

VECCHIATTI SOCIEDADE DE ADVOGADOS

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

AMICUS CURIAE

Mandado de Segurança n.º 34.441

JEAN WYLLYS DE MATOS SANTOS, brasileiro, solteiro, Deputado Federal reeleito pelo PSOL/RJ na eleição 2014, portador da Cédula de Identidade RG n.º 049.549.880-7 SSP/BA, inscrito no CPF/MF sob o n.º 599.192.305-10, e-mail: dep.jeanwyllys@camara.leg.br, com endereço profissional no Anexo IV da Câmara dos Deputados, gabinete 646, Praça dos Três Poderes, Brasília/DF, CEP 70160-900, por seu advogado signatário, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo 138 do Código de Processo Civil de 2015, apresentar manifestação de **AMICUS CURIAE**, pelas razões que passa a expor.

1. PRELIMINARMENTE.

1.1. Da Legitimidade de parlamentar para figurar como *amicus curiae*. Tema que transcende os interesses subjetivos da impetrante do mandado de segurança. Ademais: superação da jurisprudência restritiva do STF pelo artigo 138 do CPC/2015.

O **Deputado Jean Wyllys (PSOL/RJ)**, eleito com 144.770 (cento e quarenta e quatro mil, setecentos e setenta) votos na última eleição, é parlamentar atuante no Congresso Nacional e teve atuação constante durante o processo de *impeachment* que vitimou a Sra. Presidenta da República, consoante a (ilegal e inconstitucional) decisão do Senado Federal do último dia 31 de agosto.

Nesse sentido, o Deputado Jean Wyllys, juntamente com os demais parlamentares de seu partido, apresentou forte oposição ao pedido de “*impeachment*” objeto deste processo, a saber, a manifesta ausência de *justa causa*, por atipicidade da conduta conhecida como “*pedaladas fiscais*” (*sic*), bem como por, no mínimo, *perda de objeto* da alegação de violação da Lei Orçamentária pela Sra. Presidenta da República, como adiante se explicita pormenorizadamente.

Por outro lado, o **artigo 138 do Código de Processo Civil de 2015 inovou no ordenamento jurídico ao permitir a participação de pessoas naturais como *amici curiae*, inclusive em processos subjetivos**, desde que possuam *representatividade adequada*. A representatividade do Deputado Jean Wyllys é incontestável, tanto pela

votação expressiva que teve quando de sua última eleição (144.770 votos), quanto por defender pautas de direitos humanos de diversos movimentos sociais, relativas a interesses não apenas do Movimento LGBT. Sua atuação na defesa dos direitos humanos de minorias e grupos vulneráveis em geral é notória e muito premiada já há diversos anos.

Note-se que dito dispositivo legal gera a **superação** da jurisprudência do STF que negava a possibilidade de participação de *amici curiae* em mandados de segurança, sob o fundamento de se tratarem de *processos subjetivos*. Por outro lado, há uma **distinção** do presente caso a tal jurisprudência superada pelo art. 138 do CPC/2015, a saber, o fato deste mandado de segurança tratar do tema do *impeachment*, que, à toda evidência, transcende em muito os meros interesses subjetivos da Impetrante, por gerar profunda alteração dos rumos políticos nacionais, especialmente pelo (espera-se, apenas por enquanto) Sr. Presidente Michel Temer estar rompendo em definitivo com o programa político pelo qual foi eleito, ao apresentar verdadeira agenda *neoliberal* absolutamente incompatível com as propostas da Sra. Presidenta da República em sua campanha presidencial (e, assim, efetivar um *programa de governo* derrotado nas urnas nas últimas quatro eleições presidenciais...). Seria **teratológico** afirmar que um processo que visa anular uma condenação por *impeachment* como relativo a interesses meramente subjetivos da parte impetrante, na medida em que o *impeachment* tem profundas consequências político-sociais, **especialmente neste caso**, onde o atual Sr. Presidente da República rompe em definitivo com o programa de governo vitorioso na eleição presidencial de 2014 para implementar um programa (novamente) derrotado nas urnas. Com efeito, já são **notórias** as críticas ao mesmo, no sentido de estar implementando um plano de governo que não passou pelo aval das urnas, implementando uma política de governo verdadeiramente *neoliberal* nesses seus primeiros meses de governo.

Expliquemos com vagar.

Quando do julgamento do **Mandado de Segurança n.º 32.033/DF**, houve longo debate em sede preliminar sobre a admissibilidade ou não de parlamentares figurarem como *amici curiae* em sede de mandados de segurança¹. Alguns Ministros e Ministras invocaram jurisprudência desta

¹ “O SENHOR LUÍS INÁCIO LUCENA ADAMS (ADVOGADO GERAL DA UNIÃO) – Uma questão de fato: hoje, pela manhã, foi publicada a decisão do Ministro Gilmar relativa à admissão dos *amicus* [sic] *curiae*, e, de imediato, nó agravamos regimentalmente dessa decisão. A questão de fato é que, tomando por prepostas as decisões nos Mandados de Segurança n.º 26.552, Ministro Celso de Mello, 30.260, que foi decidido por unanimidade, Relatora Ministra Cármen Lúcia, 26.150 e o 25.875, do Ministro Eros Grau, ela propugna que seja apreciada, preliminarmente às sustentações orais, a admissibilidade dos *amicus curiae*, até porque não há, no mandado de segurança, o efeito vinculante da decisão, como há no recurso de repercussão geral ou na ação direta de inconstitucionalidade. E, de fato, nós temos aqui, não caracterizado amigos da Corte, mas, de fato, amigos do Impetrante, ou seja, há uma manifestação, são manifestações que defendem a posição do impetrante. Por essa razão, a

Suprema Corte no sentido de que isso não seria possível, sob o fundamento de estar-se discutindo meros interesses subjetivos, individuais, da parte impetrante. Alegou-se, ainda, que isso não aconteceria com recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida, onde haveria uma *objetivação*, concernente ao caso transcender os interesses subjetivos da parte nos casos de repercussão geral. **Ocorre que, além dessa tese restritiva ter restado vencida em dito julgamento², que, portanto, afigura-se como importante precedente em favor da participação de parlamentares enquanto *amici curiae* em mandados de segurança, tal entendimento restritivo da jurisprudência do STF restou SUPERADO (OVERRULED) pelo disposto no ARTIGO 138 DO CPC/2015.** Isso porque dito dispositivo legal expressamente admite a participação de *peças naturais*, com representatividade adequada (detida por qualquer parlamentar), mesmo em processos subjetivos.

Por outro lado, como mencionado, uma **distinção (*distinguishing*)** é necessária mesmo à luz dessa jurisprudência restritiva do STF à admissão de *amici curiae* em mandados de segurança. **Ora, o presente mandamus trata do impeachment recentemente decretado pelo Senado Federal, um tema que à toda evidência transcende os interesses subjetivos da Impetrante**, a Sra. Presidenta da República.

Daí que, sendo evidente a transcendência do objeto deste processo relativamente aos interesses subjetivos da Impetrante, evidentemente não se aplica a *ratio decidendi* da citada jurisprudência restritiva do STF contra a admissão de *amici curiae* em processos subjetivos. **Ora**, se dita *ratio* se refere ao processo supostamente se referir apenas a interesses subjetivos da parte impetrante, a transcendência (“repercussão geral”) do tema discutido no mandado de segurança evidentemente afasta dita fundamentação e justifica o deferimento de *amici curiae* mesmo em processos subjetivos.

De qualquer forma, o artigo 138 do Código de Processo Civil de 2015 supera essa jurisprudência restritiva do STF e torna inquestionável a possibilidade jurídica de admissão de *amici curiae* mesmo em processos subjetivos.

Ao passo que as minorias e grupos vulneráveis têm necessitado, e muito, da jurisdição constitucional para garantia de seus direitos em um Estado Democrático de Direito. Provam isto os históricos julgamentos da ADPF 132/ADI 4277 (união estável

questão de fato é que seja apreciado, antes das sustentações orais, o agravo apresentado pela União”. Cf. **STF, MS 32.033/DF**.

² **“Decisão.** Preliminarmente, o Tribunal, por maioria, negou provimento ao agravo interposto pela União que impugnava a admissão dos *amici curiae*, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. [...]” **STF, MS 32.033/DF.**

homoafetiva), ADPF 187 (cotas raciais e sociais), ADPF 54 (interrupção da gravidez de fetos anencéfalos), ADI 5357 (não discriminação de pessoas com deficiência nas mensalidades escolares) etc. Nesse sentido, um parlamentar atuante na defesa de tais grupos tem total interesse e representatividade para se opor à verdadeira quebra da legalidade constitucional perpetrada por este processo de “impeachment”. Se não pelos demais fundamentos supra, sendo a defesa do Estado Democrático de Direito indispensável à defesa de minorias e grupos vulneráveis na atualidade, um parlamentar engajado nessa pauta à toda evidência tem representatividade adequada para atuar no presente caso por esse viés.

Logo, inquestionável a legitimidade do Deputado Jean Wyllys para figurar como *amicus curiae* em processos que visem discutir a ausência dos requisitos jurídicos materiais mínimos exigidos para a validade jurídica do presente processo de *impeachment* que vitimou a Sra. Presidenta da República, razão pela qual requer-se a admissão do mesmo para figurar como tal neste processo.

2. DO MÉRITO.

Embora ratifiquem-se todos os termos da exordial, evidentemente não se irá aqui repeti-los, mas apenas desenvolver temas que se entende devem ser considerados por esta Suprema Corte na análise do tema.

Por outro lado, cabe esclarecer que essa manifestação terá como foco, obviamente, o objeto de cognição juridicamente válido do processo de *impeachment*, definido pela Câmara dos Deputados, a saber, nos termos do item 86 da petição inicial do MS 34.371 (peça eletrônica n.º 20)³: “O relatório do deputado Jovair Arantes, que embasou a decisão da Câmara que recebeu a representação, é muito claro ao circunscrever as acusações a dois fatos: (a) ‘abertura de créditos suplementares sem autorização do Congresso Nacional’; (b) ‘contratação ilegal de operações de crédito com instituição financeira controlada pela União’. A Impetrante poderia ser julgada, no processo de *impeachment*, exclusivamente por esses dois fatos: não por outros fatos ‘sacados da cartola’ pelo relator [do Senado] apenas no voto que deu fundamento à decisão de pronúncia”. Logo, ao contrário do que pretendem alguns ao defender o *impeachment* por outros motivos (também improcedentes), nenhum outro fato não pode justificar a condenação em *impeachment*, razão pela qual perfeito o pleito do mandado de segurança em se declarar a nulidade do decreto condenatório, por pautado em fatos

³ Naquele caso, após distribuída a ação (peça eletrônica n.º 01), a Impetrante protocolou aditamento à petição inicial (peça eletrônica n.º 20), para o fim de substituir a anterior, o que foi deferido pelo Eminentíssimo Relator na decisão que, ato contínuo, negou o pleito liminar formulado. Por isso, os números de itens citados neste *amicus curiae* referem-se a esta peça eletrônica n.º 20, não à de n.º 01.

estranhos ao objeto da denúncia, nos termos em que recebida pela Câmara dos Deputados.

2.1. A natureza penal dos crimes de responsabilidade. *Ratione decidendi* da Jurisprudência do STF, geradora(s) da Súmula 722 e da Súmula Vinculante 46.

Cabe inicialmente destacar a **natureza penal dos crimes de responsabilidade**, pois, enquadrando-se eles enquanto objeto do Direito Penal, reforça-se em muito a tese da exordial sobre a vulneração do **princípio da taxatividade (*lex certa*)**⁴. E, como se verá, *data venia*, a jurisprudência desta Suprema Corte vai em sentido contrário às considerações do Eminentíssimo Relator no MS 34.371, quando defendeu que “*A tipificação dos crimes de responsabilidade não está submetida aos mesmos rigores encontrados no domínio do direito penal*” (p. 13 da R. Decisão que indeferiu a liminar), no que, aliás, (aparentemente) *reconhece* que a tipicidade em questão não respeita o princípio da taxatividade penal, embora considere isso aceitável em crimes de responsabilidade... Mas isto não pode prevalecer, tendo em vista que **a jurisprudência do STF afirma que os crimes de responsabilidade constituem matéria de Direito Penal, donde “os mesmos rigores” deste devem ser impostos à tipificação daqueles.**

Ao passo que, *se tudo cabe em um tipo penal ou mesmo sancionatório não-penal*, ou seja, se não é possível identificar com clareza que espécies de condutas concretas são passíveis de punição, o dispositivo legal incorre em *excessiva/intolerável vagueza*, violadora do princípio da taxatividade. Especialmente entendendo-se pela natureza penal dos crimes de responsabilidade, como se passa a demonstrar.

⁴ Com efeito, segundo os itens 65 e 66 da exordial do MS 34.371, “*A ilegitimidade constitucional deflui de modo imediato da simples leitura do inciso 4 do artigo 10 da Lei n. 1.079/50: ‘São crimes de responsabilidade contra a lei orçamentária: (...) 4. Infringir, patentemente, e de qualquer modo, dispositivo da lei orçamentária’. **A conduta é tipificada de modo excessivamente abrangente.** O legislador – o Congresso Nacional – não selecionou quais violações à lei orçamentária devem ser reprimidas por meio do instituto do impeachment. Com isso, conferiu para si próprio – é o Senado que depois da autorização da Câmara, se incumbe do julgamento do Presidente por crime de responsabilidade – grande discricionariedade. Em tese, qualquer violação, por pequena que seja, pode ensejar a instauração de processo de impeachment. Porém, **a natureza simultaneamente jurídica e política que a Constituição Federal de 1988 confere ao processo de impeachment no Brasil não se realiza se o legislador deixa de cumprir o seu dever de definir, com precisão mínima, as hipóteses que justificarão sua decretação.** Sem essa definição, o Congresso poderá, sempre que considerar conveniente e oportuno sob o prisma político, promover o impeachment do Presidente da República, Não foi desse modo que a Constituição de 1988 concebeu o instituto do impeachment” (g.n), manifestamente incompatível com o princípio da taxatividade (a exigência de *lex certa*). Cabendo notar que mesmo a aceitação de conceitos valorativos em normas penais e sancionatórias em geral não afasta a exigência de taxatividade, na medida em que inconstitucionais serão tipos (penais ou mesmo sancionatórios não-penais) de *excessiva/intolerável vagueza*, que não permitam identificar, pela análise do texto normativo, quais condutas são objeto de punição.*

No mesmo sentido, caracterizada a natureza penal dos crimes de responsabilidade, evidentemente restará **vedada a analogia in malam partem, claramente perpetrada pela denúncia, pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal relativamente às condutas que ficaram conhecidas como “pedaladas fiscais” (SIC)**, na medida em que se fez (de forma muito questionável) uma clara analogia entre tais *atrasos de pagamento (entre esta mora obrigacional) e operações de créditos*, conceitos absolutamente díspares que foram considerados “assemelhados” (para, por este juízo analógico, julgar existente “crime de responsabilidade” na espécie), como bem cita o item 88 da exordial⁵. Mas **esse juízo analógico é inviável, seja pela natureza penal dos crimes de responsabilidade, seja pela natureza sancionatória não-penal (mas sancionatória) que outros atribuem ao processo de impeachment**, já que mesmo o *direito administrativo sancionador* tem a si imposta a exigência de tipicidade estrita (cf. infra).

Passemos, assim, a desenvolver tal tema, à luz da **jurisprudência desta Suprema Corte**.

Crimes de responsabilidade são, como o próprio nome diz, **crimes**. Em precedente citado na própria denúncia descabidamente acolhida pelo Presidente da Câmara dos Deputados para fins de processo de *impeachment*, o **Supremo Tribunal Federal** já afirmou que os crimes de responsabilidade constituem **matéria penal** e, por isso, são de competência legislativa exclusiva da União. Isso para declarar a inconstitucionalidade de lei estadual que havia previsto hipóteses de crime de responsabilidade – foi feita depois, inclusive, na **Súmula 722 do STF** (embasado nas ADI 2592, 1901, 1879-MC, ADI-MC 2220 e ADI-MC 1628). Vejamos, exemplificativamente, o afirmado dois destes precedentes:

“A regra estadual impugnada veicula nítida norma penal incriminadora, em patente violação ao parágrafo único do artigo 85 e no inciso I do artigo 22 da Constituição da República. Consoante estabelecem estes dispositivos, compete à União legislar sobre matéria de Direito Penal, especialmente sobre lei que venha a definir crimes de responsabilidade e as respectivas normas que venham a regulamentar seu processo e julgamento”.

⁵ “Os denunciantes, em sua inicial, imputaram à Impetrante a pretensão ‘contratação’ de operações de crédito vedadas pela Lei de Responsabilidade Fiscal ao longo do ano de 2015. Valendo-se da **opinião do Tribunal de Contas da União**, sustentam que o suposto atraso no pagamento de subvenções devidas no âmbito do Plano Safra, **teria se transformado em um ‘contrato de mútuo’ ou ‘assemelhado’ proibido pela legislação em vigor**. São estes os pretensos fatos jurídicos que geram a imputação das impropriamente denominadas ‘pedaladas fiscais’”. A seguir, no mesmo item, transcreve-se, entre outros, o seguinte trecho da decisão do então Presidente da Câmara dos Deputados, ao receber a denúncia: “Este procedimento, a toda evidência, constitui modalidade de mútuo, **ou operação assemelhada**, a configurar operação de crédito, nos termos da lei de responsabilidade fiscal”. (g.n).

(STF, ADI 2592, pp. 03-04 do voto do Ministro Moreira Alves. Grifos nossos).

“é difícil sustentar-se, no Brasil, que esses crimes, em face das nossas Constituições, inclusive da atual, não tenham acentuado caráter de infrações penais. Com efeito, ao contrário do que sucede nos Estados Unidos da América do Norte, a nossa Constituição, aludindo a crimes de responsabilidade e estabelecendo genericamente as limitações do legislador, exige, no parágrafo único do artigo 85, que esses crimes sejam definidos em lei especial, o que implica dizer que os submete ao princípio constitucional penal que ‘não há crime sem lei anterior que o defina’ (art. 5º, primeira parte). Por isso mesmo, em termos mais recentes, em diversas representações de inconstitucionalidade, sob o império da Constituição de 1946 (onde havia a mesma vigência), esta Corte declarou inconstitucionais dispositivos de Constituições estaduais, sob o fundamento que não competia ao Estados definir crimes de responsabilidade de Governadores e de Secretários de Estados, por competir, privativamente, à União legislar sobre direito penal. A legislação federal seguiu essa orientação, razão porque a lei federal nº 1079, de 10 de abril de 1950, definiu os crimes de responsabilidade dos Governadores e de Secretários de Estado [...] A maioria da doutrina se orientou no mesmo sentido (Revista de Direito Administrativo – 192 – ps. 274/275)”.

(STF, ADI-MC 1879, pp. 03-04 do voto do Ministro Moreira Alves. Grifos nossos).

Em sua manifestação, a **Advocacia-Geral da União**, à época representada pelo agora **Ministro Gilmar Mendes**, foi taxativa ao afirmar que **‘não há qualquer dúvida que as normas presentemente impugnadas versam sobre matéria penal e processual**. Ao tratar sobre o tipo do crime de responsabilidade, estabelecer composição do Tribunal Julgador e modo como este julgará, ao tratar da legitimidade para oferecer denúncia por crime de responsabilidade e ao dispor sobre a suspensão das funções do autor do **crime**, a Constituição de São Paulo foi de encontro com o **art. 22, inc. I, da Constituição Federal**’ (fl. 173).

(STF, ADI 2220/SP⁶, p. 04 do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia – g.n)

Ademais, vejamos o teor das **ADI 3279 e 1440**, ratificadas pelo **ARE 810.812 AgR**, que contribuiu na formulação da **Súmula Vinculante n.º 54**:

⁶ Não obstante a *ratio decidendi* primordial deste julgado tenha sido o art. 85, parágrafo único, na exigência de lei especial que defina o conteúdo dos crimes de responsabilidade em questão, isso gera mesmíssima consequência pretendida por esta ação, a saber, a imposição de taxatividade (lex certa) aos crimes de responsabilidade. Ao passo que dito dispositivo constitucional não exige lei *federal* para crimes de responsabilidade cometidos por Governadores(as) e Prefeitos(as) – e o STF considera inconstitucional lei *estadual* ou *municipal* que defina crimes de responsabilidade. A exigência de lei *federal* mesmo para crimes de responsabilidade cometidos no âmbito de Estados e Municípios decorre da interpretação sistemática de dito dispositivo constitucional com o art. 22, I, da CF/88, relativamente à matéria penal, como fazem os demais precedentes. De qualquer forma, o trecho destaca posição do hoje Ministro Gilmar Mendes sobre o tema.

*EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 41, caput e § 2º, da Constituição do Estado de Santa Catarina, com a redação das ECs nº 28/2002 e nº 53/2010. **Competência legislativa. Caracterização de hipóteses de crime de responsabilidade.** Ausência injustificada de secretário de Estado a convocação da Assembleia Legislativa. Não atendimento, pelo governador, secretário de Estado ou titular de fundação, empresa pública ou sociedade de economias mista, a pedido de informações da Assembleia. **Cominação de tipificação criminosa. Inadmissibilidade. Violação a competência legislativa exclusiva da União.** Inobservância, ademais, dos limites do modelo constitucional federal. Confusão entre agentes políticos e titulares de entidades da administração pública indireta. **Ofensa aos arts. 2º, 22, I, 25, 50, caput e § 2º, da CF.** Ação julgada procedente, com pronúncia de inconstitucionalidade do art. 83, XI, “b”, da Constituição estadual, por arrastamento. Precedentes. **É inconstitucional a norma de Constituição do Estado que, como pena cominada, caracterize como crimes de responsabilidade a ausência injustificada de secretário de Estado a convocação da Assembleia Legislativa, bem como o não atendimento, pelo governador, secretário de estado ou titular de entidade da administração pública indireta, a pedido de informações da mesma Assembleia.** (STF, **ADI 3279**, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 16/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-033 DIVULG 14-02-2012 PUBLIC 15-02-2012 RT v. 101, n. 920, 2012, p. 615-623)*

[...] *DEFINIÇÃO DE CRIME DE RESPONSABILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. SÚMULA 722/STF. [...] 4. O sistema de repartição de poderes traçado na Constituição Federal não admite que um ato de sancionamento disciplinar, exercido dentro dos parâmetros de jurisdição contidos nos estatutos funcionais civis e militares, venha a ser reformado por um juízo de mera conveniência política emanado do Poder Legislativo. 5. **É inconstitucional o art. 2º da lei catarinense, porque estabeleceu conduta típica configuradora de crime de responsabilidade, usurpando competência atribuída exclusivamente à União pelos arts. 22, I, e 85, § único, da Constituição Federal, contrariando a Súmula 722 do STF.** 6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente. (STF, **ADI 1440**, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 15/10/2014, DJe-218 DIVULG 05-11-2014 PUBLIC 06-11-2014)*

Ora, ao aduzirem ditos precedentes que a cominação da tipificação de crime de responsabilidade por lei estadual viola o **art. 22, I, da CF/88**, afirmaram que tal violação se deu por se entender que o crime de responsabilidade constitui **matéria penal**. A reafirmação, de dito precedente, da **Súmula 722**, formada com base nesse mesmo entendimento, reforça essa posição. Aliás, o próprio **Ministro Celso de Mello**, que discorda dessa orientação, relata, na **ADI 4960**, que essa é a jurisprudência predominante no STF, tanto que cita os seguintes **precedentes desta Suprema Corte** nesse sentido:

[...] *A definição de **crimes de responsabilidade** e a regulamentação do processo e julgamento são de **competência da União** (Constituição Federal, art. 85, parágrafo único, e **22, I**). [...]*

(STJ, RTJ 166/147 [ADI 1628-MC/SC], Rel. Min. Nelson Jobim *apud* ADI 4960, Rel. Min. Celso de Mello. G.n)

Crime de responsabilidade: *definição: reserva de lei. Entenda-se que a punição de crimes de responsabilidade, imputáveis embora a autoridades estaduais, é matéria de Direito Penal, da competência privativa da União – como tem prevalecido no Tribunal.*

(STJ, RTJ 168/729 [ADI 834], Rel. Min. Sepúlveda Pertence *apud* ADI 4960, Rel. Min. Celso de Mello. G.n)

[...] Já o segundo, **tipificando novo crime de responsabilidade, invade competência legislativa da União, nos termos do inciso I do art. 22 da referida Carta. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.**

(STF, ADI 1.901/MG *apud* ADI 4960, Rel. Min. Celso de Mello. G.n)

Referido julgamento citou o entendimento da **Procuradoria-Geral da República** de então no mesmo sentido, ou seja, de que a lei estadual ali declarada inconstitucional, “A despeito de utilizar a nomenclatura ‘infrações administrativas’, o que se observa é que os dispositivos elencam condutas que se enquadram, de forma perfeita, **no conceito de crimes de responsabilidade, donde decorre certa violação à competência constitucionalmente atribuída à União para dispor sobre DIREITO PENAL**” (STF, ADI 4960, Rel. Min. Celso de Mello, p. 28 do voto do Relator. G.n). E, no mesmo sentido, a posição da **Advocacia-Geral da União** naquele julgamento, pela qual “conclui-se que o ato normativo hostilizado **ofende o art. 22, I, da Constituição Federal, ao dispor sobre MATÉRIA PENAL** [...]” (STF, ADI 4960, Rel. Min. Celso de Mello, p. 30 do voto do Relator. G.n)

Finalize-se prestigiando a exordial do MS 34.371, que prova que a **HISTÓRIA INSTITUCIONAL** relativa à jurisprudência desta Suprema Corte vai neste sentido desde o pioneiro “*Habeas Corpus n.º 4.116, em decisão proferida em 1918, [segundo a qual] ‘O impeachment, na legislação federal, não é um processo exclusivamente político, senão um processo misto, de natureza criminal e de caráter judicial, porquanto só pode ser motivado pela perpetração de um crime definido em lei anterior, dando lugar à destituição do cargo e à incapacidade para o exercício de qualquer outro*” (fls. 24 da exordial. Grifos nossos).

Ou seja, **está cristalizado na jurisprudência do STF o entendimento segundo o qual os crimes de responsabilidade constituem “crimes”, ou seja, matéria de Direito Penal**, donde, embora seja evidente que o Tribunal possa eventualmente superar esse entendimento, o **princípio da segurança jurídica** e particularmente seu **subprincípio da proteção da confiança legítima** impedem que eventual novo entendimento sobre o tema seja aplicado no presente caso, na medida em que isso geraria a retroatividade de entendimento mais gravoso à parte ré

no processo de impeachment, no caso, a Sra. Presidenta Dilma Vana Rousseff.

Nesse sentido, **se é certo, como é, que a norma jurídica é fruto da interpretação de textos normativos**, donde a norma é criada pelo labor interpretativo do Estado-juiz (desde que respeitados os limites semânticos do texto normativo), **a mudança de jurisprudência implica na criação de novas normas, o que demanda pela aplicação da vedação de retroatividade prejudicial à parte-ré pela mudança de jurisprudência.**

Isso foi recentemente afirmado pelo **Supremo Tribunal Federal** no julgamento da **AP 536-QO (caso Azeredo)**, no qual o Tribunal seguiu o entendimento do **Ministro Roberto Barroso**, no sentido de que a mudança de entendimento jurisprudencial que ali entendeu ter ocorrido não poderia ser aplicado retroativamente, justamente pela *norma jurídica* ser fruto da interpretação, donde a *nova interpretação* implica na criação de *novas normas* aplicáveis ao caso⁷. Tendo o **Ministro Fux** afirmado, em hipóteses tais, a necessidade de aplicação do instituto do **pure prospective overruling**, ou seja, a superação de precedentes com efeito puramente prospectivo, não se aplicando ao caso concreto que gerou dita superação, precisamente por força do **princípio da segurança jurídica** e seu **subprincípio da proteção da confiança legítima** no entendimento jurisprudencial então superado.

A mesma tese foi afirmada, sobre outro tema, pelo **Ministro Fux**, na **ADPF 378** (pp. 03-04 de sua intervenção verbal), ao aduzir que não se pode aplicar uma drástica mudança de jurisprudência ao caso em julgamento (sobre o rito do *impeachment*, defendendo que se deva aplicar o mesmo do caso Collor, afirmou Sua Excelência que “*seria uma gravíssima violação à segurança jurídica se nós, neste momento, tratássemos esse caso de impeachment diferentemente daquele caso que ocorreu depois da Constituição Federal de 1988*”). E, na p. 10 de seu voto escrito, aduziu que “*não me parece compatível com a segurança jurídica e com a previsibilidade exigida das decisões judiciais que haja mudanças bruscas em relação a esse marco histórico, sobretudo porque já há processo de impeachment instaurado perante a Câmara dos Deputados*”. Assim, embora Sua Excelência tenha negado a natureza penal dos crimes de responsabilidade em seu *obiter dictum* sobre o tema naquele voto (no que se equivoca e contraria a consolidada jurisprudência desta Suprema Corte sobre o tema), sua corretíssima ode ao

⁷ Para uma crítica a tal decisão, no sentido de que o princípio da vedação do abuso de direito já tinha sido afirmado em julgamento anterior (o caso Donadon – AP 396/RO – QO), vide BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. BACHA E SILVA, Diogo. VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **STF viola igualdade com decisões diferentes sobre renúncia**. Revista Consultor Jurídico, 13 de maio de 2014. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2014-mai-13/stf-viola-igualdade-decisoes-diferentes-renuncia-mandato>> (acesso em 20.09.16).

respeito à jurisprudência demanda por conclusão diversa, consistente com a defendida neste *amicus*.

Assim, se crimes de responsabilidade constituem matéria *penal* (e não há motivo para interpretar o termo *crime* de outra forma), então se aplica aqui toda a teoria do crime e dogmática penal em geral, que, no que é relevante, tem como consequência que **não há “crime por analogia”, donde não pode haver punição por “crime de responsabilidade” sem que a lei expressamente preveja a conduta objeto do processo de impeachment. Isso significa, ainda, que são inadmissíveis tipos penais de crimes de responsabilidade excessivamente vagos, por violadores do princípio da taxatividade, que traz a imposição da LEX CERTA, ou seja, de condutas precisamente determinadas, de sorte a permitir que as pessoas em geral saibam, com segurança, que espécies de condutas restam proibidas pelo ordenamento jurídico.**

Essa natureza penal dos crimes de responsabilidade é referendada, inclusive, pela própria ***Lei do Impeachment***, cujo **artigo 38** prevê a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal para suprir eventuais lacunas procedimentais daquela lei. Ora, **não se invocaria o Código de Processo Penal se os crimes de responsabilidade não constituíssem matéria penal**. Note-se, aliás, que na **ADPF 378**, que tratou sobre o *rito* do processo de *impeachment*, o STF negou o direito a uma defesa prévia antes do recebimento da denúncia afirmando que isso não é exigido à ampla defesa em um **processo “penal”** (cf. expresso já na **ementa**, em seu **item 2**).

No mesmo sentido, o voto do **Ministro Edson Fachin**, no mesmo julgamento (pp. 86-88 do voto):

[...] é indispensável que o parecer da Comissão Especial indique de forma fundamentada a subsunção ao tipo jurídico-político do crime de responsabilidade imputado. No ângulo sancionador, a tipicidade desempenha relevante função de atribuir segurança jurídica ao desenrolar processual, garantindo que eventual sanção seja condicionada às hipóteses taxativamente previstas em lei. Obviamente, o pressuposto epistemológico da defesa – como também da prova – é a taxatividade e materialidade do tipo penal: as hipóteses acusatórias, como foi demonstrado amplamente nos capítulos precedentes, devem consistir em asserções empíricas que asseverem a comissão de um fato exatamente denotado pela lei, não sendo nem verificáveis nem falseáveis as asserções de significado indeterminado, ou, pior, os juízos de valor (“Tício cometeu maus tratos” ou “atos obscenos”, “subversivos”, ou ainda “é perigoso”, etc.), que não admitem contestações, mas no máximo invocações de clemência. (FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 565).

A **indicação da tipicidade** é pressuposto da autorização de processamento, na medida em que **não haveria justa causa na tentativa de responsabilização do Presidente da República fora das hipóteses prévia e TAXATIVAMENTE estabelecidas**. Se assim não fosse, o processamento e o julgamento teriam **contornos exclusivamente políticos** e, do ponto de vista prático, equivaleria à **moção de desconfiança** que, embora tenha sua relevância própria no seio parlamentarista, **não se conforma com o modelo presidencialista**, cujas possibilidades de impedimento reclamam a prática de crime de responsabilidade previsto em lei específica. Inobservada a limitação da possibilidade de responsabilização às hipóteses legais, todo o devido processo cairia por terra.

Inobservada a limitação da possibilidade de responsabilização às hipóteses legais, todo o devido processo cairia por terra. Na perspectiva do julgamento jurídico-político, o dever de fundamentação também é consentâneo com o *múnus parlamentar* de prestar contas aos representados: **A fundamentação fornece as bases sustentáveis de um processo penal democrático, constitucionalmente comprometido, livre de argumentos de consciência, de argumentos de autoridade, bem como de juízos precipitados, ou seja, de influxos momentâneos, indutores de erro e de pré-compreensões inautênticas (Gadamer).** Efetivamente, a fundamentação permite a construção de uma resposta adequada ao mundo jurídico (resposta correta é a resposta advinda do devido processo), nem sempre satisfazendo os anseios da maioria, nem os de obtenção de um grande auditório de escuta ou de dividendos políticos e econômicos (midiáticos). Também se faz mister referir que a fundamentação das decisões judiciais exerce uma importante missão de autocontrole e proteção ao próprio julgador (Garraud). Com isso, evitam-se as motivações desvinculadas da realidade fática constante dos autos, a imersão jurídica e a construção do *decisum* em presunções e motivações indemonstráveis e sem objetividade. (...) Assim, a fundamentação das decisões judiciais, essencialmente, situa-se em sua dupla funcionalidade: *endo* e *extraprocessual*. (...) **A função extraprocessual situa-se na estruturação do Estado de Direito, permitindo ciência à cidadania da informação acerca de como os juízes e tribunais estão exercendo o poder jurisdicional, político e administrativo.** Por isso, a motivação e a fundamentação deverão engendrar um conteúdo explicitamente objetivo (alegações, fatos, provas e normas jurídicas aplicáveis) e suficiente, ou seja, permissível de impugnação, que racionalize todas as hipóteses e teses vertidas nos autos. (GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica-2ª Ed.** São Paulo: Atlas, 2015. p. 231).

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

inerente ao processo devido, a fundamentação é indispensável à validade dos atos sob o prisma da transparência inerente a processo de tal jaez. (g.n)

Cabe ressaltar que não houve divergência quanto a este ponto pelos(as) demais integrantes desta Suprema Corte (exigência de tipicidade estrita para processos de impeachment). Ao passo que, ainda que se trate de *obter dictum* daquele caso, já que o tema debatido naquela ação (ADPF 378) era apenas o do rito do processo do *impeachment* em ação contra a “lei em tese”, trata-se de importante “precedente”. Por outro lado, o que se faz aqui é simplesmente aplicar essa (notória) diferença ao caso concreto. Enquanto a **ADPF 378** focou-se no aspecto formal (procedimental) do *impeachment*, este *amicus* o foco é no aspecto de Direito Material (Substantivo), a saber, aquilo que pode ou não ser considerado causa de *impeachment*. E nossa conclusão, dado o caráter penal dos crimes de responsabilidade (cf. **Súmula 722 do STF**), que só podem ser os **atos taxativamente tipificados** como tais pela Lei do Impeachment.

Note-se, ainda, que **a ausência de pena privativa de liberdade não constitui motivo para, por si só, afastar o caráter penal dos crimes de responsabilidade**. As diversas *penas alternativas* previstas na legislação penal em geral deixam isso evidente, ao preverem, como penas *criminais*, as sanções de multas, serviços comunitários etc. Ao passo que o bem jurídico protegido pela exigência de tipicidade estrita para crimes de responsabilidade é a democracia, ou seja, impedir que a pessoa eleita para a Presidência da República (ou ao Governo de Estado ou à Prefeitura Municipal) seja destituída de seu cargo por meros interesses político-partidários daqueles(as) que foram derrotados(as) nas urnas. Daí a **exigência de tipicidade estrita** ser absolutamente necessária à **defesa da democracia**, para que somente nas hipóteses *taxativamente e previamente definidas em lei especial* possam justificar tão traumático processo de destituição de governante legitimamente eleito(a). **Daí a importância do reconhecimento do caráter penal dos crimes de responsabilidade, para isto reforçar.**

Taxatividade que se sustenta ainda que em suposto caráter não-penal do impeachment (para quem discordar da citada jurisprudência do STF), ante o **parágrafo único do art. 85 da CF/88** exigir que ***LEI ESPECIAL defina*** (taxativamente) os crimes de responsabilidade. A expressão “lei que *defina*” é, notoriamente, entendida pela doutrina penal como caracterizadora do princípio da taxatividade, donde não há razão para ser interpretado de outra forma, ainda que se entenda que se teria aqui uma espécie de *Direito Sancionatório Não-Penal* no tema dos crimes de responsabilidade.

Ou seja, caso a natureza jurídica do regime presidencialista e do *impeachment* não convençam Vossas Excelências, então esta Suprema Corte tem a obrigação de se convencer ou conformar com a

taxatividade das hipóteses legais de crimes de responsabilidade por outro fundamento, jurídico-constitucional. A saber, o **art. 85, parágrafo único**, da Constituição Federal estabelece que os crimes de responsabilidade serão aqueles **definidos em lei especial**. A expressão “*definidos em lei*” é interpretada mundo afora pela doutrina penal como caracterizadora do **princípio da taxatividade**, ou seja, da exigência de **lex certa** na “definição” dos ilícitos em questão. Logo, evidentemente não são “autoaplicáveis” os incisos do art. 85 o citado dispositivo constitucional, tanto por sua essência (matéria criminal, que precisa ser especificada em tipos penais taxativos), quanto pelo disposto no parágrafo único de dito dispositivo constitucional (a Constituição remete a *lei especial a definição* dos crimes de responsabilidade)⁸.

Enfim, tanto a jurisprudência do STF quanto a própria *Lei do Impeachment*, a própria Constituição e a melhor doutrina deixam claro que os crimes de responsabilidade são crimes e, como tais, devem ser interpretados segundo a interpretação puramente literal (nunca ampliativa nem analógica), como as normas penais em geral. **Como crimes, valem as máximas há tanto fixada sobre a aplicação da norma penal: não é possível a analogia “in malam partem”, bem como, claro, absolutamente aplicáveis os princípios constitucionais da presunção de inocência e do in dubio pro reo**⁹.

Por outro lado, mesmo o Direito Sancionatório não-penal não admite punições por analogia e desrespeitantes da exigência de tipicidade estrita, donde mesmo que o STF (por absurdo) em franca violação de sua jurisprudência (cf. supra), do art. 38 da Lei do *Impeachment* ou afronte o princípio da segurança jurídica ao aplicar entendimento novo ao caso concreto na hipótese de decidir negar o caráter penal dos crimes de responsabilidade, mesmo assim não se pode aceitar a condenação, por crime de responsabilidade, de hipótese que manifestamente não se enquadre nas hipóteses de incidência dos textos normativos respectivos.

Com efeito, consoante já decidido pelo **Superior Tribunal de Justiça**, em julgado da lavra do **Ministro Fux**, “*O direito administrativo sancionador está adstrito aos princípios da legalidade e da tipicidade, como*

⁸ Sobre isso, ver BARRETO LIMA, Martonio, CATTONI, Marcelo e STRECK, Lenio. **Não há elementos jurídicos para impeachment de Dilma, rebatem juristas**. In: Revista Consultor Jurídico, 04 de fevereiro de 2015. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2015-fev-04/nao-elemento-juridico-impeachment-dilma-dizem-advogados>.

⁹ Esta também é a posição de Pedro Lessa, lembrada, também defendida, por GALUPPO, Marcelo. **Impeachment: o que é, como se processa e porque se faz**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 35 e 36, assim como a de Marcelo Neves (parecer disponível em <http://www.vermelho.org.br/noticia/273806-1>). “E sua natureza penal”, afirma Galuppo, “implica a necessidade de se adotar uma perspectiva garantista”.

consectários das garantias constitucionais (Fábio Medina Osório, *Direito Administrativo Sancionador*, RT, 2000). À luz dos referidos cânones, ressalvadas as hipóteses de aplicação subsidiária textual das leis, **a sanção prevista em determinado ordenamento é inaplicável a outra hipótese de incidência [...]. A analogia na seara sancionatória encerra integração da lei in malam partem, além de promiscuir a existência de leis especiais, com seus respectivos tipos e sanções**” (STJ, REsp 879.360/SP, 01ª Turma, Relator Ministro Fux, DJe de 11.09.2008).

Eis a doutrina citada pelo acórdão, de **Fábio Medina Osório** (aqui transcrita do inteiro teor do precedente citado):

É comum dizer-se que toda a atividade do Estado, particularmente, da Administração Pública, está vinculada ao princípio da legalidade, que significa uma existência de prévia habilitação legal para justificar os atos e inclusive as omissões legítimas das mais diversidades entidades estatais.

[...]

Não há dúvidas de que a garantia de uma previsão legal das infrações administrativas é corolário lógico do princípio da legalidade.

Não basta, todavia, o mero descumprimento da norma habilitante (quando o administrador age em desacordo com uma autorização legal ou ao desamparo de um permissivo legal), pois necessária a tipificação da sanção correspondente à conduta proibida e, além disso, uma correta e adequada especificação do conteúdo da norma proibitiva. Ocorre que a mera violação da norma habilitante pelo agente público dá lugar, sem dúvida, a inúmeras sanções, a começar pela nulidade do ato, reparação do dano, responsabilidade do Estado perante terceiro.

Sem embargo, esse descumprimento do preceito habilitante por si só, não autoriza, desde logo, incidência do Direito Administrativo Sancionador, vale dizer, imposição de multas (não previstas especificamente para o caso), restrições a direitos e imposição de deveres.

A tipicidade é considerada um desdobramento e uma garantia da legalidade, uma demarcação do campo em que deve movimentar-se o intérprete.

Referido autor é peremptório em sua doutrina, em outro trecho¹⁰:

[...] o princípio da tipicidade das infrações administrativas, além de encontrar ressonância direta ou indireta nesse substancial conjunto de direitos fundamentais, decorre, ainda, genericamente, do princípio da legalidade fundamentadora do Estado de Direito, vale dizer, da garantia de que ‘ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei’ (art. 5.º, II, CF/88). Some-se a isso o fato de que a Administração Pública, ademais, está submetida à exigência de

¹⁰ OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*, 5ª Ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015, pp. 230-232.

legalidade administrativa (art. 37, caput, CF/88). [...] Por tudo isso, a garantia de que as infrações estejam previamente tipificadas em normas sancionadoras integra, por certo, o devido processo legal da atividade sancionatória do Estado (art. 5º, LIV, CF/88). [...] visto que sem a tipificação do comportamento proibido resulta violada a segurança jurídica da pessoa humana ou jurídica, que se expõe ao RISCO DE PROIBIÇÕES ARBITRÁRIAS E DISSONANTES DOS COMANDOS LEGAIS. Sem a garantia da tipicidade, com seus consectários, os cidadãos, as pessoas atingidas ou potencialmente afetadas pela atuação sancionatória estatal ficam expostas às desigualdades, a níveis intoleráveis de riscos de arbitrariedade e caprichos dos Poderes Públicos. Daí porque a garantia em exame é fundamental para demarcar, de plano, o campo mínimo de movimentação dos Poderes Públicos [...] pois necessária a tipificação da infração e da sanção correspondente à conduta proibida, além de uma correta e ADEQUADA ESPECIFICAÇÃO DO CONTEÚDO DA NORMA PROIBITIVA, dentro do esquema garantista de direitos fundamentais.
(grifos nossos)

Até porque, segundo outro precedente do **Superior Tribunal de Justiça**:

[...]

- 1. O excepcional poder sancionador da Administração Pública, por representar uma exceção ao monopólio jurisdicional do Judiciário, somente pode ser exercido em situações peculiares e dentro dos ESTRITOS LIMITES DA LEGALIDADE FORMAL, não havendo, nessa seara específica do Direito Administrativo (Direito Sancionador), a possibilidade de atuação administrativa discricionária, na qual vigora a avaliação de oportunidade, conveniência e motivação, pelo próprio agente público, quanto à emissão e ao conteúdo do ato.**
- 2. Somente a Lei, em razão do princípio da estrita adstrição da Administração à legalidade, pode instituir sanção restritiva de direitos subjetivos.**

[...]

(STJ, AgRg no REsp 1.287.739/PE, DJe de 31.05.2012. G.n).

E, no inteiro teor, aduziu-se que “**é um dos dogmas da ordem jurídica que somente a lei pode criar sanções, preceito que, aliás, advém das garantias formais do Direito Penal, nas quais se baseiam o Direito Sancionador em geral**” (g.n), quando cita inclusive precedente do STF (ADI 1.823-MC/DF), que também afirmou a inconstitucionalidade de aplicação de sanções previstas em atos infralegais, justamente pela exigência de legalidade estrita para o Direito Sancionatório em geral, **aduzindo (o STF) ofensa ao princípio da legalidade estrita por este disciplinar o direito de punir.**

Ora, se para o Direito Sancionatório em geral e o Direito Administrativo Sancionatório em particular exige-se tipicidade estrita (lex praevia e certa), com muito mais razão há de exigir-se isso

para casos de impeachment, dadas suas gravíssimas consequências políticas para o país, bem como para que ele não seja ilegitimamente equiparado ao voto de desconfiança parlamentarista – no mínimo, pela exigência constitucional de lei especial que defina as hipóteses de crimes de responsabilidade (art. 85, par. único, da CF/88). Assim, mesmo aqueles que entendem que crimes de responsabilidade seriam *infrações político-administrativas* não podem deixar de respeitar essa **exigência de prévia tipicidade estrita** para as infrações administrativas em geral. Essa a razão dessa digressão ao Direito Sancionatório não-penal em geral, como tese subsidiária.

Ou seja, ainda que se admita que o processo de *impeachment* contenha uma natureza *também* política, é preciso ter claro que ele é um procedimento jurídico e deve ser tratado com a seriedade necessária, no qual **o jurídico constitui a condição de validade da decisão política condenatória**. E isso porque, pedindo-se *venia* pela repetição, o **bem jurídico** protegido pela exigência de tipicidade estrita para crimes de responsabilidade é a **democracia**, ou seja, impedir que a pessoa eleita para a Presidência da República (ou ao Governo de Estado ou à Prefeitura Municipal) seja destituída de seu cargo por meros interesses político-partidários daqueles(as) que foram derrotados(as) nas urnas. Daí a **exigência de tipicidade estrita** ser absolutamente necessária à **defesa da democracia**, para que somente nas hipóteses *taxativamente e previamente definidas* em *lei especial* possam justificar tão traumático processo de destituição de governante legitimamente eleito(a).

Logo, o que se defende aqui é que o Supremo Tribunal Federal tem o dever constitucional de declarar a NULIDADE DE CONDENAÇÕES POR IMPEACHMENT quando pautadas em dispositivo legal de EXCESSIVA VAGUEZA, bem como de “interpretações” absolutamente extravagantes, que atribuam ao dispositivo legal um conteúdo absolutamente inverossímil à luz de seus limites semânticos.

Logo, deve-se reconhecer que a “*interpretação*” dada aos crimes de responsabilidade em questão efetivada pelo Senado Federal é inconstitucional, por violação ao princípio da taxatividade. Com efeito, **não se pode seriamente dizer** que a expressão “operação de crédito” poderia abarcar a mera *mora obrigacional (mora ex lege, neste caso)*, ao passo que igualmente **não se pode seriamente dizer** que teria havido “violação” à lei orçamentária por créditos extraordinários que dita lei *convalidou/ratificou*, mediante a aprovação do PLN 5/2015, como adiante se desenvolve. A se admitir a “*interpretação*” de ditos dispositivos legais com tamanha amplitude, ter-se-á que necessariamente concluir pela inconstitucionalidade de tais interpretações, mediante a técnica da **declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto**, a qual desde já se requer nesta hipótese.

2.2. Da incompatibilidade da teoria de Paulo Brossard com o texto constitucional brasileiro de 1988 (e mesmo com o de 1946).

2.2.1. Sobre a exigência de definição taxativa, em tipicidade estrita, por lei especial, dos crimes de responsabilidade (art. 85, par. único, da CF/88). Descabimento das razões de Brossard em sentido contrário.

Na clássica lição de **Canotilho**, a **teoria constitucional** deve ser **constitucionalmente adequada**, o que significa que aquela só será válida se for compatível com o texto constitucional positivo vigente no país.

Com essas considerações, e pedindo *maximas venias* ao Ilustre Ex-Ministro desta Suprema Corte, afigura-se **manifestamente inconstitucional** a teoria de Paulo Brossard relativamente à suposta inexistência de exigência de tipicidade estrita e de taxatividade aos crimes de responsabilidade.

Em sua festejada obra, após discorrer sobre a história do instituto do *impeachment* e analisar sua regulamentação no Direito Comparado, Brossard rejeita a tese de **Paulo de Lacerda**, no sentido de que o texto constitucional positivo de 1946, idêntico ao de 1988 neste ponto, impôs a exigência de tipicidade estrita e de taxatividade aos crimes de responsabilidade ao exigir *lei especial* que *defina* o conteúdo dos crimes de responsabilidade¹¹. Ou seja, rejeita a (correta) tese segundo a qual não há discricionariedade do Congresso Nacional na definição das condutas caracterizadoras de crimes de responsabilidade, na medida em que elas devem ser taxativamente definidas pela lei (especial).

E por que o eminente Brossard discorda disso? Em suas palavras, porque, “embora ‘lei especial’ (a Constituição do Império falava em ‘uma lei particular’) tenha definido os crimes de responsabilidade, nem por isso parece assistir razão da Paulo de Lacerda, e a razão talvez ainda esteja com Story ao advertir que nem sempre é possível definir esses crimes”¹²... **Com as *maximas venias*, trata-se de argumentação verdadeiramente teratológica. Afinal, tendo a Constituição exigido LEI ESPECIAL que DEFINA as hipóteses de crimes de responsabilidade, soa absurdo falar que não haveria IMPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL de definição taxativa de**

¹¹ “Há quem entenda que o problema não existe no Brasil. ‘A Constituição federal brasileira [de 1946] evita semelhantes questões’, escreve **Paulo de Lacerda**. ‘**O seu art. 54 [atual art. 85, par. único] tira todo o arbítrio nessa matéria e, não satisfeito com determinar taxativamente as causas que podem fundamentar o processo de responsabilidade (impeachment), ordena de modo terminante, no §1º, que tais delitos sejam definidos em lei especial**, e esta é a de n. 30, de 8 de janeiro de 1892”. BROSSARD, *Op. Cit.*, p. 52 (g.n).

¹² BROSSARD, *Op. Cit.*, p. 54.

crimes de responsabilidade sob o fundamento (?) de que “nem sempre é possível definir esses crimes”... Ora, o voluntarismo ou subjetivismo de Brossard (Story etc) sobre isto eventualmente não ser recomendável não pode ser um “critério” para se negar vigência a peremptória afirmação constitucional contrária à sua opinião...

Vejam os **absurdo** a que chegou Brossard. O ilustre autor, ratificando Gabriel Luiz Ferreira, aduz que, se o que se pretendeu evitar com a exigência de lei especial que defina os crimes de responsabilidade foi evitar abusos do Congresso, o meio escolhido teria sido ineficaz, “porque abusos o Congresso pode cometer de mil modos, inclusive a *adulteração dos fatos e a condenação sem provas, soberano como é na decretação do ‘impeachment’*”¹³ (!?!)... **Sempre com máximas *venias*, essa afirmação transcende o teratológico e o manifestamente inconstitucional... Ora, é inaceitável aceitar-se de bom grado a “adulteração de fatos” e a “condenação sem provas” pelo Senado por uma suposta “soberania” verdadeiramente absolutista, no sentido de “incontrolável”, por mais teratológica que seja... É assustador um jurista que chegou a ser Ministro da Suprema Corte pense dessa forma...**

Ao passo que foi **exatamente isso o que aconteceu neste caso**. Verdadeira *adulteração de fatos* pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, para considerar mero atraso no pagamento (mora obrigacional) como se “operação de crédito” fosse (uma teratologia quase transcendental), bem como considerar “violada” a lei orçamentária por créditos extraordinários que ela posteriormente convalidou/ratificou... Sem falar na verdadeira *condenação sem provas* de efetivo crime de responsabilidade por parte do Senado...

No mais, **a tentativa do ilustre autor em verdadeiramente equiparar o impeachment brasileiro ao voto de**

¹³ BROSSARD, *Op. Cit.*, pp. 52-53. Com todas as *venias*, o caráter verdadeiramente *chocante* de tais considerações justifica a transcrição no original, que vem em refutação à doutrina de Paulo Lacerda, transcrita em nota anterior: “A propósito, sustentou Gabriel Luiz Ferreira que não foi feliz o constituinte ‘especificando os crimes de responsabilidade, que seria melhor designar por uma fórmula genérica, abrangendo toda espécie de malversações, porque estas variam infinitamente de natureza e podem ser praticadas por um presidente de República, de tantas maneiras igualmente funestas à sociedade que qualquer especificação para o fim de serem punidas pecará por deficiente. É verdade que dificilmente se conceberá um fato cuja classificação não possa caber em alguma das categorias de crimes de responsabilidade enumeradas no art. 54 da Constituição [de 1946] e detalhadamente definidas na Lei n. 30, de 8 de janeiro de 1892; mas, se o que se teve em vista foi não excluir da devida repressão hipótese alguma que a reclamasse, chegar-se-ia com mais segurança a esse resultado, abrindo aos dois ramos do Congresso um campo de apreciação mais largo e mais livre. Se, ao contrário, foi isso exatamente o que se procurou evitar, receando abusos do Congresso, escolheu-se um meio ineficaz, porque abusos o Congresso pode cometer de mil modos, inclusive a *adulteração dos fatos e a condenação sem provas, soberano como é na decretação do ‘impeachment’ pela Câmara e no julgamento dele pelo Senado, corporação em que, aliás, não se deve presumir senão circunspeção e largueza de vistas*” (g.n).

desconfiança parlamentarista encontra-se presente na sua defesa da “interpretação” do texto constitucional brasileiro da forma o mais próxima possível ao argentino. Na **Argentina**, aduz Brossard, a cláusula constitucional do *impeachment* o denota cabível para hipóteses de “mau desempenho do cargo” (sic¹⁴), **cláusula de infinita vagueza** que permite que, literalmente, qualquer conduta nele se enquadre. Nesse sentido, defende Brossard que o art. 9º, n.º 7, da Lei n.º 1.079/50 teria a mesma abrangência ao “definir” como crime de responsabilidade a conduta de “proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo”. Aduz o autor que “*não é preciso grande esforço exegético para verificar que, na amplitude da norma legal – ‘proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo’ –, cujos confins são entregues à discricção da maioria absoluta da Câmara e de dois terços do Senado, **cabem todas as faltas possíveis, ainda que não tenham, nem remotamente, feição criminal**”¹⁵ (g.n). **Todavia, o que Brossard inexplicavelmente deixa de considerar é que, na Argentina, essa intolerável vagueza é permitida por norma constitucional originária, ao passo que, no Brasil, inexistente um tal permissivo constitucional a esta infinita vagueza na definição de condutas caracterizadoras de crimes de responsabilidade, de sorte a impor-se a exigência de taxatividade (*lex certa*) também aos crimes de responsabilidade, no mínimo por força da peremptória exigência do parágrafo único do artigo 85 da Constituição Federal nesse sentido.***

Ora, se em um dispositivo legal cabem todas as faltas possíveis, evidentemente que dito dispositivo não respeita o princípio da taxatividade, qualquer que seja a compreensão que se tenha sobre o mesmo...

Ou seja, uma tal *deturpação* do instituto do *impeachment*, equiparando-o ao *voto de desconfiança parlamentarista*, demandaria norma constitucional *originária* a permiti-lo, dado o amplamente afirmado caráter *absoluto e ilimitado* do Poder Constituinte Originário... pois isso desnaturaria por completo o presidencialismo. Não se pode aceitar tamanha desnaturação da natureza jurídica do princípio presidencialista sem previsão constitucional originária nesse sentido – ou, no mínimo, por eventual emenda constitucional, *precedida por plebiscito ou ratificada por referendo*.

Em suma, **não há como aceitar referidas teses de Brossard**. Elas deturpam todo o significado do *impeachment*, enquanto instituto distinto do *voto de desconfiança parlamentarista*. Elas menoscabam a própria **finalidade da Constituição e das leis**, enquanto **estatuto jurídico do político**, ou seja, na sua clássica função de **determinante negativa** do Parlamento, ou seja, enquanto limite à atuação parlamentar,

¹⁴ BROSSARD, *Op. Cit.*, p. 50.

¹⁵ BROSSARD, *Op. Cit.*, pp. 55-56.

bem como na sua função de **determinante positiva**, a saber, configuradora do conteúdo das normas infraconstitucionais¹⁶. Pois, em um **Estado Constitucional de Direito**, a supremacia é da Constituição, não do Legislativo (*notória superação do “Estado Legislativo” pelo “Estado Constitucional”*). Logo, as referidas teses de Brossard colocam o *subjetivismo ou voluntarismo* do intérprete acima do texto constitucional positivo, pois enquanto este expressamente *exige definição taxativa, por tipicidade estrita (lex praevia e certa), das hipóteses caracterizadoras de crimes de responsabilidade*, o ilustre autor pensa de modo distinto por considerar isto inconveniente... claramente ignorando que *dura lex, sed lex*, bem como que o **Estado de Direito** se caracteriza enquanto *governo de leis, não de homens*... Ainda que seja necessária a ressignificação destas célebres máximas na contemporaneidade, já que toda lei demanda interpretação (logo, *governo de leis, tal qual interpretadas por “homens” – rectius: pessoas*), fato é que um texto normativo válido, vigente e em pleno vigor não pode ser desconsiderado pelo intérprete considerá-lo inconveniente, mas apenas se considerado juridicamente inválido, ainda mais sendo este texto normativo de hierarquia constitucional... Essa a razão histórica da origem do **Estado de Direito** e, posteriormente, do **constitucionalismo**: a imposição de limites ao Executivo e ao Legislativo, mediante proibições e imposições. As referidas teses de Brossard contraria todas essas questões e, por isso, não podem ser referendadas por esta Suprema Corte, que deve considera-las incompatíveis com a Constituição Federal de 1988 (art. 85, par. único), como, aliás, já o eram com a Constituição Federal de 1946...

Daí que, com as máximas *venias*, **não se pode concordar com a afirmação do Ministro Gilmar Mendes**, em seu voto na ADPF 378, quando disse que *“Ninguém será salvo de impeachment por cautelar ou por interferência do Judiciário. Se não tiver base parlamentar, não sobrevive”*, por entender que *“se o Presidente não tem cento e setenta e um votos - e nós sabemos que eles são insuficientes -, ele não vai ser mantido por liminar, nem por tentativas de expedientes, de lançar expedientes jurídicos, manejar tricks. Há um duro encontro com a realidade”* (pp. 03 e 05 de seu voto, em ordem invertida). Curioso ver alguém que traduz a obra de Konrad Hesse, em resposta a Ferdinand Lassale, defender essa forma de “compreensão” da Constituição e das leis como “não-aplicáveis” em resposta aos *fatores reais de poder* (o citado “duro encontro com a realidade”...). **Ora, sempre com as máximas venias, se os requisitos jurídico-materiais constitucionalmente e legalmente impostos à validade do processo de impeachment, ele deverá ser nulificado pelo Supremo Tribunal Federal, o princípio do Estado de Direito e a própria função de uma Constituição e das leis na definição do estatuto jurídico do político**, como exposto no parágrafo anterior. Daí não se poder acolher um tal *argumento de política* em contraposição aos *argumentos de princípio (argumentos jurídicos)* aqui

¹⁶ Cf., *v.g.*, MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, 10ª Ed., São Paulo: Ed. Saraiva, 2015, pp. 66-67.

defendidos, para usar a célebre e notória distinção de **Dworkin** acerca do tema.

Por essas razões, absolutamente pertinentes as considerações da petição inicial do MS 34.371 (itens 25 a 42) sobre as diferenças do *impeachment* no Brasil e nos EUA, descabendo equiparar o nosso instituto ao estadunidense, como inclusive reconhecido por esta Suprema Corte no **MS n.º 21.623**, quando se afirmou que, enquanto lá não se exige fato tipificado em lei para gerar o *impeachment*, no Brasil o art. 85, par. único, da CF/88 o exige. Em **síntese**, diz corretamente aquela exordial que, enquanto nos EUA vigora o bipartidarismo, sendo assim necessário amplo apoio do partido do(a) Presidente eleito(a) para seu *impeachment*, no Brasil a situação é bem diferente em razão do pluripartidarismo aqui vigente, Isso porque tal situação gera o nefasto “*presidencialismo de coalizão*” que nos assola, no qual o(a) Vice-Presidente da República acaba normalmente sendo de outro partido (ao contrário do que ocorre nos EUA), ao passo que meros interesses partidários contrários à pessoa do(a) Presidente (mas do agrado do/a Vice-Presidente, como neste caso concreto), e não a efetiva ocorrência de crimes de responsabilidade, podem gerar o *impeachment* caso, absurdamente, se permita que ele se dê por julgamento puramente político, sem requisitos jurídico-materiais que o limitem. Situação esta que pode gerar grave instabilidade institucional, que pode se reproduzir em todos os Estados da Federação, causando grave insegurança jurídica e política. **Daí ser necessário entender-se pela exigência de tipicidade estrita, pautada pelo princípio da taxatividade, com os rigores do Direito Penal, para evitar a deturpação do instituto brasileiro do impeachment e evitar, ainda, a substituição de um governo democraticamente eleito fora das taxativas hipóteses autorizadas por lei constitucionalmente válida para tanto.**

2.2.2. Sobre o caráter penal dos crimes de responsabilidade. Equívocos de Brossard. Crimes de responsabilidade como crimes próprios.

Em síntese, a tese de Brossard contrariamente à natureza penal dos crimes de responsabilidade reside, primordialmente, no fato de “o crime de responsabilidade não acarreta[r] sanção criminal, mas apenas a sanção política, taxativamente prevista na Constituição”¹⁷.

Contudo, sempre com as máximas *venias*, a afirmação parte de um mal entendido, decorrente da evolução legislativa sobre o tema. Isso porque, como relata o ilustre autor, sob a égide da legislação imperial, o Senado podia aplicar, além da pena de *impeachment*, outras penas normalmente atribuídas a crimes comuns, “como [segundo José Higino] as de desterro, prisão e até a morte”¹⁸.

¹⁷ BROSSARD, *Op. Cit.*, p. 57.

¹⁸ HIGINO *apud* BROSSARD, *Op. Cit.*, p. 70.

Em suma, **Brossard** diferencia a pena de *impeachment* das penas normalmente aplicadas a crimes comuns – atualmente, basicamente a prisão. Parece entender que a ausência de pena privativa de liberdade juntamente com a pena de perda de cargo e de direitos políticos afastaria o caráter penal dos crimes de responsabilidade. **Mas, novamente, equivoca-se o ilustre autor.** Inexiste essa “ontologia de espécies de penas criminais” por ele defendida. É notório que um **crime** pode ter a si aplicada uma pena distinta da privativa de liberdade, como deixa claro o artigo 44 do Código Penal e a Lei 9.099/95 (arts. 61 e 72), pois o primeiro impõe a aplicação de **penas alternativas à privativa de liberdade** (ressalvada a hipótese do seu inc. III e do seu §3º) e a permitem, em transação penal, no segundo (respectivamente: condenações concretas de até 4 anos e crimes com penas máximas de até 2 anos). **Logo, o fato de à pena de perda do cargo e de cassação de direitos políticos não seguir uma outra pena, privativa de liberdade, não constitui um argumento decisivo contra o caráter penal dos crimes de responsabilidade.** Daí o equívoco de Brossard e dos que o seguem sobre o tema.

Ademais, os crimes de responsabilidade podem ser perfeitamente entendidos como **crimes próprios**, a saber, aqueles que só podem ser perpetrados por determinadas pessoas, como **Tobias Barreto** aduzia na época da legislação imperial¹⁹. Nesse sentido, trata-se de **crime [matéria penal]** que só pode ser praticado pela pessoa que ocupa o cargo de Presidente da República (ou de Governador/a ou Prefeito/a, nos âmbitos estadual e municipal, evidentemente).

Essas as razões pelas quais se entende que a doutrina de Brossard não pode ser subscrita por esta Suprema Corte.

3. Possibilidade jurídica de declaração de inconstitucionalidade de “impeachment” decretado sem a presença de crimes de responsabilidade. Teratologia, manifesta ilegalidade ou inconstitucionalidade que justifica o controle judicial do mérito do processo de *impeachment* (a “patologia jurídica particularmente grave”, a que fez menção o Eminent Relator). Inexistência dos **requisitos materiais mínimos** necessários à validade do processo de *impeachment*. Processo *jurídico-político*, no qual a presença do requisito *jurídico (material)* afigura-se como condição de validade da condenação política. **Princípio presidencialista.** A **manifesta atipicidade** de uma das acusações (“pedaladas”) e a **manifesta perda de objeto** da segunda (“violação à lei orçamentária”) tornam **TERATOLÓGICO** o “*impeachment*” decretado pelo Senado Federal. Nulidade obrigatória à luz do **princípio presidencialista: diferença do impeachment para o voto de desconfiança parlamentarista** (cf. votos dos Ministros Roberto

¹⁹ BARRETO *apud* BROSSARD, *Op. Cit.*, p. 68.

Barroso e Edson Fachin na ADPF 378). Compatibilidade do pedido aqui formulado com o primeiro pedido principal deste mandado de segurança (item 113, “a”, da exordial – peça eletrônica n.º 20).

Este tópico se focará na **possibilidade jurídica** do controle de constitucionalidade neste caso, para fins de viabilizar o *conhecimento* do mandado de segurança. Os próximos tópicos tratarão do *mérito*, ou seja, da manifesta atipicidade da conduta que ficou conhecida como “pedalada fiscal” (sic) e da manifesta perda de objeto da acusação de suposta violação da lei orçamentária. Que são os **dois únicos crimes de responsabilidade validamente discutíveis no processo de impeachment em questão**, como afirmado por esta Suprema Corte dias antes do julgamento da “admissibilidade” do processo pela Câmara dos Deputados.

Lembre-se, inicialmente, o amplamente majoritário entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que é **juridicamente possível** tudo aquilo que não é expressamente proibido pela legislação (por texto normativo expresso). Trata-se da **jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça**²⁰ acerca do tema e a exegese que melhor se compatibiliza com o **artigo 5º, II, da CF/88**, pois se ninguém é obrigado a deixar de fazer algo senão em virtude de lei, então somente texto normativo expresso pode tornar como *proibida* determinada conduta ou determinada exegese jurídica.

Em síntese, a tese que se propõe neste *amicus curiae* para justificar o controle de constitucionalidade do processo de *impeachment* em seus aspectos materiais refere-se à caracterização de **teratologia, manifesta ilegalidade ou inconstitucionalidade ou condenação manifestamente contrária à prova dos autos** (em suma, uma **“patologia jurídica particularmente grave”**, como mencionado pelo Eminente Ministro Zavascki em decisão no MS 34.371 como justificadora da intervenção do STF no *impeachment*).

Tal é manifestamente compatível com o **princípio da separação dos poderes**. Como é notório, referido princípio tem em seu **núcleo de certeza positiva** o poder-dever de um “poder” **controlar as arbitrariedades** dos demais (sistema interorgânico de combate ao abuso de

²⁰ “[...] **Para se falar em impossibilidade jurídica do pedido**, como condição da ação, **deve haver vedação legal expressa ao pleito da autora**. [...]” (STJ, **REsp 1.291.357/SP**, DJe de 26.10.2015. Grifos nossos). No mesmo sentido: STJ, **REsp 1.138.190/RS**, DJe de 27.04.2011; **REsp 782.601/RS**, DJe de 15/12/2009; **REsp 827.962/RS**, DJe de 08/08/2011; **MS n.º 14.050/DF**, DJe de 21/05/2010; **REsp 782.601/RS**, DJe de 15/12/2009; **AR 3.387/RS**, DJe de 01/03/2010; **MS 1.317/DF**, DJe de 29/06/2009; **AgRg no REsp 853.234/RJ**, DJe de 19/12/2008; **REsp 820.475/RJ**, DJe de 06/10/2008; **AgRg no REsp 863.073/RS**, DJe de 24/03/2008; **REsp 797.387/MG**, DJ de 16/08/2007, p. 289; **MS 11.513/DF**, DJ de 07/05/2007, p. 274; **RMS 13.684/DF**, DJ de 25/02/2002, p. 406; **REsp 220.983/SP**, DJ de 25/09/2000, p. 72.

poder). O abuso de poder de Executivo e Legislativo deve poder ser coibido pelo Judiciário, portanto (que pode ter seus “abusos” ou decisões tidas como “inconvenientes” controladas *a posteriori* pelo Legislativo, mediante alteração do ordenamento jurídico, que supere a interpretação dada pelo Judiciário às leis e à Constituição – o Judiciário dá a palavra final na interpretação do Direito, controlando assim os demais “poderes”, mas o Legislativo pode controlar o Judiciário mediante a alteração do Direito vigente). **Nesse sentido**, caracterizada a **possibilidade jurídica** de decretação da inconstitucionalidade de um “impeachment sem crime de responsabilidade” (verdadeira contradição em termos, já que *impeachment*, por definição, supõe a existência de crime de responsabilidade nos termos do art. 85, par. único, da Constituição Federal), bem como “impeachment” decretado de forma *manifestamente* contrária à prova dos autos (do processo respectivo), **na medida em que** isso é medida indispensável para controlar a arbitrariedade do Legislativo sobre o tema – e, reitere-se, o controle interorgânico da arbitrariedade de um “poder” pelo(s) outro(s) está no núcleo de certeza positiva do princípio da separação dos poderes.

Assim, nos três primeiros casos citados (*teratologia, manifesta ilegalidade ou inconstitucionalidade*), de forma análoga à jurisprudência que, embora diga que, em regra, não cabe mandado de segurança contra decisão judicial, excepcionalmente admite tal impetração quando se insurge contra decisão judicial **teratológica ou manifestamente ilegal/inconstitucional**. No último caso (*condenação manifestamente contrária à prova dos autos*), por analogia à possibilidade de anulação de julgamento do Tribunal do Júri quando a decisão for *manifestamente contrária à prova dos autos* (cf. art. 593, III, “d”, do Código de Processo Penal), analogia esta que se justifica pela aplicação subsidiária do Código de Processo Penal ao processo de *impeachment* por força do disposto no art. 38 da *Lei do Impeachment*). Outro fator que justifica tal analogia é o fato de falar-se em decisão de *pronúncia* no processo do *impeachment*, terminologia notoriamente aplicada para julgamentos do Tribunal do Júri. Ao passo que, em ambos os casos, temos “juízes leigos” exercendo a função de juízes de Direito, donde o modo de decidir e fundamentar acaba sendo equivalente nos dois casos.

As analogias parecem absolutamente pertinentes. O Senado Federal atua enquanto um *colegiado de juízes de Direito* quando do julgamento de processos de *impeachment*. Logo, perfeitamente cabível a analogia com o cabimento de mandados de segurança contra decisões *judiciais* teratológicas ou manifestamente ilegais. Por outro lado, da mesma forma que o Júri, o Senado é soberano na análise de fatos e provas, donde, *a princípio*, cabe a mesma restrição à cognição judicial sobre o mérito do *impeachment* objeto das notórias Súmula 7 do STJ e Súmula 279 do STF. Mas **a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal aos processos de *impeachment* justifica a possibilidade de anulação da condenação em casos de julgamento manifestamente contrário à prova dos autos**, nos

termos do art. 593, III, “d”, do CPP. Pois, do contrário, admitir-se-á que um julgamento *político* implique na decretação do *impeachment* sem nenhum respaldo probatório que isto justifique (algo simplesmente indefensável), donde se justifica a limitação à soberania do Senado pelas mesmas razões que justificam a constitucionalidade desta limitação à soberania do Tribunal do Júri nesta hipótese.

Passemos, assim, a desenvolver estes argumentos²¹.

Em meio ao turbilhão que marcou o país em razão de protestos sociais contra e a favor do Governo Federal, a questão jurídica que envolve o processo de *impeachment* ficou em segundo plano. Com efeito, **uma questão simplesmente fundamental foi solenemente ignorada em quase todos os debates acerca do tema**, que mais se transformaram em “guerra de opinião” entre duas torcidas organizadas, a favorável e a contrária à destituição da Sra. Presidenta da República. Trata-se da **diferença fundamental entre Presidencialismo e Parlamentarismo**, que está na essência (na natureza jurídica) do instituto do *impeachment*.²²

Como se sabe, no Presidencialismo, as figuras de Chefe de Governo e Chefe de Estado encontram-se unificadas na mesma pessoa, enquanto no Parlamentarismo tais funções são exercidas por diferentes pessoas. O(A) Chefe de Governo parlamentarista é quem exerce as funções equivalentes ao(à) Presidente da República no presidencialismo no tocante às atribuições deste na condução da política e da Administração Pública. Aqui

²¹ As considerações a seguir, bem como parte daquelas constantes no tópico relativo às considerações finais e no item 2.1 correspondem a transcrição, embora com maiores desenvolvimentos (e parcialmente em outra ordenação de argumentos), de artigo coescrito pelo signatário com dois outros Professores de Direito Constitucional, a saber: BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Supremo Tribunal Federal deve barrar ou nulificar impeachment sem crime de responsabilidade**. Revista Empório do Direito, publicado em 23.03.2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/supremo-tribunal-federal-deve-barrar/>> (último acesso em 19.09.2016). Este advogado agradece os ilustres professores Alexandre Bahia e Marcelo Cattoni, pela constante e sempre enriquecedora interlocução e amizade, que possibilitou a construção do citado artigo.

²² Sobre isso, ver BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes, BACHA E SILVA, Diogo e CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **O Impeachment e o Supremo**. “*Em primeiro lugar, o impeachment é processo de responsabilização política, constitucional, do Presidente da República, próprio do sistema presidencialista de governo, em que se visa conferir um mecanismo de preservação do equilíbrio na relação entre os poderes Legislativo e Executivo, bem como limitar o abuso de poder. Não pode, portanto, conferir ao impeachment a mesma finalidade que a moção de desconfiança ou censura, própria dos sistemas parlamentaristas, ou mesmo a revogação dos mandatos eletivos por parte dos eleitores, como o recall (...)* A questão, portanto, é de responsabilização política, isto é, constitucional, de atribuição de um fato concreto ao Presidente da República, fato este que atente contra a Constituição e, por isso, esteja previamente definido em lei especial federal” (g.n). Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/o-impeachment-e-o-supremo-por-alexandre-gustavo-melo-franco-bahia-diogo-bacha-e-silva-e-marcelo-andrade-cattoni-de-oliveira/>> (último acesso em 20.09.16).

entra a diferença fundamental entre ditos regimes de governo, a saber, a forma em que pode ser destituído(a) o(a) Chefe de Governo.

Entremos na questão fundamental. No Parlamentarismo, temos o instituto do **voto de desconfiança**, pelo qual o(a) Primeiro(a) Ministro(a) pode ser derrubado(a) apenas pela perda de confiança do Parlamento. Ou seja, perdido o apoio da base aliada ou em razão de uma grave crise política, pode o Parlamento derrubar o(a) Chefe de Governo, para que outra pessoa exerça essa função (a forma de escolha varia de acordo com a legislação de cada país). E é importante assinalar: aprovada a desconfiança, não só cai o Primeiro Ministro, como o próprio Parlamento, para que novas eleições sejam realizadas. Já no Presidencialismo, temos o instituto do **impeachment**, que não é sinônimo de voto de desconfiança e isso por uma simples razão: exige-se que o(a) Presidente tenha cometido algum **crime de responsabilidade** para que ele(a) possa ser destituído(a) da Presidência da República – e porque neste caso se trata de um “crime” e não de mera questão política, o(a) Presidente é retirado de seu cargo e assume o Vice-presidente, além do que os membros do Parlamento permanecem com seus mandatos intocados.

Não é causa para *impeachment* eventual descontentamento popular sobre políticas econômicas, assim como não o é (não deve ser) eventual perda de maioria do(a) Chefe do Executivo no Parlamento. Num sistema Parlamentarista, uma e outra causas bastariam para o voto de desconfiança, mas, no Presidencialismo, não é assim que estão postas as “regras do jogo”, sob pena do *abuso* das regras para se alcançar objetivos escusos, como mostram os ensinamentos de **Klaus Günther** quando diferencia *discursos de fundamentação* de *discursos de aplicação* de normas: é teoricamente legítimo que haja a denúncia e o processamento mas se não nos atentarmos para as particularidades do caso concreto corremos o risco de permitir que as reais pretensões sejam invisibilizadas: disfarçar uma tentativa de destituição de um(a) Presidente através de um pedido de apuração de fato que não corresponde a crime de responsabilidade é uma forma contemporânea de golpe de Estado.

Tudo isso resta bem explicitado nos itens 42 a 45 da exordial do MS 34.371, que, inclusive, transcrevem (no item 44) trecho de **parecer de André Ramos Tavares** no mesmo sentido, onde o Ilustre Constitucionalista afirma que equiparar *impeachment* a voto de desconfiança parlamentarista implicaria em **“atuar completamente à margem da Constituição”**.

Crimes de responsabilidade estes previstos pela lei, de forma taxativa, de sorte a não caber interpretação extensiva ou analógica para justificar legalmente e constitucionalmente o *impeachment* fora das específicas hipóteses legalmente positivadas – conforme a doutrina de **Marcelo Gallupo**, para quem **uma das hipóteses objeto de controle**

judicial do processo de impeachment é “A condenação com base em lei diversa da lei 1079/50”²³.

No mesmo sentido, a exordial do MS 34.371 (no seu item 59) traz manifestação do **Ministro Roberto Barroso**, por sua vez referendando lição do então **Ministro Sepúlveda Pertence**, no sentido de “*que o Poder Judiciário exerça controle sobre a tipicidade dos fatos objetivos de imputação em processo por crime de responsabilidade*”, algo absolutamente necessário para garantir as pré-condições jurídicas indispensáveis à validade de uma condenação por *impeachment*.

Isso significa que **é inconstitucional a decretação de *impeachment* sem que se prove a ocorrência de crime de responsabilidade contra o(a) Presidente da República, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal tem o dever constitucional, enquanto guardião da Constituição, de barrar ou declarar a nulidade de qualquer impeachment recebido pela Câmara ou decretado (em condenação) pelo Senado caso inexistente conduta hipoteticamente subsumível nas taxativas previsões legais que tipificam os crimes de responsabilidade.**

Do contrário, caso o Supremo Tribunal Federal se recuse a conhecer de processos que aleguem a *manifesta* atipicidade (em tese) das alegações de crimes de responsabilidade em casos de *impeachment*, bem como a *manifesta* perda de objeto de outras acusações (caso da alegação de violação da Lei Orçamentária), **teremos a conviência da Suprema Corte com a transformação hermenêutica do Presidencialismo em Parlamentarismo, ao se admitir que razões que não constituem crime de responsabilidade sejam aceitas como tais... A diferença central entre Presidencialismo e Parlamentarismo terá desaparecido sem emenda constitucional que deturpasse a natureza jurídica a tal ponto**, o que é manifestamente inconstitucional e, assim, inadmissível. Uma verdadeira **mutação INconstitucional**, *data venia*.

²³ Cf. GALUPPO, Marcelo Campos. *Impeachment: o que é, como se processa e porque se faz*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016, p. 178, afirma que **uma das hipóteses objeto de controle judicial é “A condenação com base em lei diversa da lei 1079/50”**. Além disso, Galuppo lembra que “o princípio da legalidade estrita não permite que a conduta seja tipificada *ad hoc*. Consequentemente, compete aos deputados [estaduais] federais, senadores e vereadores dizer apenas se o ato ou omissão da autoridade processada corresponde a uma conduta típica (da Lei 1.079 de 1950 ou do DecretoLei 201, de 1967), mas não definir o que se entende por conduta típica”. Galuppo lembra a lição de José Rubens Costa, para quem o judiciário “examina regularidade formal e material do julgamento”. Nesses termos, “sequer se pode falar em discricionariedade no julgamento do *impeachment* por parte dos julgadores, seja por senadores, seja por deputados ou ainda por vereadores, porque a discricionariedade diz respeito a um juízo de oportunidade e conveniência (ideias avessas à de julgamento)”.

O **Plebiscito de 1993** tem como uma de suas consequências jurídicas a impossibilidade de equiparação de *impeachment* a voto de desconfiança parlamentarista, ao prestigiar o Presidencialismo em detrimento do Parlamentarismo.

Sobre o tema, cabe lembrar a precisão doutrina de **Lenio Streck**, o qual, pautado em Gadamer, bem afirma que **“não se pode dizer qualquer coisa sobre qualquer coisa”** quando da interpretação de textos normativos. Como sempre lembra Streck, Gadamer bem aponta que, *para dizer algo sobre um texto, é preciso deixar que o texto lhe diga algo*. Nesse sentido, **é inadmissível que se aceite como “atendido” o requisito da tipicidade estrita nos processos de impeachment quando se afirma como cometido um crime de responsabilidade que, na prática, manifestamente não ocorreu, seja pela atipicidade da conduta, seja por sua perda superveniente de objeto (etc)**. Isso porque, do contrário, teremos equiparado *impeachment* a *voto de desconfiança parlamentarista*, algo manifestamente inadmissível.

Essa é, precisamente, a questão que foi solenemente ignorada pela mídia, pela opinião pública em geral e mesmo pelo Senado no tormentoso processo de *impeachment* apresentado contra a Presidente Dilma Rousseff e, a princípio, findo no último dia: **nenhuma conduta de Dilma Rousseff se enquadra nas taxativas hipóteses de crimes de responsabilidade da Lei do Impeachment** (Lei n.º 1.079/50). Por atipicidade, no caso das “pedaladas”, e por perda superveniente de objeto, no caso de alegação de violação da lei orçamentária, por esta ter *ratificado/convalidado* os créditos extraordinários que se alega que a teriam violado pela aprovação do PLN n.º 5/2015.

Taxatividade que se sustenta, como já visto, ainda que em suposto caráter não-penal do impeachment (para quem discordar da citada jurisprudência do STF), ante o parágrafo único do art. 85 da CF/88 exigir que lei especial defina (taxativamente) os crimes de responsabilidade.

Logo, **o que se defende aqui é que o Supremo Tribunal Federal tem o dever constitucional de trancar a ação de impeachment, por atipicidade da conduta imputada (logo, por ausência de requisitos materiais para instauração de um processo de impeachment)**, caso ela (conduta) não se enquadre no rol taxativo de crimes de responsabilidade legalmente fixado (da mesma forma que a Justiça pode trancar uma ação penal, por atipicidade da conduta: seja pelo caráter penal dos crimes de responsabilidade, seja pelo seu caráter “taxativo não-penal”, para os que negarem aquele). Ou, caso tenha havido imposição pelo Senado de impeachment por fato atípico, defende-se aqui que o STF tem o **dever**

constitucional de declarar a nulidade de impeachment decretado por fato materialmente atípico. Como é o caso objeto da presente ação.

Ou seja, ainda que se admita que o processo de *impeachment* contenha uma natureza *também* política, é preciso ter claro que ele é um procedimento jurídico e deve ser tratado com a seriedade necessária, no qual **o jurídico constitui a condição de validade da decisão política condenatória.**

Analisemos, assim, o caso concreto do pedido de *impeachment* apresentado contra a Presidente Dilma Rousseff.

2.2. DOS TERMOS DA DENÚNCIA ACOLHIDA PELO SENADO FEDERAL.

A denúncia acolhida pelo Presidente da Câmara dos Deputados (que a aceitou pura e simplesmente por ser opositor do Governo, o que é fato notório, amplamente noticiado pelo fato de que ele aguardou a posição de membros do Partido da Presidente se manifestarem em procedimento no Conselho de Ética, para, apenas depois disso, se posicionar sobre o pedido de abertura de procedimento) simplesmente deturpa o significado da *Lei do Impeachment* para tentar enquadrar as condutas da Presidente da República numa de suas hipóteses, mas sem sucesso, pelo menos para quem leva o Direito e a taxatividade das hipóteses de *impeachment* a sério.

Primeiramente, tenta dizer que a Presidente teria se omitido em punir pessoas a ela subordinadas que teriam praticado atos de corrupção (etc.) e agido de modo incompatível com o seu cargo. Contudo, não há prova nenhuma de que a Presidente tinha conhecimento dos atos ilícitos em questão para que se pudesse afirmar que ela, deliberadamente (dolosamente) nada fez. Temos, aqui, mais uma vez, uma deturpação da “teoria do domínio do fato”. Não se condena criminalmente alguém sob o fundamento de que “não tinha como não saber” (*sic*). A condenação com base nessa teoria demanda que se prove que a pessoa (hierarquicamente superior) tinha conhecimento do cometimento de atos ilícitos e a capacidade de impedir a ocorrência dos ilícitos – ou seja, que ela tinha o “domínio do fato”, a capacidade de evitar a ocorrência do fato. Não existe “responsabilidade penal objetiva”: sem a existência de *culpa* (dolo ou culpa em sentido estrito – e esta só quando o tipo penal prevê a punição de condutas culposas), não há condenação penal, reiterando-se que crimes de responsabilidade são *crimes* e, como tais, sujeitam-se a tal circunstância da dogmática penal. Ao passo que as acusações relativas a ter supostamente a Presidente da República agido de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo, se pauta em puras e arbitrárias conjecturas, inclusive com expressões como “leva a crer” (SIC, p. 22) e “ao que tudo indica” (SIC, p. 25), o que mostra que não há provas, mas meros “achismos” desprovidos de quaisquer elementos fático-probatórios que lhes sustentem

(sem falar na manifesta inconstitucionalidade/não-recepção do tipo penal respectivo, por manifesta violação do princípio da taxatividade, cf. supra exposto). Tanto que o próprio Presidente da Câmara afirmou, na decisão que recebeu a denúncia, que “*Não se pode permitir a abertura de um processo tão grave, como é o processo de impeachment, com base em mera suposição de que a presidente da República tenha sido conivente com atos de corrupção*”, com base em “*meras ilações e suposições*”²⁴.

Assim, passemos a analisar separadamente as duas acusações que constituem o **único objeto juridicamente válido do processo de impeachment em comento**.

2.2.1. ATIPICIDADE DAS CHAMADAS “PEDALADAS FISCAIS”. Mora obrigacional não constitui operação de crédito. Descabimento de “analogia in malam partem”, como a perpetrada pelo TCU, pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal neste caso.

O argumento que ganhou maior notabilidade contra a Sra. Presidenta da República foi o das chamadas “pedaladas fiscais”²⁵ (*sic*). A saber, o fato de não repassar previamente aos bancos públicos o dinheiro necessário para pagamento de programas sociais, com os bancos então realizando os pagamentos mesmo sem ter recebido o dinheiro do Governo Federal. Nisso o Tribunal de Contas da União (TCU) entendeu que se trataria de operação **EQUIVALENTE** a “operações de crédito” (SIC), ao passo que a *Lei do Impeachment* fixa como crime de responsabilidade a realização de operações de créditos com outros entes federativos e entidades da administração indireta (art. 10, n. 9, da lei 1.079/50).

Aqui temos dois problemas. Primeiro, “**equivalente**” a **operação de crédito não é o mesmo que “operação de crédito”**. O TCU usou aqui o instituto da **analogia in malam partem**, já que operação de crédito, em sentido estrito, não houve, tanto que o TCU afirmou que se trata de operação que a ela se *assemelha* (o que é extremamente questionável, diga-se de passagem). Ora, se crimes de responsabilidade são crimes (como são), descabem juízos analógicos como este. Não há fato tipificado como crime de responsabilidade, portanto.

²⁴ Cf. <http://www.pragmatismopolitico.com.br/2015/12/impeachment-confirma-a-integra-da-decisao-de-eduardo-cunha.html> (acesso em 21.03.2016). O link leva à outro, que direciona à íntegra da decisão de recebimento da denúncia.

²⁵ Sobre o tema, o artigo de RIBEIRO, Ricardo Lodi. **Pedaladas hermenêuticas no pedido de impeachment de Dilma Rousseff**. In: Revista Consultor Jurídico, 04 de dezembro de 2015.. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2015-dez-04/ricardo-lodi-pedaladas-hermeneuticas-pedido-impeachment> “não é possível enquadrar na acepção do termo *operações de crédito*, o nascimento de débitos com instituições financeiras decorrentes do inadimplemento de obrigações contratuais, como a ausência de repasses de recursos para o pagamento de prestações sociais pelos bancos públicos”

Parecer do **Professor Ricardo Lodi**²⁶, grande autoridade do Direito Financeiro brasileiro, é peremptório ao explicar, relativamente a dita acusação, que:

*“é preciso definir o que é juridicamente uma operação de crédito, no âmbito do contexto normativo em questão, a fim de evitar que outras relações jurídicas, que sejam de interesse da sociedade e das instituições financeiras oficiais, tenham que deixar de ser efetivadas”, aduzindo a seguir que o nosso Direito Financeiro positivo tem conceitos normativos que não abarcam as condutas imputadas à Presidente da República (cf. **art. 29, III, da Lei de Responsabilidade Fiscal e art. 3º da Resolução do Senado n.º 03/01**)”, razão pela qual “a partir de uma interpretação da expressão operação de crédito que preserva os limites hermenêuticos do instituto [...] a operação de crédito pressupõe a transferência de propriedade dos recursos da instituição financeira para o mutuário, acarretando o reconhecimento, por parte deste de um passivo. Quando o mutuário da operação de crédito é o poder público, por envolver o aumento do endividamento estatal com reflexos no montante da sua dívida pública, alguns requisitos devem estar presentes, como a prévia autorização orçamentária, a necessidade de lei específica e o controle exercido pela Senado Federal.” (g.n)*

Em razão disso, corretamente conclui o autor (nos itens 16 e 17 do parecer) no sentido de que:

*“Nesse conceito e a esse regramento não podem ser subsumidos quaisquer montantes constantes no passivo contábil da entidade pública, como o nascimento de débitos com instituições financeiras decorrentes do inadimplemento de obrigações contratuais, a partir da ausência de repasses de recursos para o pagamento de subvenções sociais pelos bancos públicos. **Não se pode confundir operação de crédito com o surgimento de um crédito em decorrência de um inadimplemento contratual**, que, obviamente, não sofre as mesmas restrições legais. A União, como qualquer outro contratante, deve responder pelo inadimplemento das obrigações por ela assumidas com as instituições financeiras que contrata, ainda que seja controladora dessas entidades. **Assim, o mero adiantamento de valores por meio do fluxo de caixa para suprimento de fundos no âmbito na relação contratual entre a União e os bancos públicos, sem que tenha sido contratada qualquer operação de crédito, não se submete ao regramento jurídico das operações de crédito**, inclusive no que se refere à vedação do art. 36 da LRF. Se assim não fosse, não seria possível à União contratar qualquer serviço com os bancos públicos, diante do risco sempre existente de inadimplemento de qualquer das obrigações estatais, o que geraria um direito de crédito que não estaria submetido aos ditames normativos das operações de crédito. Estando correto esse raciocínio, a União só poderia contratar os seus serviços com bancos privados, o que, decerto, é absurdo que demonstra o equívoco do*

²⁶ Para uma síntese do parecer, vide: <http://www.conjur.com.br/2015-dez-08/parecer-encomendado-lider-rede-solidariedade-defende-dilma> (último acesso em 21.03.2016). O parecer, disponibilizado na referida matéria, encontra-se disponível em <http://s.conjur.com.br/dl/parecer-ricardo-lodi-impeachment-dilma.pdf> (último acesso em 21.03.2016).

caminho hermenêutico que levou a tal conclusão, e que, portanto, não deve ser adotado.” (g.n).

Daí a espirituosa afirmação do autor, no sentido de que somente uma **“pedalada hermenêutica”**²⁷ poderia enquadrar a conduta da Sra. Presidenta da República (pelas chamadas “pedaladas fiscais”) como crime de responsabilidade; além de corretamente destacar que não é a violação da Lei de Responsabilidade Fiscal que constitui crime de responsabilidade, mas somente aquelas violações que a Lei do *Impeachment* reconhece como tais. Remete-se aqui à íntegra do referido parecer, aqui já disponibilizado (em nota do início deste parágrafo), que esmiúça amplamente as questões e refuta pontualmente as alegações da denúncia de *impeachment* acerca deste e outros temas.

Lembre-se, ainda, que a decisão do TCU refere-se a atos praticados no anterior mandato da Sra. Presidenta da República, ao passo que não se pode, por “alquimia hermenêutica”, querer transformar dois mandatos em apenas um sem alteração constitucional formal nesse sentido, vale ressaltar. Sendo que **o próprio Presidente da Câmara dos Deputados, dois meses antes de receber a denúncia, havia afirmado que as “pedaladas” não constituíam crime de responsabilidade**²⁸ (a mostrar, novamente, que se tratado de decisão puramente política, e não técnica, a de receber a denúncia por este fundamento – e a decisão de admissibilidade do *impeachment* deve ser técnico-jurídica, justamente para não se equipará-lo ao voto de desconfiança parlamentarista).

Ademais, é preciso lembrar que **o TCU, ao deliberar dessa forma, alterou entendimento sedimentado em sentido oposto – que considerava regulares tais procedimentos adotados pela Chefe do Executivo, assim como o fez quando ações similares foram praticadas por muitos dos ex-Chefes do Executivo anteriores.** Ora, nada impede que o TCU proceda a um “*overruling*”, sem embargo, **ele não pode frustrar a legítima expectativa de comportamento formada anteriormente.** Sua mudança poderia vir como uma sinalização de que, no futuro, tais ações não seriam mais aceitas, mas não “mudar as regras do jogo” durante o mesmo. Afinal, como disse o **Ministro Roberto Barroso** em um julgamento do STF²⁹,

²⁷ Cf. RIBEIRO, Ricardo Lodi. **Pedaladas hermenêuticas no pedido de impeachment de Dilma Rousseff.** In: Revista Consultor Jurídico, 04.12.2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-dez-04/ricardo-lodi-pedaladas-hermeneuticas-pedido-impeachment>>. (último acesso em 21.03.2016)

²⁸ Cf. <http://www.pragmatismopolitico.com.br/2015/12/impeachment-confirma-a-integra-da-decisao-de-eduardo-cunha.html> (acesso em 21.03.2016).

²⁹ Não obstante a crítica que dois dos coautores deste artigo fizeram a dito julgamento, por evidente não se discordou desta parte notória da hermenêutica contemporânea. Eis o referido artigo: BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. BACHA E SILVA, Diogo. VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Supremo viola igualdade com decisões diferentes sobre renúncia.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-mai-13/stf-violabilidade-decisoes-diferentes-renuncia-mandato> (último acesso em 21.03.2016).

considerando que a norma jurídica é fruto da interpretação de textos normativos (embora respeitados os *limites semânticos do texto*), a mudança da jurisprudência implica em mudança do Direito vigente e, portanto, precisa respeitar o princípio da segurança jurídica e seu subprincípio da confiança legítima, donde evidente que, tendo a Presidência confiança na jurisprudência anterior do TCU, não pode ser condenada por fazer justamente o que era permitido pela referida jurisprudência anterior.

Logo, deverá ser conhecido e julgado procedente este mandado de segurança, para anular a condenação da Sra. Presidenta da República na acusação relativa às chamadas “pedaladas fiscais” (sic), o que desde já se requer. Isso por se tratar de **fato materialmente atípico**, na medida em que elas não se configuram como *operação de crédito*, mas mera mora obrigacional, sendo verdadeiramente **teratológico (uma patologia jurídica grave)** equiparar-se mora obrigacional a uma *operação de crédito*, uma verdadeira *alquimia hermenêutica* manifestamente inaceitável. Isso seria uma verdadeira “revolução” no Direito das Obrigações... uma **deturpação conceitual teratológica** dos conceitos de **mora** e de **operação de crédito**... nem mesmo o *inadimplemento* admitiria essa absurda equiparação e, ainda mais, a identificação, como se sinônimos fossem tais institutos jurídicos...

2.2.2. Sobre a alegada infração à lei orçamentária.

2.2.2.1. Não-recepção do tipo penal em questão.

Aqui cabe apenas reiterar a precisa argumentação da exordial do MS 34.371 sobre o tema (em seus itens 68 e 69), sobre a *não-recepção* do crime de responsabilidade em questão, por violação do princípio da taxatividade: “O legislador não ficou alheio à necessidade de estabelecer hipóteses de incidência normativa providas de clareza e objetividade mínimas. Em 2000, foi editada a Lei n. 10.028, que alterou o artigo 10 da Lei n. 1.079/50, introduzindo 8 novos incisos definindo condutas que configurariam crimes de responsabilidade. Em 2000, o legislador cumpriu o comando constitucional de positivação das hipóteses de crime de responsabilidade por violação da lei orçamentária. Porém, se se compreende que o item 4 do artigo 10 permanece em vigor, torna-se inócua a alteração legislativa realizada: se qualquer violação à lei orçamentária é crime de responsabilidade, qual seria a necessidade de definirem como crimes violações específicas? Na verdade, o inciso 4 não mais subsiste à luz da atual ordem constitucional. Não foi, em absoluto, recepcionado. Os crimes de responsabilidade hoje em vigor por violação de lei orçamentária são os definidos nos demais incisos do artigo 10. “Além da não definição clara da conduta, o que já se mostra suficiente para se concluir pela sua não recepção, o preceito ignora a condicionante imposta pelo art. 85 da CF/88: o ato deve significar, além de violação da lei orçamentária, atentado à Constituição. Apenas as condutas dotadas de gravidade, de significado constitucional, são passíveis de serem reprimidas por meio do processo de impeachment. Violações menos graves da lei orçamentária, que

não configurem simultaneamente atentado contra a Constituição, não legitimam a decretação do impeachment”

Daí que a especificação legal citada na exordial, pela Lei 10.028/2000, reforça a tese de não-recepção, por ausência de taxatividade, do crime de responsabilidade em que enquadrada a Sra. Presidenta da República, donde deverá ser declarada a nulidade do *impeachment* também por este fundamento, o que desde já se requer.

2.2.2.2. Da Perda de Objeto da acusação de suposta violação à Lei Orçamentária.

O “*impeachment*” foi decretado, também, com fundamento na questão dos “decretos não-numerados”, que abriram créditos extraordinários que se alega que seriam “incompatíveis” com a Lei Orçamentária, hipótese que defende a denúncia ser enquadrável no crime de responsabilidade previsto no art. 10, n. 6 da Lei do *Impeachment*.

Sobre o tema, não se pode deixar de concordar com a defesa da Sra. Presidenta da República, no sentido de que tal entendimento é manifestamente improcedente, na medida em que, pelo **princípio da anualidade**, a verificação de violação ou não da Lei Orçamentária somente pode ser feita *ao final do exercício (final do ano)*, e não durante o mesmo, sendo simplesmente **indefensável (e teratológico)** o entendimento contrário, defendido pela acusação no Senado e por este absurdamente acolhida. E, no final do ano, constata-se a inexistência de violação da Lei Orçamentária pelos referidos decretos de créditos extraordinários, na medida em que, **com a aprovação do PLN 5/2015**, houve a **ratificação/convalidação** de ditos créditos extraordinários pela Lei Orçamentária, sendo **incontestavelmente teratológico** afirmar-se que uma lei foi violada por créditos que ela própria convalidou/ratificou...

Mas, ainda que assim se pense, há uma questão fundamental a considerar: ainda que se considere que se poderia constatar uma “violação” à Lei Orçamentária antes do final do ano em questão (em franca violação ao princípio da anualidade), a citada **aprovação do PLN 5/2015, por assim dizer, acabou “recepcionando” os decretos não-numerados em questão, convalidando-os.**

Ora, se o ***bem jurídico*** protegido é o respeito à Lei Orçamentária e esta é posteriormente alterada pelo Congresso Nacional, no curso do mesmo exercício financeiro, para ratificar os decretos não-numerados que abriram os créditos extraordinários, então temos aqui a **ratificação parlamentar e a consequente ratificação da Lei Orçamentária.**

Em outras palavras, se o *bem jurídico* é a preservação da Lei Orçamentária e se esta posteriormente ratifica os créditos extraordinários anteriormente em desacordo com ela, **então a conduta deixou de ser considerada criminosa**. Temos aqui **situação equivalente à de *abolitio criminis***, ante a ratificação parlamentar e legal em questão: não por revogação do tipo penal, mas pelo seu bem jurídico ter deixado de ser violado, ante a adequação da lei orçamentária aos créditos extraordinários, em verdadeira ratificação – e, **se houve ratificação da lei orçamentária, não se pode seriamente dizer que teria havido crime de responsabilidade contra a lei orçamentária...**

Ora, seria um **teratológico e incompreensível formalismo exacerbado** continuar considerando criminosa uma conduta de violação da lei orçamentária por abertura de créditos extraordinários com ela incompatíveis se a própria lei orçamentária é alterada para ratificar os créditos extraordinários em questão e tornar aqueles, assim, com ela compatíveis. Até porque, como bem destaca o já citado parecer de **Ricardo Lodi**, os créditos suplementares se referem a mudanças nas metas de superávit primário, que são feitas inicialmente por lei orçamentária de ano anterior, donde a aprovação da alteração das metas efetivamente convalidaram os decretos de abertura de créditos extraordinários em questão (**convalidação** esta que se deu, como visto, pela aprovação do PLN 5/2015), autor este que conclui (no **item 45** de seu parecer) que:

“Se assim não fosse, as dificuldades econômicas supervenientes à elaboração da Lei de Diretrizes Orçamentárias não poderiam ser enfrentadas pelo Governo, pois, justamente em um quadro de escassez de recursos, é que se mostra preciso rever as prioridades entre fazer o superávit primário ou atender as despesas previstas em outras rubricas orçamentárias, que, provavelmente, deverão ter que sofrer uma equalização, à luz da nova situação fiscal. De todo modo, essa é uma decisão que pertence ao Parlamento, e isso foi preservado no caso concreto”.

Além do que, mais uma vez, é preciso lembrar que também essa prática vem sendo executada repetidamente por vários ex-Chefes do Executivo – gerando, pois, **legítima expectativa de comportamento**, sem que nunca tivesse sido questionada ou pior, que se caracterizasse tal ato como crime, donde o **princípio da segurança jurídica** e seu **subprincípio da confiança legítima** restam violados pelo casuísmo de aplicação seletiva dessa hipótese contra a Sra. Presidenta da República. Bem como violado o **princípio da isonomia**, ao se visar a **aplicação seletiva de um crime de responsabilidade contra inimigo(a) político(a)**, como evidentemente é o caso (se historicamente isso foi tolerado de outros, no mínimo teríamos que ter aqui um “*pure prospective overruling*” para aplicar tal novo entendimento somente para processos futuros, ante os citados princípios da segurança jurídica e da confiança legítima). Ao passo que se trata de **questão de qualidade, não de quantidade: não interessa que o atraso nos repasses da Sra. Presidenta Dilma Rousseff tenham sido em**

valores superiores aos anteriores, pois ou a conduta é criminosa ou não é, independentemente dos valores envolvidos...

Daí a nulidade da decretação do “*impeachment*” neste caso por ter sido perpetrada em **juízo manifestamente contrário à prova dos autos**. Ora, a aprovação do PLN 5/2015 evidentemente mostra a inexistência de crime de violação à Lei Orçamentária, precisamente pelo fato de ser **teratológico** defender-se que referida lei teria sido “violada” por créditos extraordinários que ela convalidou/ratificou mediante a aprovação de dito projeto de lei.

Logo, deve ser conhecido e provido este mandado de segurança também por esta questão material, relativa à manifesta perda de objeto da alegação de suposta violação da Lei Orçamentária, o que desde já se requer, por perda superveniente de objeto, em razão da convalidação dos créditos extraordinários que se alega terem supostamente violado tal lei por intermédio da aprovação do PLN 5/2015.

2.2.3. CONSIDERAÇÕES FINAIS E CONCLUSÕES.

Em suma, não há crime de responsabilidade cometido pela Sra. Presidenta da República, como, aliás, atestaram **pareceres de diversos juristas de peso** da nossa comunidade jurídica³⁰ – e, **sem crime de responsabilidade, o impeachment é flagrantemente inconstitucional, por violação do princípio presidencialista, porque impeachment não é sinônimo de voto de desconfiança parlamentarista**. Inconstitucional, ainda, por violação do **art. 85, parágrafo único**, da Constituição, que remete à lei (recepcionando a Lei 1.079/50 – como já mais de uma vez se manifestou o STF tanto no procedimento envolvendo o ex-Presidente Collor, quanto no procedimento atual) a definição (taxativa) dos crimes de responsabilidade – ***e isso independente da natureza penal ou não deles, pois se a Constituição remete à lei a sua definição, então***

³⁰ Ver, *e.g.*, Parecer de **André Ramos Tavares**, disponível em: <http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/10/Parecer_Andre_Ramos_Tavares.pdf>; Parecer de **Gilberto Bercovici**, disponível em: <http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/10/Parecer_Impeachment_Bercovici.pdf>, e Parecer de **Celso Antônio Bandeira de Mello e Fábio Konder Comparato**, disponível em: <http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/10/Parecer_Bandeira-Comparato.pdf>. Vale a pena ver também, sobre o descabimento técnico-jurídico quanto à ausência de configuração de crime de responsabilidade, entre outros: **Manifesto dos Juristas contra Impeachment ou Cassação de Dilma**. Disponível em <<http://www.peticaopublica.com.br/pview.aspx?pi=manifestojuristas>>; NEVES, Marcelo da Costa Pinto. **Parecer**. Disponível em <<https://cloudup.com/ig-cUkufb7N>> e RIBEIRO, Ricardo Lodi. **Pedaladas hermenêuticas no pedido de impeachment de Dilma Rousseff**. In: Revista Consultor Jurídico, 04.12.2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-dez-04/ricardo-lodi-pedaladas-hermeneuticas-pedido-impeachment>>. (último acesso a todos em 21.03.2016).

evidentemente dita lei, até por seu caráter sancionatório, deve ser interpretada de forma estrita e restritiva.

Como forma de comprovar este absurdo, pede-se *venia* para se citar alguns dos debates que o signatário já teve sobre o tema, *com profissionais do Direito*. Já foi dito ao advogado signatário por profissional do Direito que tal pessoa não era constitucionalista e por isso não opinava sobre a inexistência de crimes de responsabilidade no caso concreto (cf. supra), mas que apenas *queria seu país de volta...* como se a insurgência contra governantes que simplesmente se desaprova não tivesse ser resolvida na próxima eleição, respeitando-se a vontade soberana do povo sobre o tema, já que os fins não justificam meios ilegais/inconstitucionais... Outro profissional do Direito, que claramente não sabia refutar tais argumentos supra explicitados, dizia que direitos e garantias existem apenas para proteger cidadãos, e não o “*Leviatã*” (SIC), ou seja, para ele, “tudo bem” ilegalidades e inconstitucionalidades como essa, que justificava alegando “golpes” (SIC) que entendia terem sido praticados pelo Governo da Sra. Presidenta da República, ora Impetrante, contra saúde, educação etc, como se opções políticas que se desaprova “justificassem” um *impeachment* sem crime de responsabilidade, em um verdadeiro e absurdo “Direito Penal do Inimigo”, *data maxima venia...* Ao passo que o **bem jurídico** em questão não é um mero interesse privado/individual da pessoa que ocupa o cargo da Presidente da República, mas a **democracia**, ou seja, o mandato outorgado pelo povo ao(à) Governante, que só pode ser retirado nas taxativas hipóteses legais, o que não se verifica no presente caso... Por outro lado, um conhecido (e conservador) professor de Direito defendeu que se interpretasse o Direito brasileiro à luz do norte-americano (!?!) na questão do *impeachment*, alegando que lá não se exige crime de responsabilidade tipificado por lei para tanto, o que ignora que esse tipo de exegese de Direito Comparado só se pode defender se há lacuna (omissão) da legislação nacional, o que não ocorre aqui, já que a Constituição brasileira expressamente exige crime de responsabilidade taxativamente previsto em lei para tanto em seu art. 85, par. único... Outro conhecido (e conservador) professor de Direito defendeu, no início do processo, crime culposos (sem culpa) sem previsão legal, algo notoriamente ilegal, além de defender que a Constituição seria “autoaplicável” em crimes de responsabilidade, quando ela mesma condiciona a existência destes à sua especificação em lei, tudo para fugir da exigência de tipicidade estrita (previsão legal expressa) para tanto... Muitos alegam suposta violação da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), ignorando que *impeachment* se dá apenas por violação da Lei do Impeachment e não da LRF, pois aquela não diz que qualquer violação a esta justifica a pena de *impeachment* – causa outras penas, mas não a de perda do mandato... Sem falar que a decisão de admissibilidade do *impeachment*, pelo então Presidente da Câmara dos Deputados, que deveria ser técnica (técnico-jurídica), se deu por claríssima vingança contra a Presidenta pelo partido dela não ter votado a favor dele na Comissão de Ética da Câmara, o que macula o processo desde o início... desafiando a inteligência de pessoas

racionais e de boa-fé qualquer alegação em contrário, já que isso foi feito logo após os votos do citado partido contra o citado Presidente da Câmara na citada Comissão de Ética, donde *até as pedras sabem* que isso se deu por mera vingança política...

Enfim, deturpou-se até não poder mais o Direito brasileiro nesse teratológico (manifestamente absurdo) julgamento... Rasgou-se o Estado de Direito nesse caso, portanto. Por tudo isso, entende-se que foi perpetrado **GOLPE DE ESTADO** no Brasil. Em suma, **GOLPE PARLAMENTAR**, que se tentou disfarçar dando-lhe aparência de legalidade democrática, que inexistiu aqui... **Golpe** se caracteriza com qualquer **derrubada ilegítima, por ilegal/inconstitucional, de um governo legitimamente eleito**, o que pode se dar não apenas pelas armas, como deveria ser evidente... Quem leva a sério o Estado de Direito e especialmente o Estado Democrático de Direito não pode concordar com essa farsa golpista cuja consumação acabamos de presenciar...

É preciso entender, de uma vez por todas, que se pede a declaração de nulidade deste processo de *impeachment* por **razões jurídicas (razões de princípio, como diria Dworkin), e não por razões de política**. Não se pode concordar com a verdadeira **deturpação do Direito vigente** perpetrada no processo que culminou com o *impeachment* da Impetrante e isso por razões **estritamente jurídicas**, nos termos supra explicitados. Não obstante a hipocrisia política que marcou esse processo, objeto de fartas críticas sociais de opositores da destituição da Sra. Presidenta da República, a questão aqui é puramente de Direito, não de Política (no sentido estrito dos termos). Qualquer afirmação em contrário afigura-se equivocada relativamente ao intuito da presente manifestação.

Portanto, absolutamente procedente o presente mandado de segurança, que deverá ser acolhido para que o Supremo Tribunal Federal declare a nulidade do “*impeachment*” decretado pelo Senado Federal, na medida em que **inexiste fato enquadrável hipoteticamente como crime de responsabilidade** a justificá-lo no caso concreto. Obviamente, o juízo de mérito sobre se a pessoa praticou ou não fato enquadrável como crime de responsabilidade e se deverá ou não sofrer *impeachment* por isso é decisão soberana do Senado – a questão é que, como **não se pode dizer qualquer coisa sobre qualquer coisa** (Gadamer/Streck), não se pode dizer que um fato que não constitui crime de responsabilidade seja enquadrado como crime de responsabilidade, simplesmente por uma vontade política, o que, mais uma vez, configuraria *abuso de poder*, razão pela qual **não pode o Senado decretar o impeachment sem que haja hipótese de crime de responsabilidade em tese cometido pelo(a) Presidente da República. O mesmo vale para a Câmara, que não pode dar início a processo de impeachment se, em tese, os fatos apontados na denúncia não correspondem a crime de responsabilidade (o que vale também para o Senado, quanto ao recebimento da denúncia).**

Aí entra a competência do Supremo Tribunal Federal: impedir que tramite ou **declarar a nulidade da decretação de “impeachment” sem que o fato que o ensejou constitua crime de responsabilidade, como é o caso destes autos. Do contrário, o instituto do impeachment terá sido equiparado ao instituto do voto de desconfiança parlamentarista, o que seria teratológico e, assim, manifestamente inconstitucional, absurdo e abusivo.**

Muito se fala do *impeachment* do ex-Presidente Collor, no sentido de que este foi condenado por crime de responsabilidade, mas depois foi absolvido pela Justiça, quanto a crimes comuns. A questão, no entanto, era que estava pelo menos defensável que as condutas de Collor se enquadrassem em hipótese de *impeachment*. É absolutamente normal que a *Justiça Penal* seja mais rigorosa que a *Justiça Política* (a do processo de *impeachment*) na averiguação da ilicitude de determinados fatos (aliás, é o que acontece entre as Justiça Civil e Criminal: esta é mais rigorosa que aquela, donde aquela pode considerar uma conduta contra a honra de outrem como dano moral e esta não considerar tal conduta como “crime contra a honra”, por exemplo). Nunca se esqueça, ademais, que **o STF, quando julgou Collor por crime comum, excluiu do rol de provas certos documentos obtidos pela Polícia Federal de forma ilícita** – o ex-Presidente foi absolvido por falta de provas, por questão (prova obtida por meio ilícito). E, de qualquer forma, é evidente que **dois erros não fazem um acerto**, o que significa que, ainda que se conclua que Collor teria sido supostamente “injustiçado” (não parece ser o caso), isso não legitima a condenação de nenhum(a) outro(a) Presidente da República por fato manifestamente atípico ou por fato ratificado/convalidado pela Lei Orçamentária que se alega teria sido violada, como neste caso.

A questão é que é preciso que seja pelo menos defensável o enquadramento da conduta como crime de responsabilidade para que seja cabível o processo de *impeachment* – e, como visto, tal não é defensável no caso da Presidenta Dilma Rousseff. **Basta ver que os noticiários diversas vezes afirmaram que seria a crise econômica ou sua superação que seria “decisiva” para saber se a Sra. Presidenta da República sofreria ou não o impeachment: ora, o decisivo é ela ter praticado ou não um crime de responsabilidade!** É uma surreal inversão de valores querer que haja *impeachment* sem crime de responsabilidade. Não se pode decretar o *impeachment* por uma “desastrosa política econômica” ou algo do gênero sem que a lei taxativamente preveja tal hipótese como crime de responsabilidade. Há, obviamente, um forte componente político (discricionário) na decisão parlamentar de iniciar e depois de decretar o *impeachment* de um(a) Presidente da República, isso é inevitável: **mas**, para que seja admissível tal julgamento, é preciso que haja fato tipificado como crime de responsabilidade comprovadamente praticado pelo(a) Presidente da República para que seja juridicamente possível o pedido de *impeachment*. **Do**

contrário, impeachment terá sido equiparado a voto de desconfiança parlamentarista sem previsão constitucional que o autorizasse – e como o regime de governo é definido pela Constituição, há uma **reserva de Constituição, e não de lei**, para uma tal desnaturação normativa da natureza jurídica do presidencialismo, que tem em sua essência **a não-destituição do(a) Chefe de Governo por simples crise política ou perda de apoio parlamentar, mas apenas quando este(a) tenha comprovadamente praticado conduta enquadrável, em tese, como crime de responsabilidade, nas taxativas hipóteses legais.**

Assim, como bem exposto no item 38 da exordial do MS 34.371, “A participação do Judiciário, em especial do Supremo Tribunal Federal, no **diálogo institucional** a propósito da interpretação das cláusulas constitucionais sobre o impeachment é fundamental para delimitar a moldura dentro da qual deverá se situar o juízo simultaneamente político e jurídico do Senado Federal. **A simples observância das normas procedimentais não é suficiente para garantir a juridicidade do julgamento do impeachment. O processo o julgamento podem acabar por se converter em mera cerimônia formal: um jogo de cartas marcadas, desprovidos de seriedade, em que já se sabe de antemão o resultado**” (g.n).

Aliás, esse verdadeiro *jogo de cartas marcadas* foi confessado pelo **Senador Álvaro Dias (PV-PR)**³¹ em entrevista sobre o tema, ao considerar uma “bobagem” (SIC) a alegação de suspeição de testemunhas, por entender que as Senadoras e os Senadores já estavam com suas convicções formadas, independentemente do que dissessem as testemunhas... Cite-se, ainda, a fala do **Senador Acir Gurgacz (PDT-RO)**³², que, em entrevista após a condenação da Sra. Presidenta da República pelo Senado Federal, aduziu que **mesmo sabendo inexistir crime de responsabilidade**, votou pelo *impeachment* por questões puramente políticas, **desconsiderando** assim a exigência jurídico-material de crimes de responsabilidade para que possa haver a condenação por *impeachment*... Cite-se, por fim, a fala da **advogada Janaina Paschoal**, que, em suas alegações finais (verbais) perante o Senado Federal, disse que é “razoável” que no exterior se considere que está havendo um *golpe* no Brasil por estar sendo informado a estrangeiros(as) que o *impeachment* se motivaria apenas nas chamadas “pedaladas fiscais” (ou seja, em questões contábeis) e na violação da lei orçamentária, **o que referida advogada afirmou que são argumentos muito “frágeis” para caracterizar o crime de**

³¹ Entrevista disponível em: <http://www12.senado.leg.br/noticias/videos/2016/08/questionamento-sobre-testemunhas-e-uma-bobagem-afirma-alvaro-dias> > (acesso em 20.09.16).

³² Cf. <http://www.pragmatismopolitico.com.br/2016/09/senador-admite-que-votou-contra-dilma-mesmo-sem-crime-de-responsabilidade.html> > (acesso em 20.09.16).

responsabilidade³³... Ou seja, a própria advogada que (co)redigiu a denúncia do impeachment reconhece que os fatos por ela apontados como “crimes de responsabilidade” justificadores do impeachment seriam muito “frágeis” para configurar crimes de responsabilidade... Isso constitui verdadeira fundamentação SIMULADA – e a simulação é ilícito civil, data venia... Por fim, lembre-se que em seu *twitter*, aquele que atualmente usurpa a Presidência da República, Sr. **Michel Temer**, reconheceu que **não há bases jurídicas nem políticas para o impeachment**³⁴... verdadeira *confissão* que deveria gerar a proibição de comportamentos contraditórios imanente ao *princípio da boa-fé objetiva*, por ele claramente violado, *data maxima venia*... Pois, com efeito, *nada se alterou* na questão jurídica subjacente ao tema, que constitui o objeto deste *amicus*, donde nada justificaria essa (a ele conveniente) “mudança de opinião”...

Essas verdadeiras confissões dos senadores, da advogada que (co)redigiu a denúncia e do então Vice-Presidente da República demonstram que o processo de impeachment que culminou com a condenação da Impetrante não teve a si atribuída a seriedade e o respeito às condições jurídicas materiais necessárias à validade de um impeachment juridicamente válido... Aliás, a confissão de Janaina Paschoal deveria ser mais do que suficiente para isto deixar extreme de dúvidas e, assim, justificar a declaração de nulidade de todo este processo de *impeachment*...

Com efeito, consoante dito por cidadão indignado com tal situação em sua rede social (que aqui se transcreve por honestidade intelectual e pela extrema pertinência de suas exatas palavras): **“É algo absolutamente estupeficante que a própria advogada de acusação de um processo para a cassação de uma presidenta da república admita, em seu pronunciamento oficial, que os argumentos do processo são frágeis. Que admita que o processo se trata tão somente de discordar de uma política de governo. De acreditar que a presidenta da república prometeu uma coisa na campanha e não cumpriu. Ora, senhora Janaina, não sei se você costuma acompanhar política, mas se promessas não cumpridas de campanha fossem motivo para cassar um mandato, nós poderíamos acabar com o sistema representativo hoje mesmo (quem sabe seja bem isso que alguns queiram). O que está em discussão no senado não tem nada a ver com os motivos exigidos pela Constituição Federal para o impeachment. O que se tenta, ali, é ganhar uma eleição no tapetão. Quem diz isso não sou eu, é a própria mentora da peça jurídica que sustenta o processo. Isso é uma situação surreal,**

³³ Para ver-se o trecho em que isto foi dito, da *Tribuna do Senado Federal*, vide: <https://www.facebook.com/jean.wyllys/videos/1163315530383119/?hc_location=ufi> (acesso em 20.09.16).

³⁴ O então Vice-Presidente afirmou então que **“O impeachment é impensável, geraria uma crise institucional. Não tem base jurídica e nem política”** (g.n). Cf. <<https://twitter.com/micheltemer/status/582413077754195968>>. Tal foi também explicitado em: <<http://www.jornaldanova.com.br/noticia/pol%c3%adtica/2,45579,temere-n%c3%a3o-h%c3%a1-base-jur%c3%addica-para-impeachment>> (acessos em 15.12.16).

*vergonhosa e que diminui o país diante do nosso povo e do mundo*³⁵ (grifos nossos).

Em sede de conclusão, cabe a reiteração da tese já afirmada: **deve o STF declarar a nulidade da decretação de “impeachment” sem que o fato que o ensejou constitua crime de responsabilidade, como neste caso. Do contrário, o instituto do impeachment terá sido equiparado ao instituto do voto de desconfiança parlamentarista, o que seria teratológico e, assim, manifestamente inconstitucional e absurdo (uma “patologia jurídica grave”, na expressão do Ministro Teori Zavaski em decisão do MS 34.371).** Haveria, inclusive, *interesse de agir* para parar a tramitação de processo de *impeachment* sem crime de responsabilidade a qualquer momento durante sua tramitação, caso isto tivesse sido pleiteado pela Sra. Presidenta da República. Mas, certamente, o interesse de agir existe quando do acolhimento da denúncia pelo Senado e a consequente decretação do *impeachment*.

Ou seja, Supremo Tribunal Federal deve garantir a supremacia da Constituição, do Estado Democrático de Direito ao rejeitar o *Direito Penal do Inimigo* e impedir a quebra das regras do jogo, constitucionalmente impostas, àqueles que boa parte da opinião pública (*sic*) considera execráveis. A menção ao *Direito Penal do Inimigo* se justifica devido à absurda necessidade de se reafirmar que elas valem a todas e todos, mesmo àquelas e àqueles de quem se discorda ou mesmo não se gosta etc. Esse é o preço de vivermos em um Estado Democrático de Direito, que tem em si inerente o ***respeito à Constituição***.

Pedaladas (sic), na forma como praticadas, não constituem crime de responsabilidade e os decretos não-numerados em questão foram convalidados/referendados pela aprovação do Congresso de tais gastos governamentais (*abolitio criminis*: absolve-se acusados quando a conduta é legalizada; mesma lógica para o argumento da *convalidação*).

Daí termos como caracterizado no presente caso verdadeiro **GOLPE DE ESTADO**, com o qual esta Suprema Corte não pode compactuar. Um **Golpe Parlamentar**, o qual se tentou disfarçar (sem nenhum sucesso a quem leva o Direito a sério) como “legalidade democrática” pelo procedimento, mas que deve ser caracterizado como **GOLPE** em razão de se tratar de derrubada de um Governo legitimamente eleito de forma ilegítima, por ter se efetivado mediante fatos que manifestamente não se enquadram como *crimes de responsabilidade*, como exige o princípio presidencialista ou, a se preferir, o art. 85, parágrafo único, da Constituição Federal. Isso porque, como bem destacado pela petição

³⁵ Fala de “Mateus Potumati Mariano”, disponível em: <<https://www.facebook.com/mateuspotumati/posts/10154532262580407>> (acesso em 20.09.16).

inicial, “*impeachment* fora dos limites constitucionais é apenas usurpação do poder conferido pelo povo” (item 23 da exordial).

Ademais, ao contrário do que muitos têm dito sobre o tema nos debates sociais, deveria ser mais do que evidente que **não há “convalidação” de condenação por fato atípico por conta da garantia de ampla defesa e contraditório**. Ora, de que adianta a ampla defesa e o contraditório se perpetra-se condenação por fato que não constitui crime de responsabilidade??? É simplesmente **teratológica** a “tese” de que o *procedimento* afastaria a tese de golpe, pois a condenação fora das hipóteses legais ou por fato que deixou de ser criminoso pela sua convalidação pela Lei Orçamentária (verdadeiro *abolitio criminis*) evidentemente caracteriza-se como um ato arbitrário e, assim, manifestamente ilegal e inconstitucional.

É preciso levar o Direito a sério. Esse é o único intuito deste *amicus curiae* quando se propôs a demonstrar que o Direito pátrio não enquadra as condutas da Sra. Presidenta da República como crimes de responsabilidade, não se podendo ainda admitir **teratologias** na tentativa de se “forçar” a incidência apenas por um “ato de vontade” do intérprete, como bem sabe a jurisprudência uníssona que diz que, embora não caiba, *como regra*, atacar decisão judicial por mandado de segurança, *isso é excepcionalmente cabível*, quando a decisão seja teratológica – a analogia é perfeita para demonstrar o Supremo Tribunal Federal não pode considerar como válida a imputação a um(a) Presidente da República de uma conduta como crime de responsabilidade quando seja indefensável o enquadramento de tais condutas como tal. Essa é a questão.

5. DOS PEDIDOS.

Ante o exposto, ratificando-se os pedidos da exordial, requer-se:

(i) a admissão do Peticionário enquanto ***amicus curiae***, nos termos do artigo 138 do CPC/2015, que expressamente permite a participação de *pessoas naturais* com representatividade adequada mesmo em processos subjetivos, o que supera a jurisprudência restritiva do STF acerca do tema (a qual, aliás, já havia sido superada no julgamento do MS 32.033/DF), jurisprudência restritiva esta que, de qualquer forma, sequer se aplicava ao caso, por se tratar de mandado de segurança sobre tema (“*impeachment*”) que evidentemente transcende os interesses subjetivos (individuais) da Impetrante;

(ii) seja determinada a juntada deste memorial e seja deferida a realização de **sustentação oral** por parte do advogado signatário, consoante remansosa jurisprudência do STF sobre as faculdades do *amicus curiae* cujo ingresso foi deferido;

VECCHIATTI SOCIEDADE DE ADVOGADOS

(iii) seja, ao final, **CONCEDIDA A SEGURANÇA**, declarando-se a nulidade da decisão do Senado Federal que decretou o “*impeachment*” da Sra. Presidenta da República, dada a manifesta *atipicidade* da conduta conhecida como “*pedaladas fiscais*” (*sic*), por ser teratológico equiparar-se mora obrigacional a operações de crédito, bem como, no mínimo, pela *perda superveniente de objeto* da acusação de violação à Lei Orçamentária, pela convalidação/ratificação dos créditos extraordinários que se alega que a teriam violado pela aprovação do PLN 5/2015, como medida da mais lúdima **JUSTIÇA!**

Termos em que,
Pede e Espera Deferimento.
De São Paulo para Brasília, 26 de dezembro de 2016.

Paulo Roberto Iotti Vecchiatti
OAB/SP n.º 242.668