

INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO- IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA-EDB
CURSO DE GRADUAÇÃO DE DIREITO

Pedro Ludovico Teixeira Bahia Rabelo

Uma análise jurídica da atuação do Senado Federal na fase de dosimetria da pena do processo de impeachment da Presidente da República Dilma Vana Roussef, diante da previsão constitucional do artigo 52 parágrafo único.

Brasília/DF

Novembro de 2016

Pedro Ludovico Teixeira Bahia Rabelo

Uma análise jurídica da atuação do Senado Federal na fase de dosimetria da pena do processo de impeachment da Presidente da República Dilma Vana Roussef, diante da previsão constitucional do artigo 52 parágrafo único.

Monografia apresentada como requisito para obtenção do título de bacharel em Direito pela Escola de Direito de Brasília-EDB.

Orientador: Prof. Dr. Daniel Falcão

Brasília/DF

Novembro de 2016

Pedro Ludovico Teixeira Bahia Rabelo

Uma análise jurídica da atuação do Senado Federal na fase de Dosimetria da Pena do processo de impeachment da Presidente da República Dilma Vana Roussef, diante da previsão constitucional do artigo 52 parágrafo único.

Relatório final, apresentado à Escola de Direito de Brasília - EDB, como parte das exigências para obtenção do título de bacharel em direito.

Brasília, __/__/____.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Daniel Falcão

Prof. (Nome do professor avaliador)

Afiliações

Prof. (Nome do professor avaliador)

Afiliações

Dedico este trabalho a minha mãe, meus tios, e ao brilhante jurista e amigo Lucas Bevilacqua, que foi o grande entusiasta da minha guinada no estudo do direito.

RESUMO

No presente trabalho será analisado o desenvolvimento da responsabilidade política a partir dos dois sistemas de governo mais importantes, Parlamentarismo e Presidencialismo. Realizar-se-a uma retomada histórica desde a teoria da separação dos três poderes descrita por Montesquieu a partir da Constituição da Inglaterra, até o seu desenvolvimento para a criação dos sistemas de governo. Em seguida serão expostas as características fundamentais de cada um desses sistemas, seus meios para conter os poderes dos governantes, e de que modo são aplicados atualmente. Trazendo para a realidade brasileira, será realizada uma retomada histórica do desenvolvimento da responsabilidade política no Brasil, até a fixação dos crimes de responsabilidade na Lei 1.079/1950 que veio a ser recepcionada pela Constituição de 1988. E a partir da Constituição de 1988, será feita uma análise da fase de dosimetria da pena do impeachment da ex Presidente da República Dilma Vana Rousseff, levando em consideração o impeachment do ex Presidente Fernando Collor, e as decisões proferidas pelo STF no âmbito do Mandado de Segurança 21.689/DF, que se refere ao impeachment do Presidente Collor, e a ADPF 378 que definiu o rito a ser seguido no impeachment da Presidente Dilma.

PALAVRAS-CHAVES: impeachment; Constituição; Presidencialismo; Parlamentarismo; precedente; política;

ABSTRACT

This study will analyze the development of political responsibility from the two most important systems of government, Parliamentary and Presidentialism. It will take place a historical recovery from the theory of the separation of the three powers described by Montesquieu from the Constitution of England, until its development for the creation of the systems of government. Then, will be showed the fundamental characteristics of each of these systems, and the way how are applied. Within the Brazilian reality, a historical resumption of the development of political responsibility in Brazil will be carried out, until the establishment of crimes of responsibility in Law 1.079/1950 which came to be approved by the 1988 Constitution. And from the 1988 Constitution, an analysis will be made of the dosimetry phase of the impeachment penalty of ex former President of the Republic Dilma Vana Rousseff, Taking into account the impeachment of former President Fernando Collor and the decisions handed down by the STF in the 21.689 / DF Security Mandate which refers to the impeachment of President Collor, and ADPF 378 that defined the rite about the impeachment of President Dilma .

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1.1 A FORMAÇÃO DA TEORIA DA SEPARAÇÃO DE PODERES E OS SISTEMAS PRESIDENCIALISTA E PARLAMENTARISTA.....	8
1.2 O PARLAMENTARISMO E SUAS POSSIBILIDADES PARA RESPONSABILIZAÇÃO POLÍTICA.....	11
1.3 O PRESIDENCIALISMO E O IMPEACHMENT COMO FORMA DE RESPONSABILIZAÇÃO POLÍTICA.....	15
2.1 AS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS E A CONSTRUÇÃO DA RESPONSABILIDADE POLÍTICA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA NO BRASIL	19
2.2 A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E O SENADO FEDERAL COMO ÓRGÃO JULGADOR DOS CRIMES DE RESPONSABILIDADE COMETIDOS POR PRESIDENTE DA REPÚBLICA	23
2.3 O IMPEACHMENT DO EX PRESIDENTE DA REPÚBLICA FERNANDO COLLOR DE MELLO	27
3 ESTUDO DE CASO DO IMPEACHMENT DA PRESIDENTE DILMA VANNA ROUSSEFF	32
3.1 RESUMO DO CASO.....	32
3.2 ANÁLISE JURÍDICA DA FASE DE DOSIMETRIA DA PENA NO JULGAMENTO DO PROCESSO DE IMPEACHMENT DA PRESIDENTE DA REPÚBLICA DILMA VANA ROUSSEFF.....	35
4. CONCLUSÃO.....	43

INTRODUÇÃO

O trabalho a ser desenvolvido, visa realizar uma análise jurídica a respeito do *modus operandi* realizado pelo Senado Federal na fase de dosimetria da pena do processo de impeachment da Presidente Dilma Vana Rousseff.

Primeiramente, pretende-se realizar uma retomada histórica de como se desenvolveu a teoria da separação dos poderes, e o seu desenvolvimento até a concretização nos atuais modelos de responsabilização política no Parlamentarismo e no Presidencialismo.

Em seguida, será descrito como se desenvolveu a responsabilidade política no Brasil, e a escolha do impeachment como procedimento adotado. Será realizada uma retomada histórica do desenvolvimento do instituto no Brasil e como caminhou desde a primeira lei específica sobre o assunto, a lei 1.050/1950, até a Constituição de 1988 que estabeleceu o Senado Federal¹ como órgão competente para julgar o impeachment de Presidente da República que vier a cometer crime de responsabilidade.

Exposta a função do Senado Federal no plano federal brasileiro, partir-se-á para análise detalhada do procedimento de impeachment atual² com uma retomada ao precedente do impeachment do Presidente Collor em 1993, para por fim realizar um breve resumo de todas as fases do processo de impeachment da Presidente Dilma Vana Rousseff, e mais especificamente uma análise pontual da fase de dosimetria realizada pelo Senado Federal ao julgar.

Por fim, após toda a análise crítica da constitucionalidade da decisão proferida pelo Senado, serão apresentar quais podem ser os caminhos possíveis a serem adotados pelo STF que se encontra diante da delicada situação nos limites entre a sua competência de guardião da Constituição, e de certa impossibilidade formal de analisar a decisão do Senado.

¹ As competências legislativas e específicas do Senado Federal estão descritas na Constituição Federal da República do Brasil. Artigos, 48,49,50,52, bem como seus incisos e parágrafos.

² A lei 1.079/1950 trata do procedimento do processo de impeachment de Presidente da República, e dos atos passíveis do cometimento de crime de responsabilidade.

1.1 A FORMAÇÃO DA TEORIA DA SEPARAÇÃO DE PODERES E OS SISTEMAS PRESIDENCIALISTA E PARLAMENTARISTA

As primeiras contribuições para a formulação da teoria da separação dos poderes não podem ser descritas com exatidão em qual momento exato iniciaram-se, entretanto Platão e Aristóteles foram um dos precursores no tema, como afirma Sérgio Antônio Ferreira Victor³.

Segundo Montesquieu⁴, a teoria da separação dos poderes consiste na divisão entre os Poderes Legislativo, Executivo(“Executivo das Coisas”) e Judiciário(“Executivo das coisas do direito civil”), de modo que ambos possuem meios para o poder conter o poder, existindo assim um controle mútuo do Parlamento e do Monarca, Chefe do Poder Executivo, enquanto o Poder Judiciário imparcial a política para assegurar a aplicação das leis seria um poder nulo e invisível⁵.

Desse modo, a Constituição da Inglaterra trouxe previsões claras de instrumentos para que cada um dos poderes não fosse estático e incontrolável, possuindo cada qual sua função primária e certas competências específicas como meio de limitar um dos outros poderes, realizando assim uma balança de poderes, ou até uma forma inicial de um sistema de freios e contrapesos.

Como exemplo dessa correlação entre o Poder Legislativo e Executivo, o impeachment surge na Inglaterra como meio do Parlamento controlar os atos de governo dos ministros que fazem parte do gabinete do Poder Executivo junto ao rei, e por outro

³ VICTOR, Sérgio Antônio Ferreira. *Presidencialismo de Coalizão: exame do atual sistema de governo*. 1 ed. São Paulo. Saraiva, 2015, p. 24 e seguintes: “ Conforme mencionado, precisar o momento histórico ou obra inaugural que, pela primeira vez, tenha feito referência a alguma forma de separação de poderes, ou a algum modo de organização do poder político, é tarefa bastante difícil.É possível, todavia, traçar uma evolução dentro de nossa tradição ocidental de pensadores importantes que contribuíram decisivamente para o desenvolvimento do Estado, de sua organização e, portanto, para a própria doutrina da separação de poderes”.

⁴ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de, 1755. *O espírito das leis: as formas de governo, a federação, a divisão de poderes*. Introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota. 9 ed. São Paulo. Saraiva, 2008.

⁵ Idem. fls. 173 e seguintes: “ o Poder de Julgar, tão terrível entre os homens não estando ligado nem a um certo estado, nem a uma certa profissão, torna-se, que seria a boca da lei,, para que dessa forma não tivesse qualquer influência por assim dizer, invisível e nulo. Não se tem juízes diante dos olhos continuamente; teme-se a Magistratura, não os Magistrados.

lado o rei, que lembrando é juridicamente irresponsável⁶, detinha a “faculdade de impedir” por meio do veto as proposições legislativas realizadas pelo Parlamento.

E no que concerne especificamente a faculdade de impedir do rei, “o veto é reduzido a uma *negative voice*, que apenas exprime a oposição do Rei a um acto legislativo autónomo e perfeito da exclusiva autoria do Parlamento”, como bem afirma Nuno Piçarra.⁷ Demonstrando assim claramente o ganho de força do parlamento sobre a coroa já nessa época.

Com o passar do tempo continuou-se a diminuição do poder do rei na monarquia mista na Inglaterra que já havia incorporado ao seu sistema o Bill of Rights⁸ em 1689 e o Act of Settlement⁹ em 1701. Dessa forma, o modelo que Montesquieu concebia com a figura do Monarca presente nas políticas governamentais, vinha se enfraquecendo já que a “separação dos poderes e monarquia mista, embora então associadas, estariam destinadas a cindir-se, já que a primeira representava o pensamento do futuro e a segunda o do passado”¹⁰.

Nesse sentido, o Parlamentarismo foi ganhando força em grande parte dos países europeus que adotavam tradicionalmente a monarquia mista, que começaram a adotar a monarquia representativa, em que o Chefe de Estado continuava na figura do rei, entretanto este sem qualquer poder perante o Parlamento, competindo apenas nomear o primeiro ministro, sancionar sem poder de veto as leis propostas pelo parlamento, além da importante função de representar sua nação perante a comunidade externa.

⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *O Parlamentarismo* Editora Saraiva, 1934. São Paulo. p. 24: “the King (the Queen) can do not wrong”- “o Rei (a Rainha) é juridicamente irresponsável”, alguém é legalmente responsável por todo ato praticado pela Coroa”.

⁷ PIÇARRA, Nuno. *A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional*. Editora Coimbra.1989. p. 82 e seguintes.

⁸ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *O Parlamentarismo* Editora Saraiva, 1934. São Paulo. p. 4: “Um dos pactos da constituição inglesa consubstanciou-se no *Bill of Rights* de fevereiro de 1689. Este, além de reiterar os direitos dos ingleses e de reafirmar os poderes do Parlamento, introduzia alguns outros princípios e normas, destinados a estabelecer uma divisão do Poder.”

⁹ Idem. f. 5 e seguintes: “ Não havia, na última década do século XVII, porém, juízes totalmente independentes. Eles ainda ministravam justiça em nome do Rei, que livremente os nomeava ou demitia. Entretanto, em 1701, no *Act of Settlement*(que regulava entre outras questões a sucessão ao trono), foi lhes dada plena independência. (...)O monarca é o chefe de Estado. Como se sabe, é cargo de carácter hereditário, segundo as normas ainda vigentes do *Act of Settlement* de 1701.Em razão deste, devem ser protestantes o monarca e seu cônjuge.

¹⁰ PIÇARRA, Nuno. *A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional*. Editora Coimbra.1989. 87 e seguintes.

Portanto, na monarquia representativa parlamentarista o rei reina mas não governa, como se vê atualmente na Inglaterra em que se mantém as tradições da família real, entretanto o monarca se mantém totalmente afastado dos atos políticos e governamentais do Parlamento Britânico.

Diante dessa nova moldura de sistema de governo, a partir do do Parlamentarismo, surgem novos meios de separação e contenção entre os poderes, com uma “interação entre Executivo (Gabinete) e Legislativo (Parlamento)” no Parlamentarismo por meio de um controle a ser exercido tanto pela queda de todo Gabinete do Primeiro- Ministro por meio de uma moção de desconfiança por parte do Parlamento, como pela possibilidade de dissolução dos representantes dos Parlamentares como bem descreve Manoel Gonçalves Ferreira Filho¹¹:

“A prática estabeleceu que o Gabinete há de ser a expressão da maioria parlamentar e, por isso, desta depende para permanecer em função. Entretanto, a Câmara Baixa onde se concentra a representação popular pode ser dissolvida, com a convocação de novas eleições. Nestes últimos pontos, está a sua mola mestra: O gabinete depende da confiança da maioria parlamentar, se a perde, cai, é a chamada responsabilidade política. Mas pode ele promover a dissolução da Câmara Baixa e assim chamar o povo para decidir entre ele, Gabinete e então a maioria parlamentar. Tal decisão exprime-se pela eleição ou de uma maioria aliada ao Gabinete ou de uma maioria de oposição. Neste caso, tal oposição assume o poder.”

E a partir desse controle objetivo entre o Parlamento e o Gabinete, que surge a idéia de responsabilidade política que será descrita a seguir tanto no sistema parlamentarista, como depois na sua adequação a criação do Presidencialismo nos Estados Unidos.

1.2 O Parlamentarismo e suas possibilidades para responsabilização política

O parlamentarismo surge na Inglaterra no século XVIII em meio a uma adaptação a descentralização do governo comandado pelo monarca, e com isso ocorre uma diversificação entre os poderes do Chefe de Estado, o Monarca, e o Chefe de Governo, o

¹¹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Princípios fundamentais do direito constitucional: o estado da questão no início do século XXI, em face do direito comparado e, particularmente, do direito positivo brasileiro*. Editora Saraiva, 2009. São Paulo. p. 258 e seguintes.

Primeiro-Ministro, que junto com o seu “gabinete”¹² de ministros indicados por este, competiria exercer o Poder Executivo.

Surgindo o Parlamentarismo na Inglaterra, muitos países europeus adotaram o sistema, como já afirmado aqui. Diante desse modelo de governabilidade, surgiram variações, como o semi presidencialismo francês, e posteriormente uma adaptação ao sistema francês ao semi-presidencialismo português, dentre outras variantes.

Essas adaptações, refletiam o afastamento desses países ao retorno da monarquia, e com isso uma junção entre o Presidencialismo adotado nos Estados Unidos com o Parlamentarismo britânico.

No aspecto objetivo, em cada um dos sistemas, o Monarca e o Presidente exerciam cada um a categoria de Chefe de Estado, entretanto a importância de cada um no parlamentarismo britânico e semi-presidencialismo, tinha diferença essencial.

Enquanto no Parlamento Britânico o monarca exercia apenas o caráter formal de Chefe de Estado, não participando de quaisquer atos legislativos, de interferência no poder do Primeiro- Ministro, ou possibilidade de dissolução do Parlamento, o Presidente no semi-presidencialismo possui função importante de modo que, “ao contrário do que sucede nos sistemas parlamentaristas e presidencial típicos, em que a articulação do sistema de governo é fundamentalmente bipolar, no semi- presidencialismo “a articulação é triangular, protagonizada por três órgãos ligados entre si por uma complexa teia de dependências e de poderes e contra-poderes recíprocos”, como bem afirma Canotilho.¹³

Dadas as características específicas em cada um dos sistemas, no que tange a influência do Chefe de Governo, em ambos figura uma característica similar, a responsabilidade política do Primeiro Ministro diante do Parlamento que por meio de maioria parlamentar, ou formação de coalizão o elegendem.

¹² FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *O Parlamentarismo* Editora Saraiva, 1934. São Paulo. p. 6: “Na ausência do Rei, por sua vez, o Conselho de Ministros passou a se reunir numa saleta, num *Gabinete*, daí o uso desse termo para designar o próprio Conselho. Com isso veio a fixar-se a idéia de que o Executivo use-se o termo é de estrutura dualista, cabendo ao monarca a chefia do Estado (essencialmente a sua simbolização e representação) e ao Primeiro-Ministro a chefia do governo(a supervisão diuturna dos negócios públicos).”

¹³ CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra Editora, 1991. p. 213 e seguintes.

No que concerne a responsabilidade política no Parlamentarismo, Paulo Brossard assim descreve¹⁴:

Com efeito, nos países onde vige o governo de gabinete, pela expressão responsabilidade política ou ministerial, se entende o dever, legal ou consuetudinário, de exonerar-se coletivamente o governo, isto é, o ministério, ou um de seus membros individualmente, quando deixa de contar com a confiança da maioria parlamentar, o que se verifica de modo direto ou indireto, segundo critérios puramente políticos, e de forma expedita, dispensada a instauração de processo mediante denúncia, com fases de acusação, produção de provas, suspensão de cargo, defesa e julgamento. Ademais, à responsabilidade política do governo corresponde a responsabilidade política do parlamento. A dissolução da Câmara é o contrapeso necessário da moção de desconfiança.

Portanto, o Parlamentarismo caracteriza por esse controle mútuo entre Primeiro- Ministro e seus auxiliares com o Parlamento, cabendo a este e o Governo formado a partir dos Ministros que compõem seu Gabinete, a responsabilidade política por seus atos ao parlamento.

Deveras, no que tange as formas de responsabilidade política no sistema parlamentarista, deve o Governo e o Primeiro Ministro sempre estarem com o apoio, ou pelo menos “basta-lhe não ter contra ele uma maioria”¹⁵.

Desse modo, não necessita de o Governo manter sempre uma maioria apoiando, mas sim jamais ter uma oposição que obtenha uma maioria formal que possibilite a não aprovação do programa de governo ou eventual moção de censura que resulte na queda do governo, como bem exemplifica Canotilho¹⁶ no exemplo português:

Por um lado, a componente parlamentar do sistema actua, em grande medida, por via negativa. Embora o Governo não entre em plenitude de funções, uma vez nomeado, sem se apresentar perante a AR(Cfr. Art. 189º-5), a apresentar o seu programa (art. 195º), ele não precisa de uma investidura formal nem de obter confiança expressa da câmara embora possa solicitá-la. O programa de Governo não tem de ser votado, e só pode ser rejeitado com a consequente demissão do Governo pelo voto de mais de metade dos deputados. Não é preciso uma maioria a favor do

¹⁴ BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992. São Paulo. p. 35 e seguintes.

¹⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra Editora, 1991. p. 216 e seguintes

¹⁶ CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra Editora, 1991. p. 215 e seguintes.

Governo para o sustentar, mas é necessária uma maioria contra o Governo para o derrubar.

Sendo assim, é essencial que o Primeiro Ministro e seus auxiliares de governo, dialoguem sempre com o Parlamento sob pena de serem substituídos a qualquer tempo, caso em desacordo com o posicionamento da maioria do Parlamento como bem descreve Manoel Gonçalves Ferreira Filho ao refletir o caso britânico¹⁷:

O Gabinete não é investido no poder sem que, tácita ou, o mais das vezes nas Constituições contemporâneas, expressamente, lhe seja manifestado o apoio da maioria parlamentar. Sem o apoio da maioria pelo menos na Câmara Baixa, a Câmara dos Deputados, o Gabinete não assume sequer as suas funções. Por outro lado, o Gabinete deixa o poder caso perca o apoio, ou, como se usa dizer, a confiança da maioria parlamentar, essencialmente na Câmara dos Deputados. Isso ocorre toda vez que, formalmente, a Câmara aprova uma moção de desconfiança, quer dizer, determina a extinção do poder de Gabinete por proposta da oposição; ou recusa uma questão de confiança, apresentada pelo próprio Gabinete, em relação a uma medida ou projeto de lei, o que obriga o Ministério à renúncia. Está nisso a responsabilidade política ministerial, que normalmente concerne coletivamente ao Primeiro-Ministro e seu Gabinete, mas que pode ser relativa a um ministro específico.

Essa característica fundamental do sistema parlamentarista ou quaisquer das suas variações, é uma de suas vertentes essenciais que simbolizam a obrigatoriedade de um diálogo entre Governo e Parlamento contínuo sempre sob pena de apresentação de uma moção de desconfiança, que sujeita a derrubada do governo.

Entretanto, por conta de celeridade e facilidade de se destituir o Governo no Parlamentarismo, traz dificuldades a sistemas pluripartidários que necessitam de formação de uma coalizão entre vários partidos para determinar o Primeiro-Ministro.

E diante de diversas vozes diferentes no Parlamento, cabe ao Primeiro-Ministro trabalhar de forma à ao menos satisfazer parte dos parlamentares para que estes não alcancem uma maioria parlamentar contrária, enquanto no bipartidarismo tende a ter um governo confortável com amplo apoio do Parlamento, já que o Primeiro-Ministro teria uma base formada pela maioria dos parlamentares.

¹⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *O Parlamentarismo* Editora Saraiva, 1934. São Paulo. p. 9 e seguintes.

Quanto ao aspecto temporal do Primeiro Ministro, esse não terá período limitado de mandato como ocorre no Presidencialismo, se mantendo no poder caso não seja sujeito a alguma moção apresentada por maioria contrária que venha a ser aprovada.

Lembrando claro, que ocorridas novas eleições parlamentares, pode o Primeiro-Ministro se manter por período ilimitado, mas dependerá sempre dessas também que conforme altere sua composição poderá ser substituído pelo parlamentar que venha a ser indicado para ocupar seu cargo a partir da nova posição dos parlamentares.

E diante do Parlamentarismo que criou a responsabilidade política do seu Chefe de Governo e seu Gabinete, vêm o Presidencialismo a partir da convenção da Filadélfia, em que os famosos federalistas vislumbraram a partir da ideia de um poder único e central que o monarca possuía, a figura de um único Chefe de estado e de Governo que em um ambiente democrático poderia governar uma nação, o Presidente.

1.3 O Presidencialismo e o impeachment como forma de responsabilização política

O presidencialismo surge nos Estados Unidos com o advento da Constituição da Filadélfia de 1787. Após a Independência das Treze Colônias, por meio dos constituintes federalistas, a Constituição criou uma organização administrativa política que possuía um Chefe de Governo Federal Geral, “personificada na figura central do Presidente da República como chefe da Nação”, aliada a autonomia dos estados diante da estrutura federal como afirma Alexandre de Moraes¹⁸.

Assim surge o Presidencialismo no Estados Unidos, a partir da idéia de um único governante geral, como o Rei da Inglaterra, baseando-se na Separação de Poderes de Montesquieu adepta a sua realidade política, sem o aspecto rígido e fixo da divisão já ultrapassado.

Dessa modo, o Presidencialismo cria a figura de um representante único do Poder Executivo, eleito de forma majoritária pelos cidadãos, que forma seu Gabinete de

¹⁸ MORAES, Alexandre de. “*Presidente da República: a força motriz do presidencialismo*”. Tese (Titular) – Faculdade de Direito da USP. São Paulo, 2002. p. 15 e seguintes.

Ministros a partir de indicação sua, podendo ser alterado a qualquer tempo sob interesse do Presidente, funcionando estes como auxiliares de governo a ser ditado por ele.

O Presidente teria o poder de ser o Chefe de Estado representando seu país, com faculdades específicas como representante da nação e o poder do veto das proposições legislativas por meio da sua “faculdade de impedir”, descrita já anteriormente por Montesquieu quando se referia a Constituição da Inglaterra¹⁹.

Mas mesmo diante dessa hipertrofia do Poder Executivo, dentro do plano de separação de poderes, logicamente foram criados mecanismos para controlar este poder. Importa-se então mais uma vez uma idéia já existente na Inglaterra, o impeachment.

Traz assim os Estados Unidos o procedimento de impeachment ao sistema Presidencialista para responsabilização política dos atos do Presidente, chefe do Poder Executivo.

O impeachment, que surgiu entre os séculos XIII e século XIV na Inglaterra inicialmente pretende responsabilizar criminalmente os Ministros do Gabinete, servidores do estado, e membros do Parlamento que atentem contra a Constituição da Inglaterra, e estariam sujeitos ao juízo penal de um Tribunal formado pela Câmara dos Lordes em que seria proferida uma sentença condenatória nos termos da lei de acordo com o *bill of attainder*, como descreve Paulo Brossard²⁰.

E ao julgar, a Câmara dos Lordes definiria a pena que deveria ser aplicada pelo ato cometido como Paulo Brossard descreve²¹:

Se originariamente o impeachment foi processo criminal que corria perante o Parlamento, para que poderosas individualidades pudessem ser atingidas pela justiça, e supunha infração prevista em lei e com pena em lei cominada, cedo ficou estabelecido que, embora os Lordes estivessem

¹⁹ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de, 1755. O espírito das leis: as formas de governo, a federação, a divisão de poderes. Introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota. 9 ed. São Paulo

²⁰ BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992. São Paulo. p. 27 e seguintes: Após longo período de hibernação, durante o qual, e por isso mesmo, prosperou o *bill of attainder*, que era uma condenação decretada por lei, uma lei-sentença, odiosamente pessoal e retroativa, no juízo de Esmein, o impeachment ressurgiu com pujança. Passou a ser admitido nos casos de ofensa à Constituição- e não se sabe bem onde começa e onde acaba a Constituição inglesa-, por “crimes muitas vezes difíceis de definir na imprecisão dos textos”, como observa Glasson.”

²¹ BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992. São Paulo. p.

ligados à lei quanto a determinação do delito, em se tratando de crimes capitais, eram livres para escolher e fixar penas, que podiam variar da destituição do cargo à prisão, ao confisco, à desonra, ao exílio e à morte.

No procedimento inglês, a denúncia era oferecida Câmara dos Comuns, competindo a Câmara dos Lordes processar e julgar criminalmente como um tribunal. Relevante frisar o aspecto criminal do seu julgamento e não estritamente político com veio a ocorrer posteriormente nos Estados Unidos, tornando a Câmara dos Lordes um tribunal julgador que poderia proferir qualquer tipo de pena.

Entretanto o que a história viu foi que pouco se utilizou deste procedimento na Inglaterra, sendo importante apenas para criar uma forma de controle dos atos de determinadas categorias, e representantes do estado, responsáveis por gerir o estado.

E a diminuição da utilização e derrocada do impeachment na Inglaterra se deu pela existência de outros meios mais objetivos e efetivos que foram criados para limitar e responsabilizar eventuais atos de governo que contrariassem a ordem interna, como a moção de confiança e desconfiança, atualmente presentes no Parlamentarismo.

Em movimento contrário, os Estados Unidos trazem o instituto do impeachment junto com o presidencialismo, entretanto para apurar apenas a responsabilidade política, não englobando assim os crimes comuns que deveriam ser processados perante a justiça comum.

Trata-se de procedimento que visa apurar a responsabilidade política e não criminal como se verificava na Inglaterra. O procedimento então deveria ocorrer por meio de denúncia encaminhada a Câmara Baixa, similar a figura da Câmara dos Deputados no Brasil, e submetida ao julgamento do Senado nos Estados Unidos, em caráter similar ao que se via no sistema inglês, em que no *impeachment* a denúncia era encaminhada a Câmara dos Comuns, e posteriormente, caso necessário, julgada pela Câmara dos Lordes.

Portanto, nos Estados Unidos o instituto visa apenas a responsabilidade política por atos do Presidente da República, e os outros membros sujeitos a esse ditame específico. Caracterizando-se como um julgamento jurídico político, em que por meio de um procedimento submetido ao crivo de dois terços dos Senadores, para somente se obtido

esse quórum qualificado, poder-se-ia condenar no aspecto político o afastando da função pública, e, ou, até a inabilitação para outras funções.

Ou seja, o afastamento das funções que exercia, ou além disso a impossibilidade de exercer outras funções públicas por determinado tempo, inexistindo possibilidade de condenação criminal, já que os crimes comuns seriam sujeitos a eventual apuração por Tribunal de Justiça competente.

Por fim, resta claro que “no sistema Presidencial, não se apura senão a responsabilidade política, através da destituição da autoridade e sua eventual desqualificação para o exercício de outro cargo” como afirma Paulo Brossard²², em caráter similar a responsabilização política direta pelo Primeiro- Ministro, porém por meio de procedimentos totalmente diferentes, já que no Parlamentarismo caso o chefe de governo não esteja mais sob confiança do Parlamento, pode ser sujeito a imediata derrubada tanto sua quanto de todo Gabinete governante por meio da moção de desconfiança.

2.1 AS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS E A CONSTRUÇÃO DA RESPONSABILIDADE POLÍTICA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA DO BRASIL

O Brasil, que após sua descoberta viveu sob o comando do Reino de Portugal por longos tempos, teve sua independência decretada no dia 7 de setembro de 1822, e em

²² BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992, 3 ed. São Paulo. p. 37 e seguintes.

consequência da independência teve em 1824 proclamada a conhecida Constituição Imperial.

Nesse momento, o país ainda vivia resquícios do período Brasil Colônia de modo que a independência tornou-se possível “mas essa organização de poder não teve efetiva atuação além dos limites do Rio de Janeiro”, como bem descreve José Afonso da Silva²³.

Dessa forma, Dom Pedro I o nosso monarca, possuía ainda muita força política e de comando a partir da organização quadripartite desenvolvida na Constituição Imperial, com a divisão dos poderes em Moderador, Executivo, Legislativo e Judiciário nos moldes da teoria apresentada por Benjamin Constant como descreve Paulo Bonavides²⁴:

O poder legislativo ou representativo, segundo Constant, reside nas assembleias representativas, com a sanção do rei e sua função consiste em elaborar as leis. O poder executivo fica com os ministros, tendo por objeto prover a execução geral das leis. O poder judiciário pertence aos tribunais, cuja missão se consubstancia em aplicar a lei aos casos particulares. Enfim o poder real (verdadeiro poder moderador) assenta no rei que, posto entre os três poderes, deve exercer uma autoridade neutra e intermediária, porquanto argumenta Benjamin Constant não tem ele nenhum interesse em perturbar o equilíbrio, mas ao contrário todo o empenho em mantê-lo. O poder real, conclui Benjamin Constant, é de certo modo o poder judiciário dos demais poderes.

Resumindo, a monarquia portuguesa mantinha o poder do Brasil mesmo após sua independência do Reino de Portugal. Dom Pedro I tinha poderes ilimitados, podendo desfazer o Parlamento, intervir no Poder Legislativo. Enfim, havia uma forte intervenção por meio do Poder Moderador.

Dessa forma, na Constituição Imperial inexistia responsabilidade política pelo “monarca” por conta da blindagem que possuía, sendo inatingível.

Entretanto, em 1827 foi elaborada lei que imputava responsabilidade pelos seus atos aos Ministros, Secretários de Estado e Conselheiros de Estado que atuavam no Poder Executivo, no mesmo sentido que ocorria no *impeachment* inglês.

²³ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. Editora Malheiros, 1995, 10 ed. São Paulo. p. 75 e seguintes.

²⁴ BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. Editora Malheiros, 2003, 12 ed. São Paulo p. 145 e seguintes.

Neste procedimento de apuração de responsabilidade destes agentes do Poder Executivo, qualquer cidadão brasileiro no prazo de três anos, ou qualquer parlamentar e as comissões da Câmara no prazo de oito anos, poderiam denunciar por traição, suborno, entre outras possibilidades, os Ministros Secretários de Estado e os Conselheiros para apuração de suas condutas pela Câmara dos Deputados.

E caso conhecida, competia ao Senado como um “Tribunal Penal” aplicar desde penas leves como a reparação de dano, até a pena de morte, no mesmo sentido de como julgava a Câmara dos Lordes na Inglaterra via *impeachment*²⁵.

Da mesma forma como no sistema inglês, o “monarca”, o Imperador Dom Pedro I, poderia comutar ou indultar as penas determinadas pelo Senado.

Surge assim inicialmente, as primeiras possibilidades de responsabilizar representantes do governo por atos contrários ao bom funcionamento do Império.

Entretanto, poucas foram as denúncias ofertadas²⁶, nenhuma condenação proferida pelo Senado. E com o tempo, da mesma forma como se viu na Inglaterra no que se refere ao *impeachment*, foi caindo em desuso a Lei de 1827 que visava responsabilizar os auxiliares do Poder Executivo junto ao monarca.

Iniciam-se assim então, os primeiros defensores da criação de uma lei de responsabilidade que indicaria todas as possibilidades de responsabilização política, e, ou, criminal dos representantes do Poder Executivo.

Após longos conflitos, com a queda do Império entra em vigor a Constituição de 1891 que prevê o estado na forma federativa com o sistema de governo Presidencialista, criando assim a República Federativa do Brasil.

²⁶ BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992, 3ed. “Não faltaram esforços no sentido de aplicar a Lei de 15 de outubro. Mais de um Ministro foi perante a Câmara denunciado e teve de defender-se, nas sessões de 1827,1828,1829,1831 e 1832. Também depois, em 1834, e ainda em 1857. Um só porém, chegou a ser acusado. Foi José Clemente Pereira. Mas o Senado, reunido como Tribunal de Justiça, na sessão de 9 de junho de 1832, em decisão unânime, absolveu o ex-Ministro da Guerra, cuja acusação fora decretada a 5 de agosto de 1831.

Presidencialismo, que seguiria os moldes definidos nos Estados Unidos. Todavia, diante da peculiaridade de como se deu o processo histórico de independência até a Constituição da República Federativa dos Estados do Brasil, com a grande força do chefe de governo desde o Império, cria a Constituição a faculdade do Presidente editar decreto lei, que se referia a competência de poder editar leis específicas sem necessidade de submeter a aprovação da Câmara dos Deputados e do Senado.

Mas as inovações não se restringiriam apenas a figura do decreto lei. Com o fim do Poder Moderador e a adoção da divisão tripartite de poderes, a Constituição de 1891 previa a responsabilidade política do Presidente da República²⁷, como já se antevia na Lei de 1827 que imputava a responsabilidade dos Ministros e Conselho de Ministros.

E muito foi conservado da Lei de Responsabilidade 1827 quanto a parte processual, que já definia como a Câmara a casa que deveria proceder a admissão ou não da denúncia, que caso admitida deveria em seguida submeter ao Senado para o seu conhecimento, e caso conhecida julgada.

Mas a parte substancial em que houve modificação, como já descrito, foi que esse rito de responsabilidade pelo Chefe do Poder Executivo, que agora tornou-se o Presidente da República, seria avaliada e punida sob a ótica estritamente política por meio do *impeachment*.

Com isso, os atos que fossem objeto de responsabilização política por condutas no âmbito da chefia do governo à serem descritos especificamente em lei especial, que veio a vingar na lei de crime de responsabilidade, seria aplicada apenas a sanção política, com o afastamento do cargo e das funções públicas por 5 anos como descreve a Constituição de 1891.

Competindo ao Poder Judiciário apreciar as denúncias relacionadas a crimes comuns, atos externos sem qualquer relação ou conexão ao cargo político que fossem tipificados como crime pelo Código Penal.

²⁷ Constituição de 1824. Artigo 89.

Por meio do *impeachment*, nos moldes da adaptação americana, salvo algumas exceções²⁸(como a fixação dos crimes de responsabilidade), visa responsabilizar politicamente o Presidente, dentre outras autoridades específicas no caso de cometimento de crime de responsabilidade, que seriam situações de atuação do Chefe do Poder Executivo em desrespeito à Constituição, contra o interesse da nação, em desacordo com os limites fixados em lei quanto a sua liberdade de agir no cargo, que em caráter exemplificativo, porém abrangendo praticamente todas situações possíveis, seriam especificadas na lei dos crimes de responsabilidade.

A lei de responsabilidade que já se buscava desde o fim da vigência do Império e culminou na lei dos crimes de responsabilidade, finalmente é editada em 1950, já sob a ordem da Constituição de 1946.

A partir daí ficaram fixadas todas as situações em que se configuravam os crimes de responsabilidade já listados na Constituição, que aguardavam a edição de lei especial quanto a matéria, que veio à tona com a promulgação da lei 1.079/1950.

E poucas mudanças ocorreram nas Constituições seguintes até a definição atual do artigo 85 da carta magna e da Lei 1.079, havendo apenas alteração substancial quanto a sanção no caso de condenação do Presidente da República no que se refere ao período de afastamento das funções públicas pelo cometimento de crime de responsabilidade e a inclusão do Ministério Público no inciso II do mesmo artigo 85 como bem afirma Paulo Brossard²⁹:

Apenas incluiu o Ministério Público no inciso II e deixou de referir “a guarda e legal emprego dos dinheiros públicos”, que a Constituição de 1946 mencionava e as Carta de 1967 e 1969 deixaram de incluir, o que não significa que o Presidente viesse a ficar desobrigado de bem guardar

²⁸ BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992. São Paulo. p. 55 e seguintes: “ Em verdade, extraordinária é a amplitude da regra constitucional segundo a qual todo ato do Presidente da República que atentar contra a Constituição é crime de responsabilidade. Com base nessa cláusula, Câmara e Senado podem destituir o chefe do Poder Executivo com a mesma liberdade com que isto seria possível nos Estados Unidos e na Argentina, através da caracterização da “má conduta” , da imputação de *high crimes and misdemeanors*, e sob acusação de “mau desempenho do cargo”. Mas para caracterizar a natureza substancialmente política que o *impeachment* apresenta também no direito brasileiro, quando a Constituição não estivesse a proclamá-la, bastaria recorrer à lei, votada pelo Congresso e sancionada pelo Presidente da República, e nela verificar latitude igual à que tem o *impeachment* nos Estados Unidos e o *juicio político* na Argentina.

²⁹ BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992. São Paulo. p. 55 e seguintes.

os dinheiros públicos ou de dar-lhes emprego ilegal. Basta ver o que dispõe o art. 167, § 1º, da Constituição. Ao demais, a enumeração é exemplificativa, “são crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra...”. Desse modo, continua em vigor a Lei nº 1079, revogada apenas naquilo em que a Constituição dispôs de maneira diferente, v. g., no art. 2º, “... com inabilitação, até cinco anos...”, onde há de ler-se “... com inabilitação, por oito anos...”. Este, aliás, o entendimento do Supremo Tribunal Federal- MS 20.474, 9-4-1986, relator Sydney Sanches; MS 20.941, 9-2-1990, relator Aldir Passarinho (cujo voto não prevaleceu no que se refere à inaplicabilidade dos art. 14 a 23 da lei mencionada)- bem como da Câmara dos Deputados, informações prestadas nos mandados de segurança indicados.

Portanto, mantendo-se assim o rito já estabelecido anteriormente, modificando apenas o lapso temporal de afastamento das funções públicas de cinco para oito anos, quando da condenação por crime de responsabilidade no exercício da Presidência da República.

2.2 A Constituição de 1988 e o Senado Federal como órgão julgador dos crimes de responsabilidade cometidos por Presidente da República

Após alguns percalços no caminho da democracia brasileira com o Estado Novo de Getúlio Vargas e posteriormente com o golpe militar de 1964, a Lei 1.079/1950 de *impeachment* manteve-se vigente na Constituição de 1988, sujeita apenas a adequação em certas situações pontuais ao novo texto constitucional.

Como por exemplo a previsão do artigo 52, parágrafo único, que alterou de 5 anos para 8 anos o prazo de afastamento das funções públicas caso venha o Presidente da República ser “impeachado”, alterando a redação antiga dada pelo artigo da lei 1.079³⁰.

A constituição de 1988 manteve toda a questão procedimental já existente nas constituições anteriores e na lei 1.079/1950, no que se refere ao processo de *impeachment* de Presidente da República.

³⁰ Lei 1.079/1950; Art. 2º Os crimes definidos nesta lei, ainda quando simplesmente tentados, são passíveis da pena de perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública, imposta pelo Senado Federal nos processos contra o Presidente da República ou Ministros de Estado, contra os Ministros do Supremo Tribunal Federal ou contra o Procurador Geral da República.

Manteve-se o rito do processamento do *impeachment* da seguinte forma. Primeiramente, a competência exclusiva do Presidente da Câmara dos Deputados conferida para conhecer ou não da denúncia de *impeachment*, que possa vir a partir de investigações da CPI ou mesmo apenas por fatos que por si próprios comprobatórios de eventual possibilidade de conhecimento do pedido.

Caso conhecida, deverá ser formada Comissão Especial para apuração das acusações imputadas a pessoa do Presidente da República nos termos dos artigos 19 e seguintes da Lei 1.079/1950, e caso aprovado o parecer por maioria dos membros da comissão, submetida ao Plenário da Câmara.

Na fase final de processamento da denúncia na Câmara dos Deputados, a denúncia aprovada em Comissão Especial será submetida ao plenário, que por meio de voto aberto, submetido ao crivo de dois terços dos membros. Para caso superado este quórum, seja encaminhada a denúncia para o Senado.

Decretada a acusação pela Câmara e conhecida a denúncia pela maioria absoluta dos Senadores, o Presidente deverá ser afastado pelo prazo de 180 dias nos termos do artigo 85, §1º,II, para em seguida, após todo o trâmite regular do processo no Senado, ser julgado pelos senadores, sob a presidência do julgamento realizada pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal.

Portanto, foi ao Senado Federal conferida a competência exclusiva de julgar matéria reservada ao *impeachment* do Presidente da República, bem como a demais autoridades específicas previstas no artigo 52 da Constituição.

Compete assim, da mesma forma como prevê o sistema americano, o Senado julgar o Presidente da República apenas por seus atos políticos, e mais especificamente no caso brasileiro pelo eventual cometimento de crime de responsabilidade, nos termos do artigo 52, I, da Constituição.

E este “tribunal”, que detém esse caráter *sui generis*, e possui esta competência exclusiva do julgamento do processo de *impeachment* de Presidente da República, jamais poderá ter sua decisão proferida sujeita a revisão pelo Poder Judiciário. As decisões “são

incontrastáveis, irrecorríveis, irrevisíveis, irrevogáveis, definitivas” possuindo assim autonomia clara até quanto “a exegese e construção das cláusulas constitucionais referentes ao *impeachment*” ao julgar a conduta do Presidente da República decorrente de suposta violação da Constituição, como afirma Paulo Brossard³¹.

Esse caráter de exclusividade e impossibilidade de revisão da decisão proferida pelo Senado como tribunal para julgamento do *impeachment* de Presidente da República, se confirma mais ainda quando da impossibilidade sob qualquer razão de se imputar o impedimento dos Senadores por suposta parcialidade ou inimizade política de um dos parlamentares, salvo as exceções do artigo 36, alínea a e b da Lei 1.079³², como bem descreve Sérgio Bermudes:³³

A lei 1.079, de 10/04/50, numa opção política, criou, no art. 36, a e b, casos limitados de impedimento dos parlamentares. Sabiamente, não incluiu, dentre essas hipóteses, a do pronunciamento prévio do deputado ou senador, pois da essência do próprio mandato parlamentar. É sabido, de resto, que os casos de impedimento ou suspeição são apenas os que a Lei enumera, não se podendo acrescentar nenhum outro à norma legal, que impõe o entendimento de que só criou as vedações por ela explicitadas. A lei específica estabeleceu as situações de impedimento do parlamentar, dentre as quais, insista-se, não incluiu a do congressista, que adrede revelou o seu entendimento sobre determinado tema, para submetê-lo a opinião crítica, formadora do juízo contido no voto, que, evidentemente, só assume conteúdo definitivo, no exato momento em que é proferido. Ainda que não existisse norma a disciplinar o assunto, a compreensão da natureza do processo de *impeachment* e da natureza da função parlamentar repeliria a ideia, sem nenhum conteúdo, de que pudessem estar impedidos de votar os senhores senadores que já divulgaram sua opinião sobre o caso.

Sendo assim, salvo as hipóteses de parentesco e por situação específica de senador que tenha testemunhado em processo, ambas previstas na Lei 1.079, é inafastável e irrecorrível o Senado como Tribunal.

³¹ BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992. São Paulo. p. 151 e seguintes.

³² Lei 1.079; Art. 36. Não pode interferir, em nenhuma fase do processo de responsabilidade do Presidente da República ou dos Ministros do Estado, o deputado ou senador: a) que tiver parentesco consanguíneo ou afim, com o acusado, em linha reta; linha colateral, os irmãos cunhados, enquanto durar o conhado, e os primos co-irmãos; b) que, como testemunha do processo tiver deposto de ciência própria.

³³ Conselho Federal da OAB. *A OAB e o Impeachment*. Brasília. 1993. Parecer Sérgio Bermudes: Sobre a questão do impedimento dos Senadores no julgamento dos crimes de responsabilidade do Presidente da República.. p. 143 e seguintes.

Entretanto, por mais que seja clara a impossibilidade de revisar ou cingir decisão proferida pelo Senado, e sua competência legal como tribunal julgador não ser tão somente prevista em lei como também assegurada na Constituição, a despeito de considerar este o melhor órgão “eleito” para julgar, e se diante da necessidade de interpretar a carta magna para decidir pela condenação ou não do Presidente da República haveria ilegalidade ao julgar, Joaquim Rodrigues de Souza³⁴ ainda na época da Constituição do Império, afirma: “só um Tribunal eminentemente qualificado e independente, como o Senado, pode em causas de tais réus oferecer garantias à Justiça pública, e à particular das partes”.

Nesse diapasão, Hamilton³⁵ analisou a possibilidade da Suprema Corte ser este órgão competente julgador:

Onde, senão no Senado, se poderia encontrar um tribunal suficientemente honrado ou suficientemente independente? Que outro corpo tenderia a ter confiança suficiente em sua própria situação para preservar, impávida e imune as influências, a necessária imparcialidade entre um indivíduo acusado e os representantes do povo, seus acusadores? É possível considerar que a Suprema Corte corresponde a essas exigências? É muito duvidoso que os membros desse tribunal detenham em todos momentos a enorme parcela de coragem necessária para a execução de tão difícil tarefa;(…) A tremenda liberdade de que um tribunal de impeachments deve necessariamente gozar para determinar a honra ou a infâmia das figuras mais respeitadas e destacadas da comunidade proíbe a entrega dessa missão a um pequeno número de pessoas. Estas considerações, por si só, parecem autorizar uma conclusão: a de que a Suprema Corte teria sido um substituto inadequado do Senado como tribunal de *impeachments*.

Tucker³⁶ no mesmo sentido, considera não haver outro órgão competente que não seja o Senado como tribunal julgador do *impeachment*:

Examinando a história do país, talvez devamos concluir, com o Juiz Story e outros, que se o Senado não é o melhor tribunal para o julgamento de “impeachment”, a História não nos fornece prova de que outro tribunal tenha sido melhor, ou sequer tão bom.

³⁴ Joaquim Rodrigues de Souza, *Análise e Comentários da Constituição Política do Império do Brasil, ou Teoria e Prática do Governo Constitucional Brasileiro*, 1867,v. II, p. 231. op. BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992. São Paulo p. 145.

³⁵ HAMILTON, Alexander. *Os Artigos Federalistas. 1787, 1788*. Edição integral. Editora Nova Fronteira, 1993. Rio de Janeiro. Artigo LXV. Maior exame da organização do Senado no tocante a seu caráter de tribunal para o julgamento de impeachments p. 419 e seguintes.

³⁶ Chase, Letter of the Chief Justice to the Senate of the United States, *American Law Review*, v. 2, 1867-1868, p.556. op BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992. São Paulo p.146 e seguintes.obt.

Não obstante, a respeito da viabilidade do Senado tornar-se um tribunal temporário, já que o impeachment trata-se da única hipótese em que os parlamentares se reúnem para assim formar um tribunal julgador, Chase, que foi *Chief Justice* da Suprema Corte Americana, assim afirmou:

A propósito, Chase, que na qualidade de Chief Justice teve o privilégio de presidir o Senado no julgamento de Johnson, externou sua opinião em carta que dirigiu à Câmara dos Estados: “ that when the Senate sits for the trial of an impeachment, it sits as a court, seems unquestionable.”

Portanto, parece ser indiscutível que o Senado Federal ao julgar o impeachment de Presidente da República se reveste da característica de um tribunal julgador, realizando a dilação probatória, inquirição de testemunhas, votação do parecer do Senador relator a ser definido na Comissão Especial do Senado, e por fim sujeito ao julgamento dos senadores.

Sendo assim, mostra-se claro que “o fato de ser o impeachment processo político não significa que ele deva ou possa marchar à margem da lei”³⁷, como afirma Paulo Brossard.

Demonstradas as características do Senado Federal como esse tribunal político que julga o impeachment de Presidente da República Federativa do Brasil, importante aqui também analisar o único exemplo da história brasileira de Presidente que foi condenado pela prática de crime de responsabilidade após sofrer processo de impeachment, Fernando Collor de Mello.

2.3 O impeachment do ex Presidente da República Fernando Collor de Mello

O caso em questão, se refere ao ex Presidente Fernando Collor de Mello, que no ano de 1992, após investigações realizadas pela CPI instaurada, verificou condutas atípicas e ilícitas realizadas por ele no cargo de Presidente da República³⁸.

³⁷ BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992. São Paulo. p. 146.

³⁸O Presidente da República Fernando Collor de Mello após investigações da CPI, e depoimentos de empresários, apurou-se que por meio de seus funcionários de confiança, seus parentes, entre outros, utilizava estes como laranjas para tirar vantagem imprópria do seu cargo, e agigantar seu patrimônio em parceria com Paulo Cesar Farias, o operador. Além de utilizar-se desses recursos para reformar a tão

Collor foi assim denunciado pela suposta prática dos crimes de responsabilidade previstos no artigo 85,IV, V da Constituição.

Por conta da singularidade, e do poder de destituir o Presidente da República de seu cargo, houve muito cuidado durante todo o rito de impeachment do Presidente Collor, tendo em vista a prematuridade da Constituição de 1988.

Por conseguinte, surgiram diversas dúvidas a respeito de como se daria o procedimento de impeachment desde sua fase inicial até sua fase final que culminou a chegar, já que a lei que define os crimes de responsabilidade e o seu devido processo foi editada em 1950, sob a égide da Constituição de 1946, e haviam certas dúvidas sobre como deveria se proceder.

Superadas as polêmicas e dúvidas surgidas ao longo do procedimento inicial realizado na Câmara, como por exemplo o voto aberto dos parlamentares na fase de decretação do Plenário da Câmara dos Deputados, foi atingido o quórum de dois terços para encaminhamento da denúncia para o Senado, que no mesmo sentido da Câmara, conheceu da denúncia.

Vencida a fase de aprovação do relatório em Comissão Especial do Senado, ao iniciar o julgamento de Collor no dia 29 de dezembro de 1992, o então Presidente da República Fernando Collor de Melo afastado provisoriamente, renuncia por meio de uma carta lida pelo seu advogado no Senado.

Exsurge a dúvida durante o processo de impeachment, poderia Collor após ter renunciado ser ainda julgado e condenado pelo afastamento de oito anos das funções públicas?

Quanto a dúvida, “se o acusado abriu mão do cargo, se o deixou voluntariamente, depois de haver cometido crime de responsabilidade, isso não significa que ele esteja anistiado ou indultado da suspensão dos direitos políticos. Não obstante, “com a renúncia , o Senado não perdeu a competência para prosseguir no julgamento do

famosa Casa da Dinda, sua residência particular enquanto esteve no exercício da Presidência. Todos esses fatos, foram incluídos na denúncia com pedido de impeachment oferecida por Barbosa Lima Sobrinho e Marcello Lavenère Machado, então Presidente da OAB.

acusado; ao contrário, teve-a prorrogada”³⁹, afirma Evandro Lins em Silva em parecer elaborado à época.

Ademais, no que se refere a possível acessoriedade das penas previstas no artigo 52 parágrafo único, de modo que ao renunciar afaste a sanção, Fábio Konder Comparato assim analisou o tema⁴⁰:

Qualquer que seja a concepção que se tenha da natureza dos fatos que dão origem ao impeachment- crime político ou infração política não criminosa- afigura-se impossível atribuir à renúncia do acusado o efeito de suprimir a sanção da inabilitação para o exercício das funções públicas. A se admitir a natureza criminal da infração, resulta óbvio que o acusado não pode, por sua própria iniciativa, afastar a sanção penal, a menos que a lei expressamente admita essa solução, o que positivamente não se encontra declarado, quer na Constituição Federal, quer na lei especial que define os crimes de responsabilidade, quer no Código Penal. (...) Entendendo-se, em sentido diverso que os atos provocadores do impeachment são antes infrações político-constitucionais do que crimes propriamente ditos, a ideia de se permitir ao infrator o livre exercício futuro de função pública soa como politicamente indefensável.

Por outro lado, “nos Estados Unidos a experiência tem indicado que a renúncia do simples indiciado, ou até mesmo do acusado, faz cessar desde logo as investigações preliminares ou o processo de julgamento”⁴¹.

Nesse sentido, é paradigmático o caso do Presidente Richard Nixon, em que o ex Presidente dos Estados Unidos renunciou em 1974, e por conta de sua renúncia não veio a sofrer o processo de impeachment.

Voltando ao caso Collor, após diversos pareceres fornecidos pelos principais juristas e da necessidade de resposta imediata ao mandado de segurança impetrado para determinar a continuação ou o fim do processo de impeachment, o STF no MS 21589 sob relatoria do Ministro Carlos Velloso decidiu pela continuação do processo de impeachment no Senado Federal, já que considerou intimamente ligadas ambas as penas previstas no

³⁹ Conselho Federal da OAB. *A OAB e o Impeachment*. Brasília.1993.Parecer Evandro Lins e Silva. *Impeachment e o Supremo*.p. 175 e seguintes.

⁴⁰ Conselho Federal da OAB. *A OAB e o Impeachment*. Brasília.1993.Parecer Fábio Konder Comparato. *A renúncia do acusado nos processos de crime de responsabilidade*.p. 179 e seguintes.

⁴¹ Conselho Federal da OAB. *A OAB e o Impeachment*. Brasília.1993.Parecer Fábio Konder Comparato. *A renúncia do acusado nos processos de crime de responsabilidade*.p. 179 e seguintes.

artigo 52 parágrafo único da Constituição, como bem descreve o relator em trecho do seu voto⁴²:

A preposição com, utilizada no parág. único do art. 52, acima transcrito, ao contrário do conectivo e, do § 3º, do art. 33, da CF/1891, não autoriza a interpretação no sentido de que se tem, apenas, enumeração das penas que poderiam ser aplicadas. Implica, sim, a interpretação no sentido de que ambas as penas deverão ser aplicadas. É que a preposição com opõe-se à preposição sem (v. Caldas Aulete, 'Dicionário Contemporâneo da Língua Portuguesa', 5ª ed., 1964, II/856, V/3688). No sistema da Constituição de 1891, art. 33, § 3º, mais as normas infraconstitucionais indicadas - Lei nº 30, art. 2º, Lei nº 27, artigos 23 e 24 - era possível o raciocínio no sentido de que apenas a aplicação da pena de perda do cargo podia ocorrer, certo que esta poderia ser agravada com a pena de inabilitação.

No sistema atual, entretanto, isto não é mais possível: ambas as penas deverão ser aplicadas em razão da condenação. Que condenação? A condenação em qualquer dos crimes de responsabilidade que deram causa à instauração do processo de impeachment.

Decidindo o Supremo Tribunal Federal pela ligação intrínseca das penas e conseqüente continuidade do processo, o Senado, no dia 30 de dezembro de 1992, dando continuidade ao processo, julgou, e por 76 votos a 3 declarou o Presidente Fernando Collor de Mello inabilitado das funções públicas pelo prazo de oito anos, não havendo o que falar a respeito do seu afastamento do cargo já que havia renunciado.

Portanto, é importante traçar todo o contexto histórico, jurídico e a importância do STF ao definir certos parâmetros procedimentais e de interpretação da constituição quanto ao impeachment do Presidente Collor, para assim realizar uma análise do impeachment da Presidente Dilma Vana Rousseff com fundamento na experiência anterior, conforme será descrito a seguir.

⁴² Mandado de segurança indeferido.(MS 21689, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 16/12/1993, DJ 07-04-1995 PP-08871 EMENT VOL-01782-02 PP-00193 RTJ VOL-00167-03 PP-00792)

3. ESTUDO DE CASO DO IMPEACHMENT DA PRESIDENTE DILMA VANA ROUSSEF

Diante de todo o arcabouço histórico do desenvolvimento da responsabilidade política nos diferentes sistemas de governo, e no particular caso do Brasil que adotou o Presidencialismo, pretende-se no capítulo a seguir realizar estudo da fase de dosimetria da pena do processo de impeachment da ex Presidente da República Dilma Vana Rousseff, trazendo primeiramente as principais motivações e como se deu o deslinde do seu processo desde a aceitação da denúncia pelo então Presidente da Câmara dos Deputados, Deputado

Eduardo Cunha, até a fase de dosimetria da pena onde realizar-se-á uma análise jurídica da decisão proferida pelo Senado Federal.

3.1 Resumo do caso

No final do ano de 2015, mais especificamente no dia 7 de setembro desse ano, o Tribunal de Contas da União,⁴³ por unanimidade, rejeitou as contas do governo da então Presidente da República Dilma Vana Rousseff, recém reeleita, por ter realizado pedaladas fiscais e solicitado créditos suplementares sem autorização legal, em desrespeito a lei orçamentária e ao artigo 59,§1º,V da lei de responsabilidade fiscal.

Naquele momento o Brasil ainda vivia resquícios das eleições de 2014, em que se criou o estigma de que os brasileiros amavam ou odiavam o Partido dos Trabalhadores, na figura personificada da Presidente Dilma.

A decisão do TCU, que trata-se de órgão de controle auxiliar do Congresso Nacional e não possui força vinculativa de seu parecer mas de extrema importância opinativa, combinou com o momento de extrema dificuldade de governabilidade da Presidente Dilma.

Por conseguinte, os ânimos se exaltaram no Congresso Nacional, e iniciou-se a discussão na imprensa e no âmbito jurídico sobre a eventual possibilidade do impeachment da Presidente Dilma.

Embora nesse momento os juristas analisassem a juridicidade da viabilidade do impeachment, o acatamento ou não inicial da denúncia por parte de Eduardo Cunha, se relacionava diretamente com a “negociata”⁴⁴ que pretendia fazer para arquivar o pedido, ou acatá-lo, fato muito comum do nosso Presidencialismo de Coalizão já desgastado.

⁴³Tribunal de Contas da União: Processo nº 005.335/2015-9, Relator Ministro Augusto Nardes, julgado em 07/10/2015.

⁴⁴ O Presidente da Câmara dos Deputados à época, Eduardo Cunha, estava prestes a sofrer um processo por quebra de decoro parlamentar no Conselho de Ética que poderia culminar na sua cassação posteriormente. Diante da necessidade de ter votos do PT para garantir a rejeição do conhecimento de seu processo no Conselho de Ética, trabalhava diretamente a situação com a aprovação ou não do pedido de *impeachment* que estava sob sua análise. Com a sinalização do PT de que não iria apoiar Eduardo Cunha para rejeitar o conhecimento do processo no Conselho de Ética, em seguida conheceu e aprovou o pedido de *impeachment*, que desencadeou na condenação da Presidente Dilma Vana Rousseff.

Protocolado o pedido de impeachment por Janaina Paschoal, Miguel Reale Jr. e Hélio Bicudo, a denúncia 01/2015 foi conhecida pelo Presidente da Câmara dos Deputados Eduardo Cunha no dia 2 de dezembro de 2015, pela suposta prática dos crimes de responsabilidade previstos no artigo 85, inciso VI, e 167, inciso V, da Constituição, além do artigo 10, itens 4, 6 e 7, e artigo 11, itens 2 e 3, da Lei nº 1.079/1950.

Tão logo foi conhecido o *impeachment* pelo Presidente da Câmara, foi movida a ADPF pelo PCdoB questionando a compatibilidade da lei 1.079/1950 em face da Constituição, e como deveria ser o rito a ser seguido no processo de *impeachment*. O STF decidiu pela manutenção do rito estabelecido no Caso Collor⁴⁵, declarando a inconstitucionalidade dos artigos 23, § 1º, 4º e 5º; 80, 1ª parte (que define a Câmara dos Deputados como tribunal de pronúncia); e 81, todos da Lei nº 1.079/1950, porque incompatíveis com os arts. 51, I; 52, I; e 86, § 1º, II, da Constituição. Ademais, dias antes o STF concedeu cautelar a respeito da votação para formação da Comissão Especial do impeachment na Câmara dos Deputados, afirmando que deveria ser realizada por meio de voto aberto, além de impossibilitar candidaturas avulsas indicadas pelos líderes partidários a comissão.

Definido o rito a ser seguido, a Câmara dos Deputados no dia 17 de abril de 2016 autorizou o encaminhamento da denúncia ao Senado com 367 votos, ultrapassando os 342 necessários para atingir o quórum de dois terços dos 513 deputados. Após o conhecimento da denúncia pelo Senado Federal, no dia 12 de maio a Presidente da República Dilma Vana Rousseff foi afastada temporariamente pelo período de 180 dias⁴⁶, até que seja julgada.

Enfim no Senado, após o trâmite regular processual realizado na Comissão Especial instaurada, por meio da exposição do relatório elaborado pelo relator Senador Antonio Anastasia, no dia 4 de agosto de 2016 por 14 votos a 5 foi aprovado o relatório a favor do impeachment pelos senadores.

⁴⁵ ADPF 378 MC, Relator: Min. EDSON FACHIN, Relator p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 17/12/2015)

⁴⁶ No *impeachment* da Presidente Dilma Rousseff, a presidente foi afastada no dia 12 de maio de 2016, a partir do conhecimento da denúncia pelo Senado Federal. Posteriormente, veio a ser julgada no dia 31 de agosto, não alcançando o prazo de 180 dias. Caso fosse alcançado o prazo de 180 dias sem a realização do julgamento de impeachment, a Presidente da República afastada Dilma Vanna Rousseff, deveria retornar ao cargo e ser julgada no exercício da presidência.

Em seguida, já no julgamento propriamente dito, após o discurso de todos os senadores, o Presidente do STF e do julgamento, Ricardo Lewandowski, antes da votação apresenta aos senadores o requerimento 636/2016 encaminhado pelo Partido dos Trabalhadores a mesa julgadora nestes termos⁴⁷:

Requeiro, nos termos do art. 312,II e parágrafo único do Regimento Interno do Senado Federal e o destaque da expressão, aspas, “ficando, em consequência, inabilitada para o exercício de qualquer função pública pelo prazo de oito anos”, fecha aspas, do quesito que é objeto de julgamento por parte dos Senadores no processo de impeachment da Senhora Presidente da República Dilma Vana Rousseff, Denúncia nº 1, de 2016.

O requerimento apresentado pelo Partido dos Trabalhadores pretendia a separação do quesito pré-estabelecido para votação, de modo que fossem separados os termos: “à perda do cargo”, da com(extinguindo a preposição) “inabilitação por oito anos do exercício da função pública”.

Diante do requerimento surgiu grande polêmica entre os senadores por conta da hermenêutica constitucional que se pretendia das penas descritas no artigo 52 parágrafo único via requerimento do PT. E após diversas intervenções dos Senadores, o Presidente do Julgamento Ministro Ricardo Lewandoski volta a analisar o requerimento⁴⁸:

Sr^{as} Senadoras, Srs. Senadores, já afirmei, mais de uma vez, que o Presidente do Supremo Tribunal Federal, ao presidir a sessão de impeachment, não está aqui para exercer a função de juiz constitucional. Não me cabe interpretar o art. 52, parágrafo único, da Constituição Federal, que é atribuição exclusiva dos integrantes deste egrégio Plenário, em primeiro lugar. Este Presidente, neste caso, ao presidir o processo de impeachment, tem as suas atribuições limitadas exclusivamente à solução de questões procedimentais e regimentais. (...)

Apesar do Ministro Ricardo Lewandoski afirmar que não competia a ele interpretar o artigo 52 parágrafo único, em seguida realizou sim interpretação da constituição conforme o regimento interno do Senado e da Câmara dos Deputados para assim decidir pela aprovação do requerimento sem submetê-lo a votação dos Senadores,

⁴⁷ *Impeachment. O julgamento da Presidente Dilma Rousseff pelo Senado Federal.* Senado Federal. Brasília. 2016.p. 635

⁴⁸ Idem.

com fundamento nos artigos 312 parágrafo único⁴⁹ do regimento interno do Senado Federal.

Definida a separação dos quesitos, os senadores votaram primeiro pela perda ou não do cargo da então Presidente da República Dilma Vana Rousseff, em que o resultado proclamado foi de 61 Senadores votando pela sua condenação, e 20 pela absolvição, alcançado o quórum de dois terços dos senadores, e com isso decretando a pena de afastamento definitivo do cargo diante do cometimento do crime de responsabilidade previsto no artigo 85, VI, da Constituição.

Em seguida, foi votada a inabilitação ou não dos cargos públicos pelo prazo de oito anos, a Presidente foi absolvida em virtude de que 42 votos foram favoráveis a condenação mas não suficientes para atingir o quórum de dois terços necessários.

3.2 Análise jurídica da fase de dosimetria da pena no julgamento do processo de impeachment da Presidente da República Dilma Vana Rouseff

Exposto de forma resumida, porém detalhada, assim ocorreu todo o trâmite do processo de impeachment da ex Presidente Dilma Rouseff nas duas casas legislativas.

Mas o fato que insurge deste julgamento, que motiva toda esta análise da origem da responsabilidade política desde a teoria da separação de poderes descrita por Montesquieu a partir da Constituição da Inglaterra no séc. XIX, passando pela sua construção na realidade brasileira até a criação do rol dos crimes de responsabilidade e a edição da lei 1.079/1950, que define e regula o processo de *impeachment* em face de Presidente da República Federativa do Brasil, deve-se a controversa decisão do Presidente do STF de acatar o requerimento que dividiu as penas do artigo 52 parágrafo único a serem votadas pelos senadores em dois quesitos, que veio posteriormente a ser efetivada apenas quanto ao afastamento do cargo, não sendo atingido o quórum qualificado para o afastamento das funções públicas pelo prazo de oito anos.

⁴⁹ Regimento Interno Senado Federal: Art. 312. O destaque de partes de qualquer proposição, bem como de emenda do grupo a que pertencer, pode ser concedido, mediante deliberação do Plenário, a requerimento de qualquer Senador, para: (...) Parágrafo único. Independência de aprovação do Plenário o requerimento de destaque apresentado por bancada de partido, observada a seguinte proporcionalidade: I - de 3 (três) a 8 (oito) Senadores: 1 (um) destaque; II - de 9 (nove) a 14 (quatorze) Senadores: 2 (dois) destaques; III - mais de 14 (quatorze) Senadores: 3 (três) destaques

Dessa forma, tanto a possibilidade de utilização do requerimento para determinar a alteração do rito preestabelecido como a possibilidade de anular ou não a votação do segundo quesito, dentre outras interpretações possíveis, serão aqui analisadas.

Primeiramente, a despeito do requerimento de destaque 636/2016 do PT apresentado com fundamento no artigo 312 parágrafo único do regimento interno do Senado, o Ministro Ricardo Lewandoski ao deferi-lo asseverou que tanto o regimento do Senado quanto o da Câmara poderiam ser utilizados supletivamente. Com acerto nesse ponto, já que os regimentos são aplicados de forma supletiva, ao lado do CPP, em face do Precedente Collor (MS 21689), ADPF 378, Lei 1.079 com suas adequações a Constituição de 1988, e claro, a Constituição, que é a “norma fundamental”⁵⁰ do sistema jurídico.

Mas no mínimo surge dúvida quanto a legalidade de se utilizar de um requerimento de destaque, referente a proposições legislativas, para interpretar preceito constitucional. Quanto a esta dúvida João Trindade assim afirma⁵¹:

Em se tratando de normas de julgamento, deveria ser aplicado o CPP, e não o RISF. O caso seria de integração da Lei nº 1.079, de 1950, com a questão a que se referem os arts. 482 e 483 do CPP. Demais disso, a admissibilidade do destaque refere-se às proposições legislativas, o que, a nosso ver, não é o caso do impeachment. Vota-se o fato, com o Senado Federal convertido em tribunal, em órgão judicante. A Resolução editada pelo Senado Federal ao final do processo é apenas o resultado, a forma que toma a sentença, e não uma proposição legislativa propriamente dita. (...) Não se pode analisar a CF à luz das leis; deve-se, isso sim, ler e interpretar as leis e os Regimentos em conformidade com as normas constitucionais, sob pena de se subverter toda a lógica e a hierarquia do sistema jurídico. Com efeito, o destaque só constitui um direito subjetivo do parlamentar se as partes destacadas forem passíveis de aprovação em separado. Do contrário, o destaque deve ser recusado, não por questão formais, mas por impedimento de ordem lógica e, no caso, constitucional.

Portanto, não faz sentido que se realize uma interpretação da constituição conforme o regimento interno, a partir de uma abertura total do conceito de proposição legislativa, partindo do pressuposto que a sentença proferida pelo Senado ao fim do processo é uma resolução legislativa.

⁵⁰ Kelsen, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Editora Martins Fontes, 2003. São Paulo

⁵¹ CAVALCANTE FILHO, J. T.; OLIVEIRA, J. M. F. *Impeachment: diretrizes para uma nova Lei de Crimes de Responsabilidade*. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Setembro/ 2016 (Texto para Discussão nº 209). p. 32 e seguintes.

Não obstante, é bom frisar que “a norma que regula a produção é a norma superior, a norma produzida segundo as determinações daquela é a norma inferior. A ordem jurídica não é um sistema de normas jurídicas ordenadas no mesmo plano”, como bem afirma Kelsen⁵².

Sendo assim, não afastando a imparcialidade que se presume do Ministro Ricardo Lewandowski ao presidir o julgamento no Senado, que ao conhecer e aprovar o requerimento apresentou diversos argumentos jurídicos para isso, pareceu estar usando a figura típica do “jeitinho brasileiro”⁵³ descrito por Roberto Damatta, diante de uma possível posição pessoal⁵⁴ sua contrária a indivisibilidade das penas do artigo 52 parágrafo único, flagrante a excepcionalidade de sua interpretação conferida ao estender amplamente o conceito de proposição legislativa para acatar o requerimento.

Ultrapassada a análise referente ao requerimento nº 636, diversas dúvidas surgiram após a decisão do Senado Federal imputar apenas a pena de afastamento do cargo da Presidência a Dilma Rousseff em virtude de não ter sido superado o quórum de dois terços, para na votação do segundo quesito, determinar o afastamento das funções públicas por oito anos.

A primeira dúvida se refere as penas previstas no artigo 52 parágrafo único. São indissociáveis as penas do artigo 52 parágrafo único?

Antes de se realizar uma análise a partir do direito material, é necessário observar um ponto formal. Existia precedente a respeito de situação similar, o julgamento

⁵²KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Editora Martins Fontes, 2003. São Paulo.

⁵³DA MATTA, Roberto. *Carnavais, malandros e heróis: para uma sociologia do dilema brasileiro*. Editora Rocco, 1997. Rio de Janeiro. 6ªed

⁵⁴ Ao tecer as razões que fundamentaram a aprovação do requerimento 636/2016, após a intervenção do Senador Ronaldo Caiado, o Ministro Ricardo Lewandowski, então Presidente do Julgamento de Impeachment comentou a decisão do Caso Collor que se concluiu pela indivisibilidade das penas previstas no artigo 52 parágrafo único da Constituição: “Ela foi desempatada com três magistrados estranhos ao corpo permanente do Supremo Tribunal Federal, que acabou desempatando. Então a dúvida é saber – não quero me manifestar, eu tenho opinião sobre isso, se for instado a emiti-la, o farei no Supremo Tribunal Federal –, a questão é saber se este julgamento do Mandado de Segurança nº 21.689 é um julgamento paradigmático, se pode ou não ser utilizado como referência, tendo em conta o empate havido e a inclusão de três membros estranhos à Suprema Corte. Portanto, vejam V. Ex^{as} que a matéria não é pacífica” Fonte: Senado Federal. *Impeachment: o julgamento da presidente Dilma Rousseff pelo Senado Federal*. Brasília, SAJS, 2016.p.

do MS nº 21689 referente a renúncia de Fernando Collor antes do julgamento de *impeachment*.

Lembrando as peculiaridades do caso, em que Collor se renunciou antes do julgamento, o STF declarou que tanto a pena referente ao afastamento da presidência quanto a que determina o afastamento das funções públicas pelo prazo de oito anos são conjuntas, não obstante lembrar a preposição “com” entre as penas, que indica que estão juntas, como assim afirmou o Ministro Carlos Velloso⁵⁵ ao julgar o MS 21689 referente ao caso.

Ademais, importante lembrar um ponto essencial do julgamento, o julgamento ficou empatado em 4 a 4 com posições divergentes entre os ministros, e com o impedimento para julgar de três ministros que se julgaram suspeitos, três ministros do STJ foram convocados para que fosse atingido o quórum total e decidissem o caso.

E após esses Ministros do STJ investidos na função de Ministros do STF se juntarem ao pleno do STF, por 6 votos a 5, foi determinada a continuação do julgamento do processo de *impeachment*, em virtude da renúncia não afastar os efeitos da possível condenação que refletiria no afastamento das funções públicas por oito anos, já que indissociáveis as duas penas.

Mas o objetivo de lembrar essa decisão já descrita aqui anteriormente deve-se a um fato, o Ministro Ricardo Lewandowski durante o julgamento afirmou:⁵⁶ “é saber se este julgamento do Mandado de Segurança nº 21.689 é um julgamento paradigmático, se pode ou não ser utilizado como referência, tendo em conta o empate havido e a inclusão de três membros estranhos à Suprema Corte”.

É importante frisar, que os três Ministros do STJ estavam investidos naquele julgamento como Ministros do STF, e parece muito claro que o MS 21.689 trata-se de um *leading case*, precedente, ou paradigmático que seja, pois todo o rito do *impeachment* da Presidente Dilma Vana Rousseff, excluindo o debate quanto as listas formadas para

⁵⁵ Nota 49.

⁵⁶ Nota 59.

votação da Comissão Especial na Câmara dos Deputados, seguiu o que havia sido determinado no *impeachment* do ex Presidente Fernando Collor.

E dentro desse rito definido a partir da ADPF 378, sequer foi debatido pelos Ministros do STF a possibilidade de se alterar a fase de quesitos. O fato de no *impeachment* do Presidente Collor ter ele já renunciado, o que culminou na formação de um único quesito para determinar ou não seu afastamento das funções públicas pelo prazo de oito anos, não dificulta a interpretação lógica de que este quesito foi formulado em virtude da ligação intrínseca entre as duas penas.

Heterodoxia seria pensar que cada caso é um caso e ali no precedente Collor houve dúvida quanto a formação de um entendimento via precedente pelo STF para reafirmar o que o constituinte de 1988 já havia descrito, que caso o Presidente da República venha a ser “impeachado” terá a punição de afastamento do cargo bem como das funções públicas pelo prazo de oito anos.

Sendo assim, resta claro “que a recusa a aplicação de precedente judicial constitui recusa de vinculação ao Direito”. Não obstante, “a fidelidade ao precedente é o meio pelo qual a ordem jurídica ganha coerência, torna-se segura e capaz de promover o respeito à igualdade de todos perante o Direito”, como bem afirma Daniel Mitidiero⁵⁷.

Nesse sentido, importante trazer a lição de Inocêncio Mártires Coelho⁵⁸:

No âmbito jurídico, em geral, a ideia de se estabelecerem parâmetro objetivos para controlar, e/ou racionalizar a interpretação deriva, imediatamente, dos princípios da certeza e da segurança jurídica, que estariam comprometidos se os aplicadores do direito, em razão da abertura e riqueza semântica dos enunciados normativos, pudessem atribuir-lhes qualquer significado, à revelia dos cânones hermenêuticos e do comum sentimento de justiça.

Para que haja então parâmetros objetivos e assim assegurar a segurança jurídica, deve-se respeitar os precedentes do STF, ainda mais em assunto tão delicado referente as penas a serem submetidas o Presidente condenado por *impeachment*.

⁵⁷ MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e cortes supremas: do controle à interpretação da jurisprudência ao precedente*. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo, 2014. p. 105.

⁵⁸ COELHO, Inocêncio Mártires. *Interpretação Constitucional*. Editora Saraiva, 2007. São Paulo. p. 171.

Portanto parece que o correto deveria ter sido o Presidente do STF ter seguido o precedente já firmado pela corte que preside, negando seguimento ao requerimento por influir diretamente em interpretação constitucional a ser realizada em tema que já possui precedente claro no STF. Só o mesmo STF poderia rever o entendimento firmado, como no caso da ADPF 378, mas assim não procedeu.

Quanto ao aspecto material da decisão dos senadores de não condenar a Presidente Dilma ao afastamento das funções públicas pelo prazo de oito anos, parece pouco provável que o STF, por meio do MS 34.394⁵⁹ ajuizado, que questiona a constitucionalidade da votação do segundo quesito pelo Senado, anule a segunda votação e estenda os efeitos da primeira, em razão de vir a ser considerada possível invasão do Poder Judiciário no âmbito da competência exclusiva do julgamento de *impeachment* conferida ao Senado Federal.

A respeito da impossibilidade de o Poder Judiciário adentrar no mérito da decisão proferida pelo Senado, Paulo Brossard⁶⁰ assim afirma:

A Constituição, implícita e explicitamente, repele a possibilidade da interferência do Poder Judiciário em assuntos de impeachment, seja por via de recurso, seja através de revisão. Ainda mais. Pelas mesmas razões por que os tribunais não têm competência para rever decisões da Câmara ou do Senado em matéria de impeachment, é vedada sua ingerência no sentido de impedir a instauração do processo político ou de obstar-lhe o prosseguimento. Ademais, para que isso pudesse ocorrer, seria imprescindível que o Judiciário entrasse a conhecer de matéria que é por inteiro estranha à sua competência, entregue que foi, de modo expresso e exclusivo à competência de outro Poder.

Parece claro então que poderia ser considerada uma invasão de competência do STF, ao interpretar a primeira votação e anular a segunda votação.

Ocorre que esta corte, por mais que não seja exclusivamente constitucional, mas majoritariamente é, tem como função primordial ser o guardião da constituição e assegurar o respeito a ordem constitucional que fundamenta o estado democrático de direito.

⁵⁹ MS 34.394/DF, Relator: Min. ROSA WEBER.

⁶⁰ BROSSARD, Paulo. *O Impeachment*. Editora Saraiva, 1992. São Paulo. p. 153.

Desse modo, “a hermenêutica deve propor critérios para, de um lado, permitir o pleno desenvolvimento da atividade criativa e volitiva do intérprete, mas, de outra parte, impondo-lhe limites” como afirma João Trindade.⁶¹

Parece muito claro o desrespeito a Constituição pela decisão do Senado, ainda mais no ponto crucial de definição das penas de afastamento de Presidente da República do cargo e das funções públicas.

E diante de um certo óbice do STF adentrar no mérito da decisão proferida pelo Senado Federal, o precedente Collor em que a corte agiu diretamente no aspecto material da decisão a ser realizada, porém de forma preventiva, parece possibilitar nesta particular situação, o STF garantir a efetividade do preceito constitucional.

Porque caso contrário, cria-se uma liberalidade tremenda para o Senado a partir da sua possibilidade de construir “a exegese e construção das cláusulas constitucionais referentes ao impeachment”⁶² interpretar a Constituição a torto e a direito, competindo ao STF impor limites procedimentais como já fez antes.

Quanto a esse limite a que estaria imposto ao STF para não adentrar a decisão realizada pelo Senado, sob uma perspectiva analógica Hart assim descreve⁶³:

Sempre haverá, em qualquer sistema jurídico, casos não regulamentados juridicamente sobre os quais, em certos momentos, o direito não pode fundamentar uma decisão em nenhum sentido, mostrando-se o direito, portanto, parcialmente indeterminado ou incompleto. Para que possa proferir uma decisão em tais casos, o juiz não deverá declarar-se incompetente nem remeter os pontos não regulamentados ao poder legislativo para que este decida, como outrora defendia Bentham, mas terá de exercer sua discricionariedade e criar o direito referente àquele caso, em vez de simplesmente aplicar o direito estabelecido já existente. Assim, nesses casos não regulamentados juridicamente, o juiz ao mesmo tempo cria direito novo e aplica o direito estabelecido, o qual simultaneamente lhe outorga o poder de legislar e restringe esse poder.

Sendo assim, valendo-se da lição de Hart, diante da manifesta inconstitucionalidade da divisão das penas do artigo 52 parágrafo único, e consequente aplicação apenas da pena

⁶¹ CAVALCANTE FILHO, J. T.; OLIVEIRA, J. M. F. *Impeachment: diretrizes para uma nova Lei de Crimes de Responsabilidade*. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Setembro/ 2016 (Texto para Discussão nº 209). p. 32 e seguintes

⁶² Nota 35.

⁶³ HART, H. L. A.. O conceito de direito; pós escrito organizado por Penelope A. Bulluch e Joseph Raz; tradução de Antônio de Oliveira Sette. Editora Martins Fontes, 2009. São Paulo. p. 351.

de afastamento do cargo a Presidente da República Dilma Vanna Rousseff, parece ser necessário o STF analisar o caso. Para que caso entenda em sua maioria pela inconstitucionalidade da separação das penas, afirme pela impossibilidade de requerimento no âmbito do processo de *impeachment* que afronte cláusula constitucional, bem como da nulidade da votação do segundo quesito, para assim estender os efeitos concretos da primeira votação e determinar o afastamento das funções públicas pelo prazo de oito anos da ex Presidente a partir da data em que foi condenada, com objetivo claro e importante de manter a ordem constitucional.

4. CONCLUSÃO

Diante do estudo realizado a partir da separação dos poderes iniciada à época da Constituição da Inglaterra do século XVIII, e todo o desenvolvimento dos sistemas de governo a partir de independência de países, como os Estados Unidos que instituíram o Presidencialismo, e do surgimento do Parlamentarismo a partir de uma construção histórica com a desvinculação do Rei ao Poder Legislativo exercido pelo Parlamento, resta claro que a responsabilidade política não possui um conceito único.

Seja considerando em seu aspecto geral, ou especificando a responsabilidade política a partir dos diferentes sistemas de governo, Presidencialismo, Parlamentarismo e Semi- Presidencialismo.

A responsabilidade política é um reflexo objetivo da realidade histórica de cada país, porém como a história mostra, diversos países souberam se adaptar conforme seu desenrolar histórico para criar um meio eficaz de responsabilizar seus governantes, que possibilite governabilidade e uma estabilidade democrática.

Claro, todos países passam por crises, uns com períodos ocasionais, outros com frequência absoluta.

E ao exemplo do Brasil, que ao longo de sua história árdua desde a invasão dos portugueses até a Constituição de 1988, tenta aos trancos e barrancos após diversas constituições nos anos 90 criar uma estabilidade democrática e um sistema de governo viável para refletir os desejos do povo, que traduza na realidade de tantos direitos fundamentais e objetivos propostos na carta magna.

Dois impeachments em menos de 30 anos, traz o Brasil a característica de caso único nas democracias mundo à fora, mas pelo menos a Constituição de 1988 demonstra algo muito bom, o respeito a democracia, apesar de diversas crises institucionais.

O recente impeachment da Presidente da República Dilma Vana Rousseff, em meio a tantas questões de desaprovação política e crise com o Congresso, houve desrespeito sim ao artigo 85, inciso VI, e 167, inciso V, da Constituição, além do artigo 10, itens 4, 6 e 7, e artigo 11, itens 2 e 3, da Lei nº 1.079/1950, tendo em vista sua afronta a lei orçamentária.

E ao STF, compete a dura função de analisar as surpresas que demonstram a sagacidade em que sempre os brasileiros encontram brechas legislativas em nosso sistema, como se viu no requerimento 636/2016 que pedia a separação do quesito que tratava da pena a ser imposta ao Presidente da República que venha a ser condenado pelo processo de impeachment, com fundamento na obrigatoriedade de se acatar o requerimento de votação em destaque apresentado, já que a sentença do Senado Federal é uma resolução legislativa, *stricto sensu*.

No que se refere a atitude adotada pelo Presidente do STF, Ricardo Lewandowski, a quem competia analisar os aspectos procedimentais do impeachment da Presidente Dilma, não podemos dizer que este foi surpreendido no que se refere a matéria envolta ao requerimento 636/2016 apresentado pelo PT, já que existia precedente sobre a matéria no Mandado de Segurança 21689/DF, que julgou questão muito similar quando da renúncia do ex Presidente Collor, em que o Supremo se posicionou afirmando que as penas do artigo 52 parágrafo único estão ligadas intrinsecamente.

Portanto, surpreende sim o Presidente do STF possibilitar a aprovação de requerimento dessa ousadia hermenêutica, que acabou resultando na decretação do não

afastamento da Presidente Dilma das funções públicas pelo prazo de oito anos, em virtude de não ter sido alcançado o quórum qualificado de dois terços pugnando pela sua condenação necessário.

Desse modo, diante desse contexto histórico e recente do Brasil, resta claro que nosso Presidencialismo de Coalizão se encontra cansado, desgastado, de modo que o Semi-Presidencialismo parece ser uma solução interessante para tentarmos ao menos modificar o panorama de crises contínuas, e da ingovernabilidade dos Presidentes diante de um Congresso que se limita a apenas atuar de forma conjunta a agenda de governo. Adotando uma postura de oposição ou apoio, sem qualquer iniciativa, o que acaba refletindo no nível de atuação mínimo, e sem qualidade do Poder Legislativo.

BIBLIOGRAFIA

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. Editora Malheiros, 10ª Edição. 2003 p. 295 e seguintes.

BRASIL. **ADPF 378** Min. Relator: Min. EDSON FACHIN

BRASIL. **Lei 1.079 de 1950**

BRASIL. **Mandado de Segurança 21.689/DF** Relator: Min. CARLOS VELLOSO

BRASIL. **Mandado de Segurança 34.394/DF** , Relator: Min. ROSA WEBER.

BRASIL. **Regimento Interno do Senado Federal**

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**

BROSSARD, Paulo. **O Impeachment**. Editora Saraiva, 1992. São Paulo p. 27 e seguintes. p. 35 e seguintes. p. 55 e seguintes.

CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra Editora, 1991. p. 213 e seguintes.

CAVALCANTE FILHO, J. T.; OLIVEIRA, J. M. F. **Impeachment: diretrizes para uma nova Lei de Crimes de Responsabilidade**. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Setembro/ 2016 (Texto para Discussão nº 209). p. 32 e seguintes

Chase, **Letter of the Chief Justice to the Senate of the United States**, American Law Review, v. 2, 1867-1868, p.556

COELHO, Inocêncio Mártires. **Interpretação Constitucional**. Editora Saraiva, 2007. São Paulo.p. 171.

Conselho Federal da OAB. **A OAB e o Impeachment**. Brasília.1993.Parecer Evandro Lins e Silva. p. 175 e seguintes.

Conselho Federal da OAB. **A OAB e o Impeachment**. Brasília.1993.Parecer Fábio Konder Comparato. A renúncia do acusado nos processos de crime de responsabilidade.p. 179 e seguintes.

Conselho Federal da OAB. **A OAB e o Impeachment**. Brasília.1993.Parecer Sérgio Bermudes: Sobre a questão do impedimento dos Senadores no julgamento dos crimes de responsabilidade do Presidente da República.. p. 143 e seguintes.

DA MATTA, Roberto. **Carnavais, malandros e heróis: para uma sociologia do dilema brasileiro**.Editora Rocco, 1997. Rio de Janeiro. 6ªed

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O Parlamentarismo**. Editora Saraiva, 1934. São Paulo. p. 4 e seguintes. p. 24 e seguintes.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Princípios fundamentais do direito constitucional: o estado da questão no início do século XXI, em face do direito comparado e, particularmente, do direito positivo brasileiro**. Editora Saraiva, 2009. p. 258 e seguintes.

HAMILTON, Alexander. **Os Artigos Federalistas. 1787, 1788**. Edição integral. Editora Nova Fronteira, 1993. Rio de Janeiro. Artigo LXV. Maior exame da organização do Senado no tocante a seu caráter de tribunal para o julgamento de impeachments p. 419 e seguintes.

HART, H. L. A.. **O conceito de direito**; pós escrito organizado por Penelope A. Bulluch e Joseph Raz; tradução de Antônio de Oliveira Sette. Editora Martins Fontes, 2009. São Paulo. p. 351.

Impeachment. O julgamento da Presidente Dilma Rouseff pelo Senado Federal. Senado Federal. Brasília. 2016. p. 635 e seguintes.

Joaquim Rodrigues de Souza, **Análise e Comentários da Constituição Política do Império do Brasil, ou Teoria e Prática do Governo Constitucional Brasileiro**, 1867,v. II, p. 231

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Editora Martins Fontes, 2003. São Paulo

MITIDIERO, Daniel. **Cortes Superiores e cortes supremas: do controle à interpretação da jurisprudência ao precedente**. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo, 2014. p. 105

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de, 1755. **O espírito das leis: as formas de governo, a federação, a divisão de poderes.** Introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota. 9 ed. São Paulo. Saraiva, 2008 p. 173 e seguintes.

MORAES, Alexandre de. **“Presidente da República: a força motriz do presidencialismo”.** Tese (Titular) – Faculdade de Direito da USP. São Paulo, 2002. p. 15 e seguintes.

PIÇARRA, Nuno. **A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional.** Editora Coimbra. 1989. p. 82 e seguintes.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 10 ed. São Paulo: Malheiros, 1995 p. 75 e seguintes.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional.** 24^a ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014, p. 171

VICTOR, Sérgio Antônio Ferreira. **Presidencialismo de Coalizão: exame do atual sistema de governo.** 1 ed. São Paulo. Saraiva, 2015. p. 24 e seguintes.