

QUANDO A EMENDA É PIOR QUE O SONETO: O PROCESSO DE *IMPEACHMENT* DE GOVERNADORES E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Claudio Roberto Barbosa Filho¹

Resumo: O presente artigo objetiva fazer uma análise de como o *impeachment* de Governador de Estado é tratado no ordenamento jurídico brasileiro. O *impeachment* é o instrumento constitucional através do qual o Poder Legislativo, utilizando a toga do Judiciário, processará e julgará altos agentes públicos por condutas reprováveis – não necessariamente criminosas – tendo como consequência o afastamento do cargo e a inabilitação para exercício de função pública durante prazo limitado. A Lei nº 1.079/1950 determina que a competência para legislar sobre o processo de *impeachment* de Governador é do próprio Estado, mas traz uma *válvula de escape* – Tribunal Especial - para casos as constituições estaduais fossem omissas, dada a importância do tema. Neste diapasão, inicialmente se analisará como as Constituições Estaduais, através do Poder Constituinte Derivado, definiram o processo. Assim, extrair-se-á a *vontade* dos estados-membros, observando uma grande similaridade com o processo de *impeachment* de Presidente da República. Num segundo momento, serão analisadas algumas decisões do Supremo Tribunal Federal em Ações Diretas de Inconstitucionalidade proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, as quais engessaram o princípio da autonomia e geraram um imbróglio jurídico-político no que se refere ao *impeachment*, prestando referência a um Tribunal Especial muito semelhante a um Tribunal de Exceção e descaracterizando a natureza do *impeachment* ao afastar o caráter político colocando Desembargadores como julgadores de crimes de responsabilidade.

Palavras-Chave: Poder Legislativo. Poder Executivo. *Impeachment*. Estados.

¹ Acadêmico do 5º ano de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Integrante do Programa de Educação Tutorial (PET – Direito). claudiorbfg@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

O *impeachment* permanece como um dos mais interessantes, complexos e radicais mecanismos do sistema de *checks and balances*. Isso se deve por inúmeros motivos, sendo destacados, entre eles, o alto teor simbólico – mormente ao se tratar de *impeachment* de Chefe do Poder Executivo – o seu caráter totalmente excepcional e, principalmente, as dúvidas e incertezas sobre ele. Quanto ao último ponto, as opiniões de dois membros do Poder Legislativo sobre o tema exemplificam: Michel Temer, na Assembleia Constituinte de 1988 chegou a afirmar que o *impeachment* era uma peça de museu, de antiquário, não sendo utilizado em qualquer esfera governamental²; o *Representative* Robert Michael, afirmou, em 1957, que o *impeachment* nunca esteve na agenda da Casa [*House of Representatives*], e que “nós nem sequer pensamos nisso”.³ Tais visões estão, atualmente, ultrapassadas. Os Estados Unidos passam pelo que David Kyvig chama de *Age of Impeachment*. O presidencialismo brasileiro passa pelo mesmo fenômeno.⁴ Em aspecto estadual, os governadores estão começando a enfrentar o mesmo acontecimento.

De maneira singela, o *impeachment* é o instrumento constitucional através do qual o Poder Legislativo, utilizando a toga do Judiciário, processará e julgará altos agentes públicos por condutas reprováveis – não necessariamente criminosas – tendo como consequência o afastamento do cargo e a inabilitação para exercício de função pública durante prazo limitado.⁵ Este trabalho procurará apresentar como o *impeachment* ocorre nos Estados membros. O primeiro capítulo será focado na análise das Constituições estaduais, enfaticamente na forma através da qual o constituinte derivado estruturou-o. O segundo apresentará algumas decisões do

² BRASIL. Diário da Assembleia Nacional Constituinte, ano II, nº 196. Ata da 215ª sessão, 03 mar. 1988, p. 133.

³ KYVIG, David E.. **The age of impeachment**: American constitutional culture since 1960. Lawrence: University Press of Kansas, 2008.

⁴ Após a redemocratização do país, houve sete eleições, dentre as quais três reeleições. Dos quatro presidentes (Fernando Collor de Mello, Fernando Henrique Cardoso, Luiz Inácio Lula da Silva e Dilma Rousseff), dois sofreram *impeachment*, dando origem ao que pode se chamar de Era do Impeachment. Foram apresentados à Câmara dos Deputados 29 pedidos de *impeachment* em face de Collor, 24 em face de Fernando Henrique, 34 em face de Lula, 68 em face de Dilma Rousseff e 18 em face de Michel Temer até o início de junho de 2017. Disponível em: <<http://piaui.folha.uol.com.br/lupa/2017/06/02/pedidos-impeachment-temer/>>. Acesso em: 10 jul. 2017.

⁵ No mesmo sentido: BARROS, Sérgio Resende de. **Estudo sobre o “impeachment”**. Disponível em: <http://www.srbarros.com.br/pt/estudo-sobre-o-impeachment.cont>. Acesso em: 10 jul. 2017.

Supremo Tribunal Federal que engessaram o princípio da autonomia e geraram um imbróglio jurídico-político no que se refere ao *impeachment*.

2. O SONETO: AS CONSTITUIÇÕES ESTADUAIS E O *IMPEACHMENT* DE GOVERNADOR

O poder constituinte derivado no Brasil é tema pouquíssimo estudado, sendo, usualmente, destinados poucos parágrafos nos manuais. Isso ocorre em virtude do claudicante federalismo trazido pela Constituição Federal, a qual esvaziou as competências legislativas e administrativas – e, portanto, constitucionais – dos Estados e Municípios.

Em Federações, do poder constituinte originário surge, como produto, o poder constituinte derivado ou instituído. Neste pequeno campo doutrinário, destaca-se a obra de Gabriel Ivo, fruto de dissertação de mestrado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Afirma o autor que *sendo, portanto, espécie de poder constituinte de segundo grau, possui suas mesmas características: limitação; subordinação e condicionamento. A Constituição Federal impõe-lhe fronteiras.*⁶

A própria Constituição positiva um conjunto de princípios que deverão ser observados nos Estados e, portanto, respeitados em suas Constituições Estaduais, destacando-se os chamados princípios constitucionais sensíveis do artigo 34 da Constituição Federal: a forma republicana, sistema representativo e regime democrático; os direitos da pessoa humana; a autonomia municipal; a prestação de contas da administração pública, direta e indireta e aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde.

Neste diapasão, Paulo Brossard, baseado em farta doutrina, entende que o processo para destituir os Governadores é matéria de autonomia estadual. Afirma que tal entendimento é consequência da lógica da organização federativa, dado que a própria Constituição não expressa o contrário. Isto ocorre, repisa o autor, em decorrência da natureza política do *impeachment*.⁷

⁶ IVO, Gabriel. **Constituição estadual**: competência para elaboração da constituição do estado-membro. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 101.

⁷ “ Dado que os impropriamente chamados crimes de responsabilidade, enquanto infrações políticas, não são crimes, mas ilícitos de natureza política, como política é a pena a eles cominada,

Assim, a Lei nº 1.079/1950, a qual *define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento*, traz ditames gerais sobre *impeachment* de Governador de Estado, trazendo uma cláusula de exceção:

Art. 77. Apresentada a denúncia e julgada objeto de deliberação, se a Assembléia Legislativa por maioria absoluta, decretar a procedência da acusação, será o Governador imediatamente suspenso de suas funções.

Art. 78. O Governador será julgado nos crimes de responsabilidade, pela forma que determinar a Constituição do Estado e não poderá ser condenado, senão à perda do cargo, com inabilitação até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública, sem prejuízo da ação da justiça comum.

[...] § 2º Em qualquer hipótese, só poderá ser decretada a condenação pelo voto de dois terços dos membros de que se compuser o tribunal de julgamento.

§ 3º Nos Estados, onde as Constituições não determinarem o processo nos crimes de responsabilidade dos Governadores, aplicar-se-á o disposto nesta lei, devendo, porém, o julgamento ser proferido por um tribunal composto de cinco membros do Legislativo e de cinco desembargadores, sob a presidência do Presidente do Tribunal de Justiça local, que terá direito de voto no caso de empate. A escolha desse Tribunal será feita - a dos membros do legislativo, mediante eleição pela Assembléia: a dos desembargadores, mediante sorteio.

O legislador, desta maneira, entendeu ser necessário que todos os Estados possuíssem o instrumento do *impeachment* como forma de julgamento político dos Governadores. Fez, no entanto, uma espécie de *concessão*: obrigou todos os entes federados (em 1950 os Municípios não eram autônomos⁸) a preverem o *impeachment* de Governador, mas permitiu que eles decidissem o processo (*caput*), se não fizessem, a União o determinaria (§3º). Tem-se, então, uma *cláusula de exceção* ou uma espécie de *subsidiariedade reversa*.

É interessante notar que o §3º não constava no Projeto de Lei nº 1.384/1948⁹ que deu origem à Lei nº 1.079/1950, o que demonstra a excepcionalidade do Tribunal, prezando pela autonomia dos Estados. O Tribunal escolhido pelo legislador é deveras estranho, possuindo, inclusive, requintes de Tribunal de Exceção,

cujos efeitos não extravasam da esfera provincial, nada mais condizente com a lógica das instituições federativas que, no círculo dos Estados, o direito local regulasse o impeachment". PINTO, Paulo Brossard de Souza. **O impeachment**: aspectos da responsabilidade política do Presidente da República. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1992. p. 113.

⁸ Constituição 1946: Art 1º - Os Estados Unidos do Brasil mantêm, sob o regime representativo, a Federação e a República.

Todo poder emana do povo e em seu nome será exercido.

⁹ § 1º - A União compreende, além dos Estados, o Distrito Federal e os Territórios.

⁹ BRASIL. Diário do Congresso Nacional, ano IV, n.º 8, 19 de janeiro de 1949, p. 144.

mormente em decorrência do fato dos 5 deputados serem *eleitos* após a procedência pela Assembleia Legislativa. Ou seja, a denúncia é apresentada, cabendo à Casa Legislativa recebê-la, se o fizer por maioria absoluta, serão eleitos 5 deputados (após a denúncia e após a procedência) para o Tribunal Especial.

Não bastasse a eleição *a posteriori* dos membros do Legislativo, a outra metade do Tribunal será composta por membros do Judiciário. Além de fazer uma barafunda no que se refere à natureza do *impeachment* e competência de cada um dos *Poderes do Estado*¹⁰, o Tribunal não respeita nenhuma proporcionalidade, dado que *sempre* será composto por 5 Deputados e 5 Desembargadores. Veja-se, por exemplo, as diferenças entre o estado mais e menos populoso do país: o Estado de São Paulo possui 360 Desembargadores e 94 Deputados Estaduais, enquanto que o Estado de Roraima possui 10 Desembargadores e 24 Deputados Estaduais. Desta forma, o Tribunal Especial Paulista será composto por 01,38% dos membros do Judiciário e 5,31% dos membros do Legislativo enquanto que o Tribunal Especial Roraimense será composto por 50% dos membros do Judiciário e 20,83% membros do Legislativo.

Faz-se, agora, uma análise das Constituições estaduais (TABELA 1), enfaticamente no ponto referente ao *impeachment* de governadores, a fim de que se possa apreender e compreender de que maneira o constituinte estadual acreditou ser a forma mais eficiente para julgamento político do chefe do Poder Executivo. Com tais informações, elaborou-se a seguinte tabela contendo a competência e quórum para admissibilidade e julgamento de governadores por crimes de responsabilidade e sua disposição na Constituição Estadual:

TABELA 1 – DISPOSIÇÕES ACERCA DO *IMPEACHMENT* DE GOVERNADOR NAS CONSTITUIÇÕES ESTADUAIS

ESTADO	ADMISSIBILIDADE			JULGAMENTO/CONDENAÇÃO		
	COMPETÊNCIA	QUÓRUM	ARTIGO	COMPETÊNCIA	QUÓRUM	ARTIGO
Alagoas	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 110	Assembleia Legislativa	Omisso	Art. 110

¹⁰ Não se nega que algumas condutas possuem alguma *veste jurídico-criminal*, mas outras são totalmente políticas, tal como “proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decôro do cargo” (art. 9º, 7).

Amapá	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 121	Assembleia Legislativa	Omisso	Art. 95, XI, "a"
Amazonas	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 56	Assembleia Legislativa	Omisso	Art. 28, XXI
Bahia	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 107	Assembleia Legislativa	Omisso	Art. 71, XV
Ceará	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 90	Assembleia Legislativa	Omisso	Art. 49, XX
Distrito Federal	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 60, XXIII	Assembleia Legislativa ¹¹	Omisso	Art. 60, XXIV
Espírito Santo	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 93	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 56, XXI e parágrafo único
Goiás	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 11, XXIX	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 39
Maranhão	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 66	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 31, VIII e parágrafo único
Mato Grosso	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 23, XI	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 26, XVI e parágrafo único
Mato Grosso do Sul	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 63, XVII	Assembleia Legislativa	Omisso	Art. 63, XIX
Minas Gerais	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 91, §3º	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 62, XIV e § 1º
Pará	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 137	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 92, XXXIII
Paraíba	Assembleia Legislativa	Majoria absoluta	Art. 88	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 54, V e §1º
Paraná	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 88	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 54, XI e parágrafo único
Pernambuco	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 14, XII	Tribunal Especial ¹²	Omisso	Art. 39
Piauí	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 104	Assembleia Legislativa	Omisso	Art. 63, XIII
Rio de	Assembleia	2/3	Art. 147	Assembleia	2/3	Art. 99,

¹¹ A Lei Orgânica afirma que a competência é da Assembleia Legislativa, todavia ao tratar do processo e julgamento, remete à legislação federal:

Art. 60. Compete, privativamente, à Câmara Legislativa do Distrito Federal: [...]

XXIII – autorizar, por dois terços dos seus membros, a instauração de processo contra o Governador, o Vice-Governador e os Secretários de Estado do Distrito Federal; (Inciso com a redação da Emenda à Lei Orgânica nº 44, de 2005.)

XXIV – processar e julgar o Governador nos crimes de responsabilidade, bem como adotar as providências pertinentes, nos termos da legislação federal, quanto ao Vice-Governador e aos Secretários de Estado do Distrito Federal, nos crimes da mesma natureza ou conexos com aqueles;

¹² **Art. 39** Admitida a acusação contra o Governador, por dois terços da Assembleia Legislativa, será ele submetido a julgamento perante o Superior Tribunal de Justiça, nas infrações penais comuns, ou perante o Tribunal Especial, nos crimes de responsabilidade.

[...] § 4º O Tribunal Especial de que trata este artigo, constituído por quinze membros, sendo sete Deputados eleitos, mediante o voto secreto, pela Assembleia Legislativa, e sete Desembargadores escolhidos mediante sorteio, será presidido pelo Presidente do Tribunal de Justiça, que terá o voto de desempate.

Janeiro	Legislativa			Legislativa		XIII e parágrafo único
Rio Grande do Norte	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 35, XIV	Tribunal Especial ¹³	Omisso	Art. 65, §§1º e 2º
Rio Grande do Sul	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 84	Assembleia Legislativa	02/mar	Art. 53, VI e parágrafo único
Rondônia	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 67	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 29, XVI e parágrafo único
Roraima	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 33, IX	Assembleia Legislativa	Maioria de votos	Art. 33, X e parágrafo único
Santa Catarina	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 40, XVI	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 40, XX e parágrafo único
São Paulo	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 49	Tribunal Especial ¹⁴	Omisso	Art. 49, § 1º
Sergipe	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 86	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 47, XXV e parágrafo único
Tocantins	Assembleia Legislativa	2/3	Art. 41, §1º	Assembleia Legislativa	Omisso	Art. 19, XII

Fonte: Elaboração própria (2017).

Como é possível observar, a maioria dos constituintes estaduais optou por dar autonomia às Assembleias Legislativas para o julgamento dos Governadores de estado, que, em todos os casos exceto Paraíba, decidirão, por dois terços de seus integrantes, pela admissibilidade da acusação. No que concerne ao quórum para o julgamento/condenação, as constituições estaduais não são uníssonas, sendo que, das 27 constituições, 13 são omissas nesse ponto.

¹³ **Art. 65** São crimes de responsabilidade do Governador os definidos em lei federal, que estabelece as normas de processo e julgamento.

§ 1º. Admitida acusação contra o Governador do Estado, por dois terços (2/3) da Assembleia Legislativa, é ele submetido a julgamento perante o Superior Tribunal de Justiça, nos crimes comuns, ou perante tribunal especial, nos crimes de responsabilidade, e, quando conexos com aqueles, os Secretários de Estado. § 2º. O Tribunal Especial a que se refere o parágrafo anterior se constitui de cinco (5) Deputados eleitos pela Assembleia e cinco (5) Desembargadores, sorteados pelo Presidente do Tribunal de Justiça, que o preside.

¹⁴ **Art. 49** Admitida a acusação contra o Governador, por dois terços da Assembleia Legislativa, será ele submetido a julgamento perante o Superior Tribunal de Justiça, nas infrações penais comuns, ou, nos crimes de responsabilidade, perante Tribunal Especial.

§ 1º O Tribunal Especial a que se refere este artigo será constituído por sete Deputados e sete Desembargadores, sorteados pelo Presidente do Tribunal de Justiça, que também o presidirá.

A origem do *impeachment* remota ao direito anglo-saxão, possuindo um Legislativo bicameral. Tanto nos Estados Unidos da América quanto no Reino Unido, segue-se um modelo acusatório, no qual a casa baixa acusa e a casa alta julga. No Brasil o sistema é igualmente bicameral, possuindo a Câmara dos Deputados uma função e o Senado outra. Em aspecto estadual, o Legislativo é unicameral, levando a crer num modelo a princípio inquisitório.¹⁵ Tal afirmação, todavia, não procede, pois, na medida em que qualquer cidadão pode fazer a acusação, a Câmara dos Deputados tem uma função exclusiva de admissibilidade e não de acusação, como ocorre, por exemplo, nos Estados Unidos. Em aspecto estadual, ocorre a mesma sistemática: qualquer cidadão faz a acusação, a qual será previamente admitida pela Assembleia Legislativa (em qualquer estado) e, caso atinja o quórum de 2/3, seguirá para julgamento, seja por Tribunal Especial, seja pela própria Assembleia Legislativa.

Assim, a crítica de que “pela ausência de freios ao poder, o saber acabava por ser autoritário, pois a suposta verdade histórica era constituída de acordo com a conduta tipificada que a investigação preliminar – inquisitória – pretendia atribuir ao acusado”¹⁶ não se encontra no modelo de *impeachment* adotado por nenhum dos estados, afinal, a figura do acusador (qualquer cidadão) não se confunde com a do julgador (Assembleia Legislativa ou Tribunal Especial). Caso um deputado seja autor do pedido de *impeachment*, ele não votará.

Diante do exposto, a maioria dos estados optou por seguir, através do criticável princípio da isonomia¹⁷, um modelo equiparável àquele trazido pela Constituição Federal, o qual, por sua vez, encontra suas raízes históricas nos Estados Unidos da América. São Paulo, Rio Grande do Norte e Pernambuco, por sua vez, basearam-se na *cláusula de exceção* trazida pela Lei nº 1.079/1950, ou seja, o excêntrico Tribunal Especial, já melhor debatido em item anterior. Enfatiza-se que Pernambuco e São Paulo optaram, inclusive, por alterar a composição trazida

¹⁵ Para análise crítica do tema dentro do ordenamento brasileiro, ver: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema Acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília a. 46 n. 183 julho./set. 2009, p. 103-115.

¹⁶ KHALED JR, Salah Hassan. O Sistema Processual Penal brasileiro Acusatório, misto ou inquisitório? **Civitas**, Porto Alegre, v. 10, n. 2, maio-ago. 2010, p. 298.

¹⁷ “No desate de causas afins, recorre a Corte, com frequência, ao chamado princípio ou regra da simetria, que é construção pretoriana tendente a garantir, quanto aos aspectos reputados substanciais, homogeneidade na disciplina normativa da separação, independência e harmonia dos poderes, nos três planos federativos.” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.298, Relatora Min. Cezar Peluso. Plenário. Julgado em 07.10.2009. DJe 27.11.2009.

pela lei, afirmando que o Tribunal será composto por 7 desembargadores, 7 deputados estaduais e o Presidente do Tribunal de Justiça do Estado.

As técnicas utilizadas pelos Constituintes Estaduais não são originais, tampouco as melhores, alguns são omissos, outras apenas replicam a Lei ou a Constituição Federal, todavia, o mecanismo adotado foi consequência do Poder Constituinte Derivado, devendo ser respeitado pelo Judiciário, aceitando-o da maneira que foi democraticamente construído.

3. A EMENDA: O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O *IMPEACHMENT* DE GOVERNADOR

Nos últimos anos, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil propôs inúmeras Ações Diretas de Inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal em face das Assembleias Legislativas dos Estados com a finalidade de que a Corte Constitucional declarasse a inconstitucionalidade das normas das Constituições Estaduais que versassem sobre competência exclusiva do Poder Legislativo estadual para processar e julgar os Governadores nos crimes de responsabilidade, e a necessidade de autorização da Assembleia para que o Chefe do Executivo seja julgado pelo Superior Tribunal de Justiça por crimes comuns.

O Supremo julgou três ADI conjuntamente: 4.791¹⁸, 4.792¹⁹ e 4.800²⁰. Segundo o Conselho Federal, os dispositivos referentes aos crimes de responsabilidade são de matéria processual a partir do momento em que regulam o *processo* (sob sentido não jurídico de procedimento) do *impeachment*, determinando os quóruns de admissibilidade e condenação. Desta forma, haveria inconstitucionalidade formal em decorrência de usurpação de competência legislativa da União Federal.

O Ministro Teori Zavascki, um dos relatores, inicia seu voto trazendo as três fases do processo de *impeachment* nos moldes da jurisprudência da Corte: (a) juízo de instauração, tal como recebimento de ação penal comum, o qual não terá

¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.791, Relator Min. Teori Zavascki. Plenário. Julgado em 12.02.2015. DJe 24.04.2015.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.792, Relatora Min. Cármen Lúcia. Plenário. Julgado em 12.02.2015. DJe 24.04.2015.

²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.800, Relatora Min. Cármen Lúcia. Plenário. Julgado em 12.02.2015. DJe 24.04.2015.

nenhum ato de defesa; (b) o juízo de procedência da denúncia realizado pela Assembleia Legislativa, o qual afastará o Governador de suas funções; (c) o juízo de condenação pelo Tribunal especial. Entende a Excelência, de acordo com jurisprudência do STF, que a *Constituição Estadual deve seguir rigorosamente os termos da legislação federal sobre crimes de responsabilidade*. Isso ocorre porque, segundo o Ministro, compete à União legislar sobre direito penal e processual penal. Ou seja, para o magistrado a natureza do *impeachment* é a de direito penal.

A Ministra Cármen Lúcia, outra relatora, quanto à questão da competência dos crimes de responsabilidade, inicia fazendo uma leitura conjunta dos artigos 22²¹, 48²² e 85²³ da Constituição da República, donde se extrai que *somente lei especial votada pelo Congresso Nacional, logo, nacional, pode fixar regras processuais e de julgamento para punir os autores de crimes de responsabilidade*. Repisa a Ministra que esse é o entendimento consolidado do Tribunal.

O único voto divergente, neste assunto, foi o do Ministro Marco Aurélio, o qual, afirma que, em verdade, o Tribunal Especial previsto Lei nº 1.079/1950 afronta o art. 5º, XXXVII²⁴, dado que *será um tribunal de exceção, criado, eventualmente, para julgamento do Governador em crime de responsabilidade*. Desta forma, para o Ministro, as normas constitucionais sobre *impeachment* de Governador são perfeitamente condizentes com a Constituição Federal. A ementa da Ministra Carmén Lúcia ficou da seguinte forma:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 56, INC. XXI, E 93 DA CONSTITUIÇÃO DO ESPÍRITO SANTO. INCOMPETÊNCIA DE ESTADO-MEMBRO PARA LEGISLAR SOBRE PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DE CRIMES DE RESPONSABILIDADE COMETIDOS POR GOVERNADOR. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA PARA INSTAURAÇÃO DE PROCESSO CONTRA O GOVERNADOR POR PRÁTICA DE CRIMES DE RESPONSABILIDADE.

²¹ Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho.

²² Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

²³ Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:

²⁴ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção.

1. Inconstitucionalidade formal decorrente da incompetência dos Estados-membros para legislar sobre processamento e julgamento de crimes de responsabilidade (art. 22, inc. I, da Constituição da República).
2. Constitucionalidade das normas estaduais que, por simetria, exigem a autorização prévia da assembleia legislativa como condição de procedibilidade para instauração de ação contra governador (art. 51, inc. I, da Constituição da República).
3. Ação julgada parcialmente procedente para declarar inconstitucional o inc. XXI do art. 56 (“processar e julgar o governador e o vice-governador do estado nos crimes de responsabilidade e os secretários de estado nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles”); e da segunda parte do art. 93 da Constituição do Estado do Espírito Santo (“ou perante a assembleia legislativa, nos crimes de responsabilidade”).

Em resumo, o Supremo Tribunal Federal tem entendido, até o presente momento, que toda a matéria concernente ao *impeachment* (processual e material) é competência da União, a qual o fez através da Lei nº 1.079/1950, possuindo caráter nacional valendo, desta forma, também para os Governadores de Estado. Desta forma, dever-se-á utilizar o Tribunal Especial composto por 5 membros do Legislativo eleitos para tal e cinco desembargadores sorteados. Quanto à necessidade de autorização da Assembleia Legislativa para instauração de ação penal, os Ministros mudaram a jurisprudência, entendendo-a como inconstitucional.

Apenas as três ADIs foram julgadas, mas o Conselho Federal ingressou com inúmeras Ações Diretas de Inconstitucionalidade em face das supracitadas disposições (ADI 4.675/MA, ADI 4.764/AC, ADI 4.765/AP, ADI 4.766/AL, ADI 4.771/AM, ADI 4.772/RJ, ADI 4.773/GO, ADI 4.775/CE, ADI 4.777/BA, ADI 4.778/PB, ADI 4.781/MS, ADI 4.790/PA, ADI 4.791/PR, ADI 4.792/ES, ADI 4.793/PE, ADI 4.797/MT, ADI 4.798/PI, ADI 4.799, ADI 4.800/RO, ADI 4.804/TO, ADI 4.805/RR, ADI 4.811/MG).

É certo, no entanto, que o *direito processual* trazido no art. 22, II da Constituição é aquele que relacionado às demais competências, quando couber, trazidas no próprio inciso, quais sejam civil, comercial, penal, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, especial e do trabalho. O *direito processual* de competência privativa da União é aquele referente a processos judiciais.²⁵ Assim, por exemplo, é

²⁵ Interessante notar a crítica de Fernanda Dias Menezes de Almeida: “Já quanto ao direito adjetivo (Processual Civil e Processual Penal), de natureza instrumental, servido ao cumprimento do direito substantivo nos processos judiciais, soam ponderadas as considerações de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, para quem mais sábio seria atribuir aos Estados a competência de produzi-lo, adaptando-o, para melhor atendimento de sua finalidade, às condições tão diferentes de

possível ao Estado-membro legislar sobre *direito processual* administrativo.²⁶ Desta forma, o que o Conselho Federal fez foi utilizar o termo *direito processual* como uma espécie de coringa para justificar a afirmada inconstitucionalidade das normas referentes ao *impeachment* de governadores.

Tal argumentação reforma todo o entendimento de Federalismo na medida em que afasta a possibilidade dos Estados-Membros escolherem sua própria forma de destituição de Chefe de Estado baseado numa Lei Federal. Da forma que o Conselho Federal da OAB requereu, ele colocou as Constituições Estaduais num nível hierárquico inferior à Lei Federal. O Federalismo no Brasil que já é historicamente claudicante, dada sua origem centrífuga²⁷, fica ainda mais fragmentado com argumentações como esta.

Outro ponto trazido pelo Conselho Federal e reforçado pela Procuradoria-Geral da República é o de que a Constituição Federal não previu em momento algum a forma através da qual os Governadores seriam julgados nos casos de *impeachment* e, portanto, dever-se-ia utilizar a Lei nº 1.079/1950. A conclusão que se toma dessa omissão deve ser, em verdade, totalmente oposta: o Constituinte de 88, nos moldes do *caput* do artigo 78, entendeu que a competência para legislar sobre *impeachment* de Governador seria do Estado-membro, cabendo uma *subsidiariedade* inversa nos casos de omissão das Constituições Estaduais. Assim, no exercício de soberania do Poder Constituinte, deu-se uma obrigação e uma opção aos entes federados: a obrigação de prever a possibilidade de *impeachment* de Governador, a opção é de escolher o modo de julgamento.

Neste diapasão, surge a necessidade de se diferir um julgamento político de um julgamento criminal, reforçando, ao contrário do que afirmou o Conselho Federal,

cada região. Quando muito, para evitar disparidades excessivas, a competência legislativa no caso poderia ser concorrente, ficando com a União a edição de normas gerais de Direito Processual". ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes. Comentário ao artigo 22. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio. (Coords.) **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 738.

²⁶ "Quando tratar-se de *direito processual legislativo estadual*, ao Poder Legislativo do Estado (Assembleia Legislativa) compete legislar sobre a matéria, como, por exemplo, sobre processo administrativo de seus servidores. Da mesma forma, é competente o Poder Legislativo do Estado para legislar sobre direito processual, naquilo que respeite à *organização judiciária*, como, por exemplo, competência dos órgãos jurisdicionais e regras sobre ADIn estadual, desde que não conflitem com normas federais sobre direito processual civil". NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Constituição Federal comentada e Legislação Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 449.

²⁷ Ao tratar do federalismo brasileiro, Sahid Maluf assevera que em respeito ao federalismo brasileiro "contrariamente ao exemplo norte-americano, o federalismo brasileiro surgiu como resultado fatal de um movimento de dentro para fora e não de fora para dentro; de força centrífuga e não centrípeta". MALUF, Sahid. **Teoria geral do estado**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 172

uma relação amistosa entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Desta forma, antes das decisões do Supremo, havia um equilíbrio entre Democracia e Separação de Poderes. Veja-se: nos casos de condutas criminais, o Superior Tribunal de Justiça é o foro competente para julgar o Governador de Estado, o qual será afastado por até 180 dias caso se torne réu. Afastar um Chefe de Estado do seu cargo mesmo que provisoriamente é, no entanto, uma grave consequência à democracia. Desta forma, a população, por meio de seus representantes, deveria autorizar, através de um juízo político e discricionário. Isto não significa que o Governador ficará *blindado*, afinal, o prazo prescricional será suspenso. Equilibra-se, desta forma, o caráter político (Estado Democrático) com o judicial (Estado de Direito).

Quanto ao *impeachment*, haverá apenas o caráter político, ou seja, uma punição por condutas altamente reprováveis, as quais, inclusive, podem ser lícitas. Assim sendo, o caráter judicial do *impeachment* será exclusivamente voltado aos direitos fundamentais processuais. O exemplo mais forte do exposto é a determinação de que “proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decôro do cargo” (art. 9º, 7, Lei nº 1.079/1950) pode ocasionar na condenação do Governador. O Tribunal Especial sendo composto por desembargadores, em verdade, afronta o princípio da separação dos poderes. Observe-se a seguinte hipótese: são divulgadas pela mídia gravações ilegais do Governador do Estado X, com baixíssimos índices de aprovação, em conversa particular com seu filho. No diálogo o Chefe do Executivo afirma que odeia o estado, que só está no cargo em virtude do alto salário e que deseja que a população mais humilde sumisse, pois só causa problemas ao estado. A fala do Governador, a princípio, não se enquadra em nenhum tipo penal, não cabendo, portanto, processo criminal perante o Superior Tribunal de Justiça, até porque a gravação foi ilegal. Em aspecto político, no entanto, ele não agiu de modo compatível com a *honra e o decoro do cargo*. Este juízo, no entanto, deve ser realizado pelo Poder Legislativo, não pelo Judiciário. O Tribunal Especial reverte totalmente esta lógica, dado que metade da sua composição será de Desembargadores do Tribunal de Justiça.

A ideia que guia o *impeachment* é a de que os membros do Legislativo serão revestidos com a toga do Judiciário. O Tribunal Especial faz o contrário, dando a Desembargadores a mesma *legitimidade democrática* dos Deputados Estaduais ao terem a possibilidade de afastar o Governador do Estado. Desta forma, tal método,

repisa-se, vai de encontro ao princípio democrático e à separação de poderes, corolários do Estado Democrático de Direito.

Ademais, é necessário tecer breve comentário acerca do voto do Ministro Marco Aurélio de Mello no julgamento das referidas ADIs. Afirma o magistrado que o Tribunal Especial é, em verdade, um Tribunal de Exceção, cuja proibição é derivada justamente o Princípio do Juiz Natural (art. 5º, LIII). *É proibida a criação ou designação, legislativa ou não, de juízos de exceção, posteriormente à ocorrência do fato (ex post facto) ou em razão da pessoa (ad personam).*²⁸ A partir do momento em que o Tribunal terá metade dos seus membros *eleitos* após a ocorrência do fato, é inegável que em maior ou menor grau, esta configura um Tribunal de Exceção, sem absolutamente nenhum respeito ao Princípio do Juiz Natural.

Ao legislador instituir o Tribunal Especial, possivelmente ele procurou mitigar as consequências negativas que as relações entre os Poderes Legislativo e Executivo geram em aspecto regional e que foi fartamente repisado pelo Conselho Federal nas Ações Diretas. Ocorre, contudo, que esses efeitos oriundos de eventuais partidarismos podem ser agravados na estrutura do Tribunal. Conforme se expos alhures, não há proporcionalidade no número de membros, sendo sempre 5 Deputados e 5 Desembargadores. Ou seja, nos estados com as maiores Assembleias Legislativas, as minorias partidárias nunca serão representadas, o que não ocorreria caso o próprio Plenário se transformasse no Tribunal e os Deputados se convertessem nos Juízes Constitucionais, aos moldes do *impeachment* de Presidente da República.

4. CONCLUSÃO

É inegável que o Brasil passa por uma crise de representação política em todos os entes federados. Inúmeros motivos podem ser elencados: corrupção, sensação de impunidade, gastos astronômicos em campanhas, deturpação do sistema eleitoral. A válvula de escape, no entanto, não é substituir uma Democracia Representativa por uma *Democracia Togada*. Deve-se realizar uma modificação no sistema eleitoral que parta dele mesmo.

²⁸ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Constituição Federal comentada...** *op. cit.* p. 237.

Na divisão de competências prevista na Constituição Federal, o constituinte acabou esvaziando, de certa forma, as possibilidades e obrigações legislativas das Assembleias estaduais, sobrando, desta forma, como dever principal a fiscalização do Executivo. Controle realizado também pela população através de um sistema representativo. O sistema proporcional nos estados, no entanto, exalta mais os defeitos do que os seus benefícios. São constantes, por exemplo, pesquisas que, meses após as eleições, demonstram que os eleitores simplesmente não lembram em quem votaram.²⁹ O eleitor acaba não sabendo quem o representa, de quem pode/deve cobrar seus interesses e, principalmente, de quem pode/deve cobrar fiscalização ativa do Governador do Estado, incluindo, aí, posições acerca do *impeachment*.

Não é clichê afirmar que a solução para crises na democracia é, seguramente, mais democracia. Se a população não se sente representada pelos Deputados Estaduais, deve-se modificar o sistema eleitoral. Inconteste que o sistema proporcional tem o benefício de trazer mais espaço às minorias, em âmbito estadual, no entanto, o foco, oriundo a principal função de fiscalizar, deveria ser na criação de um liame de confiança inexorável entre o Deputado representante e o Cidadão representado. Assim, uma possível forma de consertar tal situação, dentro dos limites democráticos, seria o sistema eleitoral distrital ou distrital misto, o qual permitiria um liame mais evidente entre os dois polos da relação de representação, além da evidente diminuição de gastos em campanhas.

Com os abalos que o país vem passando em decorrência dos graves casos de corrupção, o *impeachment* de Governador passa a ganhar força. Em 24 de maio de 2017, por exemplo, o Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul criou uma Comissão Especial para investigar o Governador.³⁰ A presente apuração parte do pré-acordo de colaboração premiada do empresário Joesley Batista, Wesley Batista e Ricardo Suad. Na delação, o Governador Reinaldo

²⁹ Em 2011: “Mesmo após escândalos, 47,8% não lembram em quem votou”. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/mesmo-apos-escandalos-478-nao-lembram-em-quem-votou-e1i12q5doao3s9ajg4be2lhq>. Acesso em: 12 jul. 2017. Em 2007: “O instituto Paraná Pesquisas levantou que apenas pouco mais da metade (55,6%) dos eleitores de Curitiba sabem em quem votaram para deputado estadual. Desse porcentual, porém, 6,2% citaram nomes que não participaram da última disputa eleitoral”. Disponível em: <<http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/eleitor-ja-nao-se-lembra-em-quem-votou-acsp5eqaweuh7ye2d6zotc5e6>>. Acesso em: 12 jul. 2017.

³⁰ MATO GROSSO DO SUL. Diário Oficial Eletrônico. Ano VII – nº 1180. Sessão Ordinária de 25 de Maio de 2017.

Azambuja é acusado de ser beneficiado com o pagamento de mais 45 milhões de reais à custa de incentivos fiscais para empresas frigoríficas. Ressalta-se que o Requerimento do Partido dos Trabalhadores traz um hibridismo entre atuação legislativa propriamente dita (o Requerimento *per se*) e política (o pedido de apuração de eventual crime de responsabilidade), o que já demonstra as incertezas e dificuldades que o Tribunal Especial traz.³¹

O Estado do Rio de Janeiro passa por situação também complicada no que se refere à possível *impeachable offense* praticada pelo Governador do Estado em virtude da grave crise financeira. No dia 30 de maio de 2017 o Tribunal de Contas do Estado emitiu parecer prévio quanto à aprovação de contas do Governo fluminense. Por unanimidade o TCU-RJ encontrou quatro irregularidades na prestação de contas. No mesmo dia da votação do parecer prévio pelo Tribunal de Contas, dois novos pedidos de *impeachment* foram protocolados pelo PSOL e pelo PSDB em face do Governador Luiz Fernando Pezão na Assembleia Legislativa do Rio de Janeiro.³²

Assim, é possível que, da crise política, o instituto do *impeachment* esteja ganhando espaço em âmbito estadual. A doutrina e a jurisprudência devem, no entanto, debruçar-se sobre ele, a fim de determinar seus limites e contornos, sempre em prol do Estado Democrático de Direito e do constante respeito aos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes. Comentário ao artigo 22. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio. (Coords.) *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

³¹ Segundo o jornal *Correio do Estado*, quatro dos cinco integrantes da Comissão Especial também foram citados no referido acordo de colaboração premiada. Disponível em: <<http://www.correiodoestado.com.br/politica/quatro-dos-5-integrantes-de-comissao-foram-citados/304907/>>. Acesso em 14 jul. 2017.

³² PSDB: disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/psdb-entra-com-mais-um-pedido-de-impeachment-contra-pezao.ghtml> . Acesso em: 14 jul. 2017. PSOL: disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2017/05/30/psol-protocola-pedido-de-impeachment-contra-pezao-apos-tce-rejeitar-contas-do-rj.htm>>. Acesso em 14 jul. 2017.

BARROS, Sérgio Resende de. *Estudo sobre o “impeachment”*. Disponível em: <http://www.srbarros.com.br/pt/estudo-sobre-o-impeachment.cont>. Acesso em: 10 jul. 2017.

BRASIL. *Diário da Assembleia Nacional Constituinte*, ano II, nº 196. Ata da 215ª sessão, 03 mar. 1988, p. 133.

BRASIL. *Diário do Congresso Nacional*, ano IV, nº 8, 19 de janeiro de 1949, p. 144.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.298, Relatora Min. Cezar Peluso*. Plenário. Julgado em 07.10.2009. DJe 27.11.2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.791, Relator Min. Teori Zavascki*. Plenário. Julgado em 12.02.2015. DJe 24.04.2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.792, Relatora Min. Cármen Lúcia*. Plenário. Julgado em 12.02.2015. DJe 24.04.2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.800, Relatora Min. Cármen Lúcia*. Plenário. Julgado em 12.02.2015. DJe 24.04.2015.

IVO, Gabriel. *Constituição estadual: competência para elaboração da constituição do estado-membro*. São Paulo: Max Limonad, 1997.

KHALED JR, Salah Hassan. O Sistema Processual Penal brasileiro Acusatório, misto ou inquisitório? *Civitas*, Porto Alegre: v. 10, n. 2, mai-ago. 2010.

KYVIG, David E.. *The age of impeachment: American constitutional culture since 1960*. Lawrence: University Press of Kansas, 2008.

MALUF, Sahid. *Teoria geral do estado*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Constituição Federal comentada e Legislação Constitucional*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

PINTO, Paulo Brossard de Souza. *O impeachment: aspectos da responsabilidade política do Presidente da República*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.