia Marques dos Santos
Assessora-Chefe do Plenário