



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

REC  
000006

### SUMÁRIO

~~Recebido na COCETI em \_\_\_\_\_  
Eduardo Bruno do Lago de Sá  
Matrícula: 228210~~

Recebido na COCETI em 23 / 4 / 16  
  
Eduardo Bruno do Lago de Sá  
Matrícula: 228210

I) CONSIDERAÇÕES INICIAIS .....	2
I.1) DAS CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE DO PROCESSO DE "IMPEACHMENT" NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO .....	2
I.2) DOS CRIMES DE RESPONSABILIDADE: ASPECTOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS .....	31
I.3) DA DELIMITAÇÃO DO OBJETO DO PRESENTE PROCESSO DE IMPEACHMENT.....	45
II) QUESTÕES PRELIMINARES .....	57
II.1) DA NULIDADE DO PROCEDIMENTO REALIZADO NA CÂMARA DOS DEPUTADOS COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE PARA O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA DO PRESENTE PROCESSO DE IMPEACHMENT PELO SENADO FEDERAL .....	58
II.1.1) DA NULIDADE DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA PELO PRESIDENTE DA CÂMARA EDUARDO CUNHA EM FACE DE NOTÓRIO DESVIO DE PODER.....	75
II.1.2) DA NULIDADE DO PROCEDIMENTO REALIZADO NA CÂMARA DOS DEPUTADOS PELO DESVIO DE PODER CONTÍNUO E PERMANENTE QUE TAMBÉM VICIOU TODOS OS ATOS DECISÓRIOS SUBSEQUENTES AO RECEBIMENTO PARCIAL DA DENÚNCIA .....	103
II.2) DOS VÍCIOS OCORRIDOS NA SESSÃO DO PLENÁRIO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS QUE APROVOU O RELATÓRIO DA COMISSÃO ESPECIAL.....	121
II.2.1) DA VIOLAÇÃO DA LIBERDADE DECISÓRIA DOS PARLAMENTARES POR DECISÕES PARTIDÁRIAS INIBIDORAS DA EXPRESSÃO DAS SUAS CONVICÇÕES PESSOAIS E DA	



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

VIOLAÇÃO DO DIREITO À AMPLA DEFESA PELO PREJULGAMENTO REVELADO POR DECLARAÇÕES PÚBLICAS DE VOTOS.....	123
II.2.2) DA VINCULAÇÃO DOS VOTOS DOS DEPUTADOS A MOTIVOS ESTRANHOS AO OBJETO DA DENÚNCIA SUBMETIDA À APRECIÇÃO DO PLENÁRIO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS .....	135
II.2.3) DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA PARA A PALAVRA DO SR. RELATOR DA COMISSÃO ESPECIAL E DA OFENSA AO DIREITO DE DEFESA .....	147
II.2.4) DO VÍCIO DECORRENTE DA NÃO PROMULGAÇÃO DE RESOLUÇÃO PARA A FORMALIZAÇÃO DA DECISÃO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS .....	152
III) DA NECESSIDADE DE REJEIÇÃO DA DENÚNCIA.....	156
III.1) DA AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES DE PROCEDIBILIDADE DA DENÚNCIA.....	161
III.2) DA INÉPCIA E DA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA .....	172
III.2.1) DA ACUSAÇÃO DA EDIÇÃO DE DECRETOS DE CRÉDITOS SUPLEMENTARES EM SUPOSTO DESACORDO COM A LEI ORÇAMENTÁRIA .....	172
III.2.1.A) <i>A imputação</i> .....	172
III.2.1.B) <i>A distinção entre a “gestão orçamentária” e a “gestão financeira</i> .....	180
III.2.1.C) <i>Os decretos de crédito suplementar questionados</i> .....	189
III.2.1.D) <i>A interpretação do art.4º da LOA 2015</i> .....	197
III.2.1.E.) <i>As despesas obrigatórias</i> .....	218
III.2.1.F) <i>As despesas discricionárias</i> .....	224
III.2.1.G) <i>Despesas financeiras destinadas ao pagamento da dívida</i> .....	230
III.2.1.H) <i>Os créditos do Ministério da Educação</i> .....	234
III.2.1.I) <i>A fonte de receita utilizada para a abertura de crédito</i> .....	236
III.2.1.J) <i>A dotação orçamentária e o cumprimento da meta</i> .....	239
III.2.1.K) <i>Como é elaborado um decreto de crédito suplementar</i> .....	244
III.2.1.L) <i>A possibilidade de alteração da meta</i> .....	248
III.2.1.M) <i>A impossibilidade de um contingenciamento maior em 2015</i> .....	264
III.2.1.N) <i>O cumprimento da meta e a anualidade do orçamento</i> .....	268
III.2.1.O) <i>Os Decretos de crédito suplementar em 2001 e 2009</i> .....	280
III.2.1.P) <i>A interpretação do TCU mudou após a edição dos Decretos</i> .....	288
III.2.1.Q) <i>A desproporcionalidade da pena</i> .....	293
III.2.1.R) <i>SÍNTESE CONCLUSIVA</i> .....	294



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

III.2.2) DA DENÚNCIA DE REALIZAÇÃO DE OPERAÇÃO DE CRÉDITO COM O BANCO DO BRASIL (“PEDALADAS FISCAIS”).....	297
III.2.2.A) DA DENÚNCIA.....	297
III.2.2.B) DA IMPOSSIBILIDADE DE IMPUTAÇÃO DE ATO DESCRITO NO ART. 11 DA LEI N. 1.079, DE 1950, EM RAZÃO DE SUA NÃO RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 .....	301
III.2.2.C) DO PLANO SAFRA .....	312
III.2.2.D) DA ATIPICIDADE DAS CONDUTAS .....	344
III.2.2.E) DA ALTERAÇÃO DE POSICIONAMENTO DO TCU .....	375
III.2.2.F) SÍNTESE CONCLUSIVA.....	379
III.2.2.G) DOS EQUÍVOCOS DO RELATÓRIO DA COMISSÃO ESPECIAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS.....	382
IV. CRIMINALIZAÇÃO DA POLÍTICA FISCAL .....	388
V. CONCLUSÃO FINAL .....	393
VI. DOS REQUERIMENTOS.....	399



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Interessado: **SENADO FEDERAL**

Assunto: Defesa apresentada perante a *Comissão com a finalidade de proferir parecer sobre a Denúncia nº 1, de 2016*, por crime de responsabilidade, em desfavor da Presidente da República, Dilma Vana Rousseff, por suposta abertura de créditos suplementares por decretos presidenciais, sem autorização do Congresso Nacional (Constituição Federal, art. 85, VI e art. 167, V; e Lei nº 1.079, de 1950, art.10, item 4 e art. 11, item II); e da suposta contratação ilegal de operações de crédito (Lei nº 1.079, de 1950, art. 11, item 3).

**Excelentíssimo Senhor Presidente da Comissão Especial do Senado Federal competente para a análise da denúncia,**

*“Veritatem laborare nimis saepe ... exstingui  
numquam”<sup>1</sup>*

A Excelentíssima Senhora **Presidenta da República**, representada pelo **Advogado-Geral da União**, nos termos do art. 131 da Constituição e do inciso V do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, vem apresentar, em resposta ao convite apresentado pelo

---

<sup>1</sup> “A verdade com grande frequência sofre, mas nunca se extingue”. Quinto Fábio Maximo (Lívio, 22.39,19).





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Sr. Presidente da Comissão Especial - comunicado por meio do Ofício 005/2016 - CEI (em anexo), **manifestação a respeito da Denúncia por Crime de Responsabilidade nº 1, de 2015** (em anexo), de autoria dos cidadãos Hélio Pereira Bicudo, Miguel Reale Júnior e Janaína Conceição Paschoal, aprovada pelo Plenário da Câmara dos Deputados no dia 17 de abril de 2016.

### I) CONSIDERAÇÕES INICIAIS

#### I.1) DAS CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE DO PROCESSO DE “IMPEACHMENT” NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

*“O fato de ser o impeachment processo político não significa que ele deva ou possa marchar à margem da lei.”<sup>2</sup>*

A República Federativa do Brasil “constitui-se em Estado Democrático de Direito”. É o que estabelece, *in verbis*, a nossa vigente Constituição Federal, logo na sua primeira disposição normativa.

Lutas, angústias e terríveis sofrimentos pavimentaram um longo caminho percorrido para que pudéssemos chegar, finalmente, a esta histórica

---

<sup>2</sup> BROSSARD, Paulo. O impeachment. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 146.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

afirmação constitucional. Muitos morreram, padeceram nos cárceres ditatoriais, foram torturados, exilados ou tiveram suas vidas arruinadas, até que, finalmente, o império absoluto da lei e da vida democrática passou a reger e a iluminar a vida de todos os cidadãos brasileiros.

Vivemos, hoje, felizmente, sob a égide de um autêntico Estado Constitucional, que em muito suplanta a feição estrita e limitada da expressão “Estado de Direito”, ao menos nos moldes em que teoricamente foi concebida, a partir do final do século XVIII, em vários países do mundo ocidental (*Rechtsstaat*, *État de Droit*, *Stato di Diritto*, *Estado de Derecho*, ou a anglo-saxônica “*rule of law*” que para alguns a ela se equivale). Se nos Estados de Direito, todos – governantes e governados – devem estar submetidos à lei, nos “Estados Constitucionais” ou “Estados Democráticos de Direito”, o elemento democrático foi introduzido, não apenas para “**travar** o poder (*to check the power*)”, mas também para atender à própria “necessidade de **legitimação** do mesmo poder (*to legitimize State power*)”<sup>3</sup>. Inteira razão assiste, pois, ao ilustre Ministro Luís Roberto Barroso quando chegou a afirmar peremptoriamente:

“A Constituição de 1988 é o símbolo maior de uma história de sucesso: a transição de um Estado autoritário, intolerante e muitas vezes violento para um Estado democrático de direito. Sob sua vigência, vêm-

---

<sup>3</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 100.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

se realizando eleições presidenciais, por voto direto, secreto e universal, com debate político amplo, participação popular e alternância de partidos políticos no poder. Mais que tudo, a Constituição assegurou ao país a estabilidade institucional que tanto lhe faltou ao longo da república<sup>4</sup>.

É de acordo com essa dimensão jurídica, valorativa e histórica que devemos interpretar e compreender todos os institutos e regras que disciplinam o exercício do poder estatal na Constituição Federal de 1988. Como ensina o ilustre constitucionalista português J.J. Gomes Canotilho:

“Se quisermos um Estado constitucional assente em fundamentos não metafísicos, temos de distinguir claramente duas coisas: (1) uma é a da legitimidade do direito, dos direitos fundamentais e do processo de legislação no sistema jurídico; (2) outra é a legitimidade de uma ordem de domínio e da legitimação do exercício do poder político. O Estado ‘impolítico’ do Estado de Direito não dá resposta a esse último problema: donde vem o poder. Só o princípio da ‘soberania popular’ segundo o qual ‘todo o poder vem do povo’ assegura e garante o direito à igual participação na formação democrática da vontade popular. Assim, o princípio da soberania popular concretizado segundo procedimentos juridicamente regulados serve de ‘charneira’ entre o

---

<sup>4</sup> BARROSO, Luís Roberto. A Constituição Brasileira de 1988: uma introdução. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do. Tratado de Direito Constitucional. vol.1. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 17



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

‘Estado de Direito’ e o ‘Estado Democrático’ possibilitando a compreensão da moderna fórmula ‘Estado de direito democrático’<sup>5</sup>.

Será, assim, um grave equívoco constitucional e democrático a busca de qualquer compreensão jurídica e política das regras que tipificam os crimes de responsabilidade e disciplinam o processo de *impeachment* da Presidenta da República, em nosso país, com esquecimento involuntário ou desatenção proposital a esta realidade axiológica subjacente ao texto da nossa vigente Lei Maior.

A Constituição Federal de 1988 acolhe a forma de governo presidencialista. Por isso, ao contrário do que existe nos países que adotam a forma de governo parlamentarista, ou mesmo a forma mista (“parlamentar-presidencial”), nossa Constituição não estabelece mecanismos de **controles políticos primários** entre o Chefe do Poder Executivo e o Poder Legislativo. **O Presidente da República não tem o poder de determinar a dissolução do Congresso Nacional, da mesma forma que não pode ser desligado da sua função por uma mera avaliação política da inconveniência de sua permanência pela maioria dos membros do Poder Legislativo.**

No Brasil, o Presidente da República tem a legitimidade democrática para o exercício das suas atribuições conferida diretamente pelo

---

<sup>5</sup> CANOTILHO, op. cit., p. cit.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

povo (art. 1º, parágrafo único, da Constituição Federal), por voto direto e secreto, para um mandato de quatro anos (art. 82 da Constituição Federal). Como próprio do regime presidencialista, este mandato é cercado de garantias constitucionais voltadas a assegurar a plena estabilidade do seu exercício, em face da acumulação da Chefia de Estado e de Governo. As hipóteses de perda do mandato presidencial, materializadas através do processo de *impeachment*, como não poderia deixar de ser, são **excepcionalíssimas** e se afirmam em âmbito absolutamente restrito e com aplicação autorizada apenas **a situações graves e excepcionais de proteção da ordem constitucional**, como ocorre, v.g., com a intervenção federal (art. 34, da Constituição Federal), o estado de defesa (art. 136, da Constituição Federal), e o estado de sítio (art. 137, da Constituição Federal).

Desse modo, a exemplo destes institutos mencionados, o *impeachment* apenas pode ser autorizado, no seu processamento, em hipóteses de **exceção constitucional** e unicamente **quando a gravidade dos fatos indicarem a inexistência de meios ordinários de salvaguarda da ordem jurídica vigente**.

E é de todo natural que assim seja. Se “todo poder emana do povo” (art. 2º da Constituição Federal), e ele se manifestou nas urnas escolhendo a maior autoridade do país, a interrupção do mandato popular será sempre um **ato violento e traumático, jamais podendo se verificar fora das hipóteses excepcionais delimitadas no texto constitucional para que isso possa ocorrer**. Afinal, um *impeachment* presidencial equivale a um autêntico





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

“*terremoto político*”<sup>6</sup>, na medida em que reconhecidamente “é a mais devastadora arma à disposição do Congresso Nacional contra o Presidente da República”<sup>7</sup>.

Inteira razão assiste, pois, àqueles que lembram que, no presidencialismo, o *impeachment* se apresenta “como uma arma perigosa, até porque, quando aplicada, a crise política já se encontra instalada e o nível de instabilidade governamental aumenta. No quadro prático, inobstante se apresente o ‘impeachment’ como instrumento de recondução à normalidade constitucional, ao estado de harmonia entre os poderes, a verdade é que a sua instauração intensifica o estado de intranquilidade política. **Isso impõe que o seu acionamento venha a se cercar de extrema razoabilidade**<sup>8</sup>”(grifo nosso).

Diante disso, torna-se absolutamente impensável afirmar-se que em um regime presidencialista inserido no âmbito de um Estado Democrático de Direito, como ocorre em nosso país, meras situações episódicas de impopularidade governamental, *per se*, possam ser tidas como motivos ou causas legais e legítimas capazes de ensejar a perda do mandato de um

---

<sup>6</sup> Do original: “*Presidential impeachment is the equivalent of a political earthquake*”. BAUMGARTNER, Jody C. *In Checking power Presidential Impeachment in comparative perspective*, 2003.

<sup>7</sup> KURLAND, Philip B. *The rise and fall of the doctrine of separation of powers*. Michigan Law Review, Ann Arbor, ano 3, v. 85, p. 605, 1986, *apud* Alexandre de Moraes, *Presidencialismo*, Atlas, pag. 62.

<sup>8</sup> CAGGIANO, Monica Herman Salen. *In Direito Parlamentar e Direito Eleitoral*. São Paulo: Manole, 2004.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Presidente da República. As premissas democráticas e de direito que embasam e dão sustentação ao nosso sistema constitucional não admitem jamais essa possibilidade<sup>9</sup>. Como disse Celso Ribeiro Bastos, “o que o presidencialismo perde em termos de ductibilidade às flutuações da opinião pública, ganha em termos de segurança, estabilidade e continuidade governamental”<sup>10</sup>.

Partindo da exata compreensão do papel que deve ter um Chefe de Estado e de Governo no sistema presidencialista, a Constituição Federal de 1988 deixou claro em suas próprias determinações normativas a dimensão absolutamente **restritiva e excepcional** da responsabilização criminal e política do Presidente da República. Ao máximo, buscou evitar que acusações infundadas ou situações de invalidade desprovidas de gravidade extrema e incapazes de atingir os alicerces centrais que estruturam a nossa ordem jurídica democrática possam vir a ensejar abalos à estabilidade institucional decorrente do exercício do mandato da Chefe de Estado e de Governo.

Partiu, assim, do pressuposto de que, no Presidencialismo, a aplicação de certas sanções à pessoa do chefe do Poder Executivo, ou mesmo

---

<sup>9</sup> Cumpre observar que a opção pelo parlamentarismo foi expressamente rejeitada em plebiscito realizado em 21 de abril de 1993, em cumprimento à determinação contida no art. 2º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, alterado pela Emenda Constitucional nº 2, de 1992. Na ocasião, a maioria dos eleitores brasileiros votou pela adoção da forma republicana e do sistema de governo presidencialista. De acordo com dados do Tribunal Superior Eleitoral, o parlamentarismo obteve apenas 24,87% dos votos. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/eleicoes/plebiscitos-e-referendos/plebiscito-de-1993>. Acessado em: 19 de abril de 2016.

<sup>10</sup> *Curso de Teoria do Estado e Ciência Política*, p. 173, apud André Ramos Tavares, *Curso de Direito Constitucional*, p. 1.321, 9ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

a extinção do seu mandato por meio de uma decisão jurídica, serão sempre medidas traumáticas e ensejadoras de possíveis abalos institucionais e sociais, verificáveis em maior ou em menor grau, de acordo com as circunstâncias políticas e históricas em que venham a ocorrer. E, por isso, será sempre preferível que a ordem jurídico-democrática estabeleça remédios que evitem efeitos perversos para males que possam receber um tratamento menos traumático.

Esta realidade valorativa de proteção à Chefe de Estado e de Governo, para bom resguardo das próprias instituições, é a razão jurídica e política que explica e justifica a regra protetiva prevista no art. 86, § 4º, da nossa Lei Maior. Afirma este dispositivo que:

“Art. 86. (...)

§ 4º. O Presidente da República, na vigência do seu mandato, não pode ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício das suas funções”.

Ao assim prescrever, a Constituição atribui ao Presidente da República uma imunidade processual que lhe assegura o regular exercício de suas funções constitucionais, consagrando uma inequívoca garantia institucional voltada, por óbvio, não à proteção da pessoa física do Chefe do Executivo, mas à segurança do próprio regime presidencialista. As perseguições criminais e de natureza estritamente política que porventura



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

pudessem ser contra ele promovidas, no que concerne a atos estranhos ao exercício do mandato presidencial, ficarão suspensas, pouco importando se são anteriores ou não ao seu início.

Todavia, no âmbito de um Estado Democrático de Direito, seria contraditório e irrazoável que restasse consagrada a irresponsabilidade absoluta do Presidente da República em relação aos atos que pratica no exercício da sua competência, rememorando vetusta e ultrapassada concepção ("*the king can do no wrong*"). Se, por um lado, o regime presidencialista impõe garantias que permitam a estabilidade institucional do exercício da chefia de Estado e de Governo, de outro, o limite ao exercício do poder presidencial também deverá ser afirmado, **nos casos excepcionais** em que o comportamento presidencial, de forma grave e dolosa, possa atingir fortemente as vigas mestras que sustentam a ordem constitucional. Afinal, “para que não se possa abusar do poder, é preciso que, pela disposição das coisas, o poder refreie o poder”<sup>11</sup>.

No campo penal, por força do exposto, a responsabilidade do Presidente da República, ao longo do exercício do seu mandato, é relativa e excepcional. Aplica-se apenas aos atos praticados no exercício da sua função ou em razão dela (*in officio* ou *propter officium*), no exercício do seu mandato. Exclusivamente nestes casos poderá sofrer a *persecutio criminis*, mas a

---

<sup>11</sup> MONTESQUIEU, C.L.S. *Do Espírito das Leis*. vol.1. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 190.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

instauração do respectivo processo criminal dependerá de autorização de dois terços dos membros da Câmara dos Deputados (art. 51, I, da Constituição Federal), competindo ao Supremo Tribunal Federal o seu regular processamento e julgamento (art. 102, I, “b”). Contudo, em nenhum caso, enquanto não sobrevier sentença condenatória, poderá ser preso (art. 86, §3º, da Constituição Federal).

Coerentemente, a mesma situação de excepcionalidade veio afirmada no texto constitucional em relação à responsabilidade política do Presidente da República, capaz de propiciar, diante da ocorrência de certas situações fáticas, a abertura, o processamento e o julgamento de um processo de *impeachment*.

Determina o art. 85 da nossa Carta Constitucional que a responsabilização do chefe do Poder Executivo apenas poderá ocorrer nos casos de **crimes de responsabilidade**, entendendo-se por estes “**os atos do Presidente da República**” que “**atentem contra a Constituição Federal**”. Uma vez incorrendo o Presidente da República nestes delitos, será processado e julgado pelo Senado Federal (processo de “*impeachment*”), “limitando-se a condenação, que somente será proferida por dois terços dos votos do Senado Federal, à perda do cargo, com inabilitação por oito anos, para exercício da



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

função pública”, conforme preconizado no art. 52, I, e parágrafo único, da Constituição Federal

Embora o art. 85 da nossa Lei Maior tenha, em sete incisos, feito uma referência a estes crimes de responsabilidade, acabou por esclarecer, em seus próprios termos, que a descrição específica das condutas deveria ser feita em lei própria. De fato, esta atribuição foi deferida a uma lei especial (Lei nº 1.079, de 10 de abril de 1950). Ao assim proceder, não deixou de delimitar o nosso legislador constitucional, com absoluta clareza, que a liberdade para a tipificação destes delitos, seja para o legislador ordinário, seja para o eventual exegeta das normas constitucionais e legais, não seria irrestrita. Isto porque, deixou indubitado:

a) que somente poderiam ser definidos como crimes de responsabilidade, capazes de ensejar a responsabilização do Presidente da República, condutas tipificadas em lei. Aplica-se, portanto, a esta particular espécie de delitos o brocardo *nullum crimen sine tipo* (não há crime sem a tipificação legal da conduta);

b) que a própria lei ou seus intérpretes não poderiam pretender tipificar quaisquer atos irregulares ou ilegais praticados por órgãos ou outros agentes do Poder Público como “crimes de responsabilidade”. Deveras, a norma constitucional é clara ao afirmar que **apenas podem ser caracterizados como delitos desta natureza atos que sejam diretamente praticados pelo Presidente da República** (a expressão acolhida no precitado





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

art. 85 é, *in verbis*, “atos do Presidente da República”, identificando, assim, o único sujeito passível de, com sua conduta pessoal, possibilitar a tipificação de tais atos delituosos);

c) que a própria lei ou seus intérpretes não poderiam pretender tipificar como “crimes de responsabilidade” **quaisquer** atos irregulares ou ilegais praticados pelo Presidente da República. Estes atos, para receberem tal qualificação, devem se revestir da condição de serem indiscutivelmente um “**atentado à Constituição**”, respeitadas naturalmente as figuras típicas e os objetos materiais circunscritos nos incisos do art. 85<sup>12</sup>. Ou seja: **não podem ser quaisquer violações a regras constitucionais, legais ou regulamentares**, mas atos que pela sua **intensidade, gravidade e excepcionalidade atentem contra princípios essenciais da nossa ordem constitucional, de modo a subvertê-la profundamente**;

d) que a própria lei ou seus intérpretes não poderiam tipificar como “crimes de responsabilidade” quaisquer atos praticados pela Presidente

---

<sup>12</sup> A respeito: SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 551. Quanto ao texto constitucional: “Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:

- I - a existência da União;
- II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação;
- III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais;
- IV - a segurança interna do País;
- V - a probidade na administração;
- VI - a lei orçamentária;
- VII - o cumprimento das leis e das decisões judiciais.”





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

da República fora do “**exercício das suas funções**” na “**vigência do seu mandato**”, por força da já referida regra estabelecida no artigo 86, § 4º, do mesmo diploma constitucional. Deste modo, também ficaram excluídas desta tipificação delituosa os atos de autoria do Chefe do Executivo que porventura tenham sido por ele praticados em período anterior, ou se repute estranhos à sua função mesmo que praticados durante a vigência do seu atual mandato<sup>13</sup>;

e) que a própria lei ou seus intérpretes não poderiam tipificar como “crimes de responsabilidade” atos **meramente culposos**, ou seja, atos que **não revelem uma real e grave ação dolosa** do Presidente da República contra a ordem constitucional estabelecida. Deveras, careceria de completo significado constitucional imaginar-se que não seriam apenas atos dolosos os passíveis de serem tipificados como capazes de ensejar um ato extremo de afastamento de um chefe de Estado e de Governo. **A mera conduta negligente, imprudente ou imperita do Chefe do Executivo não poderá nunca, no sentido jurídico adequado da expressão, em face da sua própria**

---

<sup>13</sup> Sobre a impossibilidade de responsabilização político-administrativa do Presidente da República por atos praticados antes do início do mandato: STF-MS n. 26.176-5/DF – rel. Min. Sepúlveda Pertence, Diário da Justiça, Seção I, 6 out, 2006, pág. 74.

Nessa decisão o relator ressaltou que: “o caso desvela pormenor inafastável: a denúncia apresentada é relativa a atos dos ainda candidatos (...) que, assim, não poderiam configurar crime de responsabilidade”. cf. Alexandre de Moraes, Direito Constitucional, 30ª. Ed. Atlas, 2014. Pág. 503.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**excepcionalidade sistêmica, vir a qualificar um verdadeiro “atentado à Constituição Federal”.**

A ideia de penalizar drasticamente aquele que foi investido da condição de ser o primeiro mandatário da nação, em um regime presidencialista, **só pode passar por gravíssima conduta torpe, alicerçada em má-fé que a todos repugna e em odiosa intenção imoral e ilícita. Quem age com mera culpa, e não com dolo, poderia até infringir a Constituição, mas jamais “atentar contra ela”, no grave sentido axiológico em que o termo é definido no texto da nossa Lei Maior<sup>14</sup>.**

Há que se observar, portanto, que, em consonância com o sistema presidencialista que adotou, a Constituição Federal de 1988 delimitou claramente o universo restrito de admissibilidade dos denominados “crimes de responsabilidade” que podem autorizar a abertura de um processo de *impeachment*. E, ao assim fazer, assegurou definitivamente a concepção de que tais delitos não possuem uma natureza unicamente “política”, tampouco amplamente “discrecionária”. São, na realidade, verdadeiras “infrações jurídico-políticas” cometidas diretamente por um Presidente da República e

---

<sup>14</sup> Note-se que esta ideia, inteiramente decorrente da análise do próprio texto constitucional, também se coaduna com o que já era previsto desde a Lei nº 1.079, de 1950, que disciplina os crimes de responsabilidade e o processo de *impeachment*. Em seu texto, inexistente previsão para a configuração culposa destes delitos.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

no exercício do seu mandato, conforme majoritariamente define a doutrina dominante nos dias atuais.

A afirmação de serem os “crimes de responsabilidade” infrações de natureza “jurídico-política” traz uma importância absolutamente relevante para esse conceito que, por sua vez, guarda uma conexão intrínseca com a adoção do sistema presidencialista por um Estado Democrático de Direito (Estado Constitucional), na conformidade do já exposto. Em larga medida, este conceito expressa, nos seus próprios limites e contornos constitucionais, a **excepcionalidade** da sua prefiguração jurídica e democrática, como forma de garantia da estabilidade institucional em um regime presidencialista.

Deveras, ao se afirmar que possuem intransponível natureza “jurídico-política”, reconhece-se que os crimes de responsabilidade exigem para a sua configuração *in concreto*, ou seja, no mundo dos fatos, a ocorrência de **dois** elementos ou pressupostos indissociáveis e de indispensável configuração simultânea para a procedência de um processo de *impeachment*. Um é o seu pressuposto **jurídico**, sem o qual a apreciação política jamais poderá ser feita, sob pena de ofensa direta ao texto constitucional. O outro é o seu pressuposto **político**, que em momento algum poderá ser considerado pelo Poder Legislativo, em um regime presidencialista, sem a real verificação fática da existência do primeiro.

O **pressuposto jurídico** é a ocorrência, no mundo fático, de um ato, sobre o qual não parem dúvidas quanto à sua existência jurídica,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**diretamente imputável à pessoa do Presidente da República, praticado no exercício das suas funções, de forma dolosa, ao longo do seu mandato atual, tipificado pela lei como crime de responsabilidade, e que seja, ainda, de tamanha gravidade jurídica que possa vir a ser qualificado como atentatório à Constituição, ou seja, capaz de por si materializar uma indubitosa afronta a princípios fundamentais e sensíveis da nossa ordem jurídica.**

O **pressuposto político** é a avaliação discricionária de que, diante do ato praticado e da realidade que o envolve, configura-se uma necessidade intransponível de que o Presidente da República seja afastado do seu cargo. Em outras palavras: que o trauma político decorrente da interrupção de um mandato legitimamente outorgado pelo povo seja infinitamente menor para a estabilidade democrática, para as instituições e para a própria sociedade do que a sua permanência na Chefia do Poder Executivo.

Desse modo, portanto, diante de tudo o que já foi exposto, a própria definição dos crimes de responsabilidade como infrações “jurídico-políticas”, afasta, de plano, a possibilidade de que um Presidente da República sofra um processo de *impeachment* pela mera avaliação discricionária de que seria “inconveniente” para o país a sua permanência no exercício das funções para as quais foi regular e legitimamente eleito. No presidencialismo, para a interrupção do mandato do Chefe de Estado e de governo exige-se a ocorrência de um pressuposto jurídico, fático, tipificado com todas as características acima apontadas. Sem que isto ocorra não haverá **motivo** ou



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**justa causa** para que seja admitido, processado ou julgado procedente um pedido de *impeachment*.

Essa mesma conclusão, por óbvio, também se aplica para os casos em que um governo venha a sofrer a perda de maioria parlamentar, e os partidos oposicionistas, valendo-se de forma oportunista do momento, tomem iniciativas que objetivem a abertura de processos de *impeachment*, sem nenhum motivo real ou sem justa causa para fazê-lo. Embalar arditamente denúncias, com um mal cerzido manto jurídico, apenas para gerar a crença no senso comum de que a destituição de um governo estaria respaldada pela ordem jurídica, em nada a legitima. Muito pelo contrário. A crença que falseia a realidade, mesmo que fruto da retórica repetitiva que forma convicções em períodos de crise, da verborragia hipócrita de ilusionistas políticos oportunistas, da divulgação incessante de versões fantasiosas e parciais feita por órgãos de comunicação descomprometidos com a ética jornalística, ou da simples má compreensão dos fatos, jamais será um argumento idôneo para destituir um Presidente da República eleito pelo povo em um Estado Democrático de Direito. Deve ser lembrada aqui a sábia lição de Nietzsche: “não importa com que força se acredite em algo, a força de uma crença não é um critério da verdade”.

A crença induzida pela farsa, por denúncias injustificadas, não importa se vinda de poucos ou muitos, não transforma o inconstitucional em legítimo, ou uma ruptura institucional em ação democrática. Até porque, como registrou Teofrasto, “*tenue est mendacium: perlucet si diligenter*”





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*inesperix*” (a mentira é tênue: se observada com atenção deixa transparecer a luz)<sup>15</sup>. E esta observação será sempre inevitável. Na maior parte das vezes é apenas uma questão de tempo para que o embuste institucional seja percebido e repudiado.

Donde concluir-se que somente diante de uma realidade em que os dois pressupostos acima apontados - o **jurídico** e o **político** - se façam simultaneamente presentes é que será possível falar-se na interrupção **legítima** de um mandato presidencial, pela ocorrência de um verdadeiro crime de responsabilidade, sem ofensa à Constituição e ao que caracteriza um Estado Democrático de Direito em um regime presidencialista. Fora disso, o *impeachment* se dará com clara ofensa e ruptura da ordem jurídica e democrática vigente.

É natural que nada disso seria dotado de significado real e substantivo se o processo de *impeachment* pudesse ser realizado ao arrepio dos princípios e das regras que caracterizam o “devido processo legal” (*due process of law*). Não bastasse ele estar afirmado no art, XI, n. 1, da Declaração Universal dos Direitos do Homem, é a nossa própria Constituição que afirma, no seu art. 5º, LV, que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo,

---

<sup>15</sup> Arsênio (6,95e).





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.*

Assim sendo, apesar de ser um processo *jurídico-político*, o processo de *impeachment* somente será legítimo se realizado com o atendimento integral de todos os requisitos que qualificam o “*due process of law*”. Deve ser processado com absoluto respeito às formas legais e com incondicional respeito ao direito de ampla defesa da autoridade presidencial denunciada. Como disse John Murphy, o processo de *impeachment* é um dos “*mais sérios*” e “*solenes*” procedimentos jurídicos passíveis de ser realizados no âmbito de um Estado Democrático de Direito<sup>16</sup>.

É nesse contexto que devemos compreender a curiosa discussão que se trava no âmbito da opinião pública brasileira, e amplamente explorada por meios de divulgação, quanto a um processo de *impeachment* ser um “golpe de Estado” ou não. Discute-se se seria impróprio afirmar que a consumação de um processo desta natureza, pelo simples fato de estar previsto, em tese, no texto da Constituição, poderia ser visto como uma verdadeira ruptura institucional. Os mais ousados chegam a afirmar até que o fato de um processo de *impeachment* não ter sido invalidado originalmente pelo Poder Judiciário, mesmo que as demandas judiciais tenham versado apenas sobre alguns dos seus aspectos iniciais e meramente formais, lhe conferiria uma legitimidade absoluta e intransponível. A tal ponto – afirmam - que a simples utilização da

---

<sup>16</sup> “*The impeachment process*”, Chelsea House Publishers, 2000, p.1.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

palavra “golpe” para rotulá-lo seria uma verdadeira ofensa às instituições do país.

Em face dos princípios que afirmam ser o Brasil um Estado Democrático de Direito que adota o regime presidencialista e do que dispõe a Constituição Federal de 1988, ao que tudo indica, essa discussão parece se revestir da condição de uma inútil e falsa polêmica.

Uma inútil polêmica porque a compreensão da sua resposta é tão óbvia que a sua existência apenas se justifica pela desinformação ou pela malícia daqueles que parecem apenas pretender inibir ou constranger alguém de dizer o que pensa, talvez porque se tema a compreensão pela opinião pública do que foi dito. Esquecem-se, porém, de que “a verdade sai do poço, sem indagar quem se acha à borda”, como cravou a elegante pena de Machado de Assis.

Uma falsa polêmica porque é óbvio que, se um Presidente da República, em nosso país, praticar conduta desabonadora que configure os pressupostos jurídicos e políticos da tipificação de um crime de responsabilidade, o processo de *impeachment* poderá ser admitido, processado e julgado, em total acordo com a Constituição e as nossas leis em vigor. A nossa ordem jurídica terá sido respeitada e não haverá, por óbvio, nenhum desrespeito às regras que caracterizam um Estado Democrático de Direito.

Nesse caso, naturalmente, um *impeachment* jamais poderia ser visto como ou equiparado a um golpe de Estado. Seria uma solução para um



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

grave problema, inteiramente resolvido dentro dos mandamentos constitucionais vigentes, sem que objetivamente tenha ocorrido qualquer ruptura institucional.

Todavia, o mesmo não se dará, naturalmente, se pressões políticas e sociais vierem a propor um processo de *impeachment* em que não se configura, com um mínimo de juridicidade, a ocorrência de um crime de responsabilidade, por faltarem, às escâncaras, os pressupostos exigidos para a sua configuração constitucional. Nesse caso, os atos jurídicos praticados na busca da interrupção do mandato presidencial estarão em colisão aberta com o texto Constitucional e, caso efetivados, qualificarão uma óbvia ofensa à ordem jurídica vigente.

É inteiramente adequado, assim, que uma ação desta natureza seja vista como um verdadeiro “golpe de Estado”, praticado com desfaçatez e a mais absoluta subversão da ordem jurídica e democrática.

O mesmo poderá se dizer, naturalmente, no caso de um processo de *impeachment* que porventura viole, no seu processamento, as regras do princípio do devido processo legal (*due process of law*). Em um Estado de Direito não se pode conceber que um mandatário eleito pelo povo sofra a sanção de afastamento provisório ou de perda do seu mandato de Presidente da República sem que as denúncias que lhe sejam dirigidas tenham sido



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

adequadamente apuradas e provadas, ou mesmo sem que o direito ao contraditório e a ampla defesa tenham sido, na sua plenitude, observados.

Trata-se, pois, como dito, de uma inútil e falsa polêmica.

Não se recrimine, finalmente, no tratamento dessa matéria e ao longo desta defesa, a utilização da expressão “*golpe de Estado*”, como se fosse algo inapropriado e maculador das regras próprias de uma convivência democrática ou de uma manifestação jurídica. Frequentemente esta expressão é utilizada, por cientistas políticos ou mesmo por juristas, em diferentes países (“*Coup d’État*”, “*Staatsreich*”), para definirem as situações em que ocorre a deposição, por meios inadmitidos pela ordem jurídica, de um governo legítimo. Golpe de Estado é a expressão que está “dicionarizada como a ‘mudança violenta ou ilegal de governo’(Oxford Concise Dictionary); ‘subversão da ordem constitucional’(Aurélio); violação deliberada das formas constitucionais por um governo, assembleia, ou um grupo de pessoas que detém a autoridade’(Larousse); ou ‘a súbita e forçada destituição de um governo’(Webster’s New Twenty Century Dictionary). Reduzida a termos mais simples, **golpe de Estado configura a substituição de um poder do**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**Estado por outro, por métodos não constitucionais, com ou sem uso de violência física”(grifo nosso)<sup>17</sup>.**

Embora habitualmente a expressão “golpe de Estado” seja utilizada genericamente para designar a destituição de um governo com a subversão da ordem constitucional, há também quem diferencie, dentro deste gênero, o “*golpe de Estado*” propriamente dito (*stricto sensu*), do “*golpe militar*” (ou “*pronunciamiento*”, como se diz nos países hispano-americanos). Nesse sentido estrito, o “golpe de Estado” diferiria do “golpe militar”, na medida em que aquele partiria “de um dos poderes do Estado, contra outro. Ou, mais frequentemente, contra os demais<sup>18</sup>”. Nele, o papel das forças militares ou policiais “é passivo, costuma limitar-se à cumplicidade silenciosa, mas suficiente para efetivamente fechar e silenciar o(s) poder (es) destituído(s) de suas funções pelo golpe”. Já o “golpe militar” teria “sua origem no próprio estamento militar”. Afirma-se ainda, nesta acepção mais restrita, que “golpes de estado costumam, também, ser o desfecho de crises de governabilidade”, ocorrendo, muitas vezes, “em momentos de graves e irreconciliáveis dissídios entre os poderes do Estado, e quando falham os

---

<sup>17</sup> FARHAT, Saïd. *Dicionário Parlamentar e político : O processo político e legislativo no Brasil*, p. 455. São Paulo: Editora Fundação Petrópolis: Companhia Melhoramentos, 1996.

<sup>18</sup> FARHAT, Saïd, *op. cit.*, p. *cit.*





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

remédios constitucionais acaso existentes para corrigir a situação ou dirimir o dissídio”<sup>19</sup>.

Embora, no plano histórico, tenha sido mais comum a materialização de “golpes militares”, na América Latina nunca fomos imunes às rupturas institucionais urdidas e executadas sob o manto de uma aparente e mal disfarçada “legalidade”. Algumas vezes, inclusive, no universo de crises presidenciais de governabilidade, a interação hostil entre os Poderes Executivo e Legislativo acabou por ensejar verdadeiros “golpes de Estado”, executados sem armas, mas sob o manto jurídico da realização de um inconstitucional *impeachment*<sup>20</sup>. Nesses casos, o processo de *impeachment* acaba sendo utilizado não como um “recurso legal” para destituir presidentes que praticaram crimes graves, mas como uma “arma institucional” para remover presidentes que enfrentam uma “*legislatura beligerante*”<sup>21</sup>.

Isto ocorre sempre que, sob a alegação retórica da ocorrência de situações que de fato não se verificam ou não justificam de direito a cassação

---

<sup>19</sup> *Op. cit.*, p. *cit.*

<sup>20</sup> A respeito, importante estudo é feito por Aníbal Pérez-Liñán, em sua monografia “*Presidential impeachment and the new political instability in Latin-America*”, Cambridge University Press, 2007. Como diz o autor, “*episodes of impeachment are thus presented in this book as a subset of the universe of presidential crises, in turn an extremely hostile form of executive-legislative interaction*” (p. 9). A expressão “*presidential crises*” é utilizada pelo autor para referir “*to extreme instances of executive-legislative conflict in which one of the elected branches of government seeks the dissolution of the other*” (p. 7).

<sup>21</sup> PÉREZ-LIÑÁN, ANIBAL, *op. cit.*, p. 9. No original: “*the perspective suggest that impeachment is not just a legal recourse to remove presidents who are proven guilty of high crimes; it is often a institutional weapon to remove presidents who confront a belligerent legislature*”.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

de um mandato presidencial, normalmente discutidas por meio de um processo de *impeachment* maculado por vícios processuais insanáveis, são invocados e utilizados subterfúgios jurídicos, argumentos infundados e descabidos para a aparente legitimação jurídica da deposição indevida de um governo. O *impeachment* se consuma, nesses casos, sem que exista qualquer base constitucional para tanto, ou seja, ao total arrepio do texto constitucional vigente e com clamoroso desrespeito às regras básicas que informam a noção de Estado Democrático de Direito.

A destituição de um Presidente legitimamente eleito se efetivará de forma maliciosa, aparentemente democrática, em hipócrita “*docta ignorantia*”<sup>22</sup>. Ignora-se e se quer que todos ignorem, o que de fato ocorre, esforçando-se para que, na pior das hipóteses, somente no futuro, ou seja, quando os fatos tiverem sido definitivamente consumados, possam vir a ser debatidos racionalmente os problemas que se verificaram naquela dissimulada ruptura institucional. “*Ignoramos et ignorabimus*”<sup>23</sup>, parece ser a orientação maior dos que querem fugir da discussão madura, objetiva e racional do que

---

<sup>22</sup> “Douta ignorância”.

<sup>23</sup> “Ignoramos e ignoraremos”, expressão originada das obras do fisiologista alemão Emil Du Bois-Reymond frequentemente utilizada para identificar o comportamento dos que afirmam que certas realidades não devem ser estudadas, com razoabilidade, por métodos científicos.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

está a acontecer durante o período em que se engendram “golpes de Estado” com estas peculiares características.

Nesses golpes não são utilizados tanques, bombardeios, canhões ou metralhadoras, como ocorre nos golpes militares. São usados argumentos jurídicos falsos, mentirosos, buscando-se substituir a violência das ações armadas pelas palavras ocas e hipócritas dos que se fingem de democratas para melhor pisotear a democracia no momento em que isto servir a seus interesses. Invoca-se a Constituição, apenas para que seja ela rasgada com elegância e sem ruídos.

Superando-se então definitivamente a falsa e inútil polêmica, pode-se dizer que um processo de *impeachment*, no Brasil ou em qualquer Estado Democrático de Direito do mundo que adote o sistema presidencialista de governo, pode ser ou não um “golpe de Estado”, conforme as circunstâncias que o caracterizem e o definam. Não será um “golpe” se ocorrerem, de forma indubitosa, os pressupostos constitucionais excepcionais que legitimariam a justificada interrupção do mandato do Chefe de Estado e de Governo. Ao revés, como “golpe” se qualificará quando inexistirem, de fato e de direito, as razões constitucionais, para a afirmação do impedimento do Presidente da República, e este, apesar disso, vier a ser confirmado sem



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

nenhuma legitimação democrática, mas sob uma aparência de legalidade hipócrita e infundada.

Afirmar-se que "um *impeachment* nunca será um golpe porque está previsto na Constituição" é, sem sombra de dúvida, ignorar com pretensa ingenuidade que um texto constitucional vigente pode ser respeitado ou não. As normas jurídicas sempre afirmam o que “deve ser” não o que, de fato, “será”. Se elas afirmam que um processo de *impeachment* apenas “deve ser” realizado dentro de certas condições, isto pode ocorrer ou não dentro da realidade histórica que está por vir. Se ocorrer, haverá a legitimação do afastamento presidencial e da assunção de um novo governo, na medida em que o “dever ser” adequou-se ao que “é”. Se não ocorrer, haverá um verdadeiro e indiscutível “golpe de Estado”, uma vez que o que “deve ser”, no mundo dos fatos, não ocorreu. Nesse caso, as palavras retóricas de justificação à violência travestida de legalidade não impedirão a ocorrência de real e substantiva ruptura institucional, com todos os traumas políticos, sociais, inclusive no plano internacional, que dela podem advir. Será, de fato, um verdadeiro golpe de Estado.

**Um golpe de Estado jamais será esquecido ou perdoado pela história democrática de um povo.** Inclusive se for instrumentalizado por



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

meio de um processo de *impeachment* feito em clamoroso desrespeito aos princípios constitucionais e ao Estado Democrático de Direito.

Em primeiro lugar, porque a banalização da utilização de um instrumento excepcional como o *impeachment* trará, inexoravelmente, uma profunda insegurança democrática e jurídica a qualquer país que porventura venha a seguir esse temerário caminho. Que governo legitimamente eleito não poderá ser destituído, em dias futuros, se for acometido de uma momentânea crise de impopularidade? Que pretextos infundados não poderão ser utilizados, sem quaisquer espécies de freios jurídicos e democráticos para viabilizar um ataque oportunista e mortal a um mandato presidencial legitimamente obtido nas urnas? Que oposições parlamentares não buscarão a desestabilização política, independentemente do agravamento que isso traga à economia e às condições sociais do povo, na busca de um assalto rápido ao poder, fora da legitimação das urnas? Que segurança terão investidores e governos estrangeiros diante de um país que utiliza pretextos jurídicos e uma falsa retórica para afastar um governante que não tem, a bem da verdade, contra seu comportamento nenhuma efetiva acusação grave minimamente demonstrada?

Em segundo lugar, há ainda que se perguntar: em face da ausência da configuração constitucional plena, capaz de qualificar a ocorrência de um verdadeiro crime de responsabilidade praticado por um Presidente da República, de onde se retirará a legitimidade para que um novo Presidente assuma a Chefia de Estado e de Governo após um *impeachment*?



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Do povo, que não elegeu o eventual sucessor diretamente para esta função, por óbvio, não será. Da constituição que não legitima o *impeachment* do Presidente e, por conseguinte, não autoriza, nesse caso, a sua substituição por outrem? Também não será.

Não haverá legitimidade, portanto, para que um sucessor passe a exercer a Presidência da República nos casos em que um *impeachment* for decidido em desacordo com a Constituição. Um sucessor só tem legitimidade para suceder um Chefe de Estado ou de Governo quando o afastamento deste foi igualmente legítimo. **A ilegitimidade do afastamento gera inexoravelmente a ilegitimidade da sucessão.**

Lembrando aqui as já anteriormente citadas palavras do festejado constitucionalista português J.J. Canotilho, podemos dizer que um verdadeiro e legítimo Estado Democrático de Direito (Estado Constitucional) estará assentado em “fundamentos metafísicos” se negar o princípio da “soberania popular”, seja negando-o por afastar sem base Constitucional um presidente democraticamente eleito pelas urnas, seja por empossar um novo Presidente, sem voto e sem amparo na Constituição. Não haverá nem legitimidade para a destituição do governo que sai, nem para a posse do que entra. De um clássico





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

aforismo originado em São Jerônimo (*Ep. 69,9*) se poderá, de fatos como estes, extrair uma dura lição histórica: “*Quale principium talis est clausula*”.<sup>24</sup>

Em terceiro e último lugar, torna-se oportuno lembrar que não há argumentos falsos ou construções jurídicas fraudulentas que sobrevivam à marcha inexorável do tempo e às duras páginas da história que serão escritas sobre quem eventualmente, por seus interesses menores, tenha violentado ou tentado violentar a existência de um verdadeiro Estado Democrático de Direito. Cedo ou tarde, a história costuma ser impiedosa com os que engendram violações constitucionais na busca personalista de um “*Coup d’État*”.

É a história quem sempre dá a sentença final.

### **I.2) DOS CRIMES DE RESPONSABILIDADE: ASPECTOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS**

*“Só as leis podem fixar as penas de cada delito e que o direito de fazer leis penais não pode residir senão na pessoa*

---

<sup>24</sup> “Tal princípio tal fim”.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*do legislador, que representa toda a sociedade unida por um contrato social”<sup>25</sup>*

Ensina o ilustre constitucionalista e Ministro da Suprema Corte Luís Roberto Barroso que o termo *impeachment*, não empregado no texto constitucional ou na legislação pátria, identifica “o processo mediante o qual se promove a apuração e o julgamento dos **crimes de responsabilidade**”<sup>26</sup> (grifo nosso).

Reputa-se importante, assim, entender a natureza jurídica dos crimes de responsabilidade para que se possa verificar, diante de um caso concreto, a sua eventual configuração jurídica.

De início, podemos afirmar que os crimes de responsabilidade devem ser vistos como infrações político-administrativas suscetíveis de serem praticadas por determinados agentes políticos em razão dos mandatos que exercem ou dos cargos públicos que ocupam, na conformidade do estabelecido na Constituição e na legislação especial que os disciplina.

Esta particular espécie de delitos, por força do seu próprio delineamento constitucional, contudo, jamais poderá ser confundida com os

---

<sup>25</sup> BECCARIA, Cesare Bonnana. *Dos Delitos e das Penas*.

<sup>26</sup> BARROSO, Luís Roberto. “Impeachment - Crime de Responsabilidade - Exoneração de Cargo”. *Revista de Direito Administrativo*, vol. 212, 1998, p.163.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

“crimes comuns” ou mesmo com as “infrações tipicamente administrativas”. Deveras, os crimes de responsabilidade possuem uma ontologia jurídica própria, na medida em que agregam, simultaneamente, os elementos peculiares destas duas categorias de ilícitos. Sua análise, portanto, sempre exigirá um adequado exame da conjugação destes elementos próprios e característicos destas duas diferentes espécies delituosas.

Podemos assim afirmar, de imediato, que a natureza dúplice dos crimes de responsabilidade (infração penal e administrativa), ao lado de outras consequências, implica que no processo de *impeachment* devam ser sempre aplicadas, simultaneamente, as **garantias do processo penal e do processo administrativo sancionador**. É esta a posição dos juristas Juarez Tavares e Geraldo Prado, firmada em parecer anexo. Dizem os mestres:

“47. Mais que compreensível que o processo de *impeachment* esteja cercado de garantias. É indispensável que assim o seja para assegurar sua validade jurídica e legitimidade política. Como salienta o mesmo BALBUENA PÉREZ o “processo político” é, em primeiro lugar, um “processo”. Por isso, **sua aspiração em configurar um dispositivo garantista, democrático, legal e transparente, a reclamar a aplicação das garantias do processo administrativo sancionador e do penal** consistentes na presunção de inocência, audiência, defesa, contraditório, prova,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

conhecimento das acusações, motivação das decisões, legalidade, irretroatividade etc.”<sup>27</sup> (grifo nosso)

Desse modo, devemos reconhecer que, do **direito administrativo sancionador**, os crimes de responsabilidade recebem a subordinação aos preceitos da Administração Pública e à ideia de sanção ao agente político que tenha cometido um ato grave para a manutenção da estabilidade do próprio Estado ou da ordem jurídica. Já, do **direito penal**, recebem a necessidade de previsão anterior e taxativa de conduta proibida, bem como a aplicação de princípios e garantias para a adequada persecução.

Equivocam-se, assim, aqueles que afirmam que os crimes de responsabilidade devem ser considerados como uma realidade própria e específica do direito administrativo, devendo apenas serem submetidos aos princípios deste campo do direito. Na sua regência, recebem também uma robusta influência do direito penal. A prova disto está em que o próprio Supremo Tribunal Federal tem entendido que cabe privativamente à União legislar sobre a definição destes crimes, seu processo e julgamento, ao

---

<sup>27</sup> TAVARES, Juarez; PRADO, Geraldo. Parecer *pro bono* em resposta a consulta do advogado Flávio Croce Caetano acerca dos requisitos jurídicos para a cominação da infração político-administrativa de impeachment, de 26 de outubro de 2015. P. 28.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

contrário do que seria, naturalmente, se estivessemos em sede de matéria de natureza exclusivamente administrativa. Nesse sentido, decidiu:

“EMENTA: Crime de responsabilidade: definição: reserva de lei. Entenda-se que **a definição de crimes de responsabilidade, imputáveis embora a autoridades estaduais, é matéria de Direito Penal, da competência privativa da União - como tem prevalecido no Tribunal** - ou, ao contrário, que sendo matéria de responsabilidade política de mandatários locais, sobre ela possa legislar o Estado- membro - como sustentam autores de tomo - o certo é que estão todos acordes em tratar-se de questão submetida à reserva de lei formal, não podendo ser versada em decreto-legislativo da Assembléia Legislativa.”<sup>28</sup> (grifo nosso)

Tal posicionamento veio a ser reforçado definitivamente pela edição da Súmula Vinculante nº 46 que determinou:

“A definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo

---

<sup>28</sup> ADI 834, Tribunal Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 18/02/99.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

e julgamento são da competência legislativa privativa da União.”

Constata-se, pois, que dentre nós, a realidade jurídica dos crimes de responsabilidade guarda uma forte intersecção com as regras do Direito Penal.

Seguindo de perto este entendimento, nosso Pretório Excelso, no julgamento da ADPF nº 378, reconheceu a aplicação dos princípios de natureza penal aos crimes de responsabilidade. Deveras, afirmou que a **tipicidade** legal é elemento necessário indispensável para o regular desencadeamento de um processo de *impeachment*. Foi esta a afirmação do julgado, *in verbis*:

“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,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

todo o devido processo cairia por terra.”<sup>29</sup> (grifos nossos)

Diga-se também que a própria aplicação das garantias penais, nos processos de *impeachment* é ainda reforçada, explicitamente, por expressos dispositivos da lei especial que define os crimes de responsabilidade e disciplina o seu processamento e julgamento (Lei nº 1.079, de 1950). Com efeito, o art. 38 deste diploma legislativo determinou a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal aos processos que por ele são regidos.

Não há dúvidas, por conseguinte, de que, nos crimes de responsabilidade, devem ser aplicados os princípios, exigências e garantias fundamentais norteadores do Direito Penal, sem esquecimento daquelas que também são aplicáveis aos processos (procedimentos) administrativos. Afirmam, a respeito, Juarez Tavares e Geraldo Prado:

"70. No caso brasileiro, em face de serem infrações de alta relevância, que implicam até o impedimento do Presidente da República, **os crimes de responsabilidade estão sujeitos, inquestionavelmente, aos mesmos delimitadores relativos às infrações penais.** Daí, inclusive, serem chamados de crimes de responsabilidade e não de infrações disciplinares ou administrativas. Nesse sentido, assinala SCHWACKE que lhe são **aplicáveis, em primeira linha, por decorrência do princípio da**

---

<sup>29</sup> Trecho do voto do Min. Fachin nos autos da ADPF 378, vencedor nesta parte, grifos do original.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**legalidade, os princípios da lei estrita e escrita, da taxatividade, da proibição da analogia e da retroatividade.**

71. Pode-se acrescentar que os crimes de responsabilidade estão sujeitos, ainda, aos critérios de imputação objetiva e subjetiva, ou seja, ao controle do aumento do risco para o bem jurídico e da determinação da intensidade subjetiva da conduta do agente, conforme se extraem das normas proibitivas e mandamentais. Portanto, **devem subsistir, aqui, os elementos que configuram o injusto penal (tipicidade e antijuridicidade) e a culpabilidade.**"<sup>30</sup> (grifos nossos)

Por força desta conclusão, não poderá ser ignorado também que para a configuração dos denominados "crimes de responsabilidade" se exigirá sempre o pleno respeito **ao princípio da legalidade**, mas – observe-se - **na dimensão própria da sua aplicação aos ilícitos penais**. Isto implica, por

---

<sup>30</sup> TAVARES, Juarez; PRADO, Geraldo. Op. cit. Pág. 43.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

consequente, que devam ser observados, em relação a estes delitos, as seguintes diretrizes:

a) a obrigatoria tipificação **taxativa** da lei para a existência de crimes (*“nullum crimen sine lege”* ou *“nulla poena sine lege”*);

b) a **irretroatividade** da lei, de modo a que nunca um crime possa restar configurado antes que exista lei a defini-lo;

c) a definição da **tipicidade material** do crime, na medida em que se exige sempre a configuração de **lesão** ou, ao menos, a mera exposição a risco do bem jurídico tutelado pela norma legal que estabelece a prática criminosa;

d) a definição da **ilicitude** da conduta definidora do crime, ou seja, a afirmação valorativa do caráter legalmente reprovável do agir a ser sancionado; e

e) o reconhecimento, para a configuração do crime, da possibilidade de que o agente, diante dos fatos concretos e objetivos que tinha diante de si, **teria reais condições de seguir conduta diversa daquela que adotou (culpabilidade objetiva).**

Diante desta afirmação e da análise constitucional firmada no tópico antecedente, cumpre que venhamos a proceder a uma breve



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

decomposição analítica dos diversos elementos jurídico-penais capazes de identificar a ocorrência de um crime de responsabilidade no direito brasileiro.

Em primeiro lugar, como já fizemos observar a partir da imediata exegese do art. 85 da Constituição Federal, um crime de responsabilidade nunca poderá ocorrer, se não houver **a existência efetiva de um ato praticado pelo Presidente da República** capaz de configurá-lo.

Afirma o professor Pedro Estevam Alves Pinto Serrano que:

“ (...) uma conduta ativa ou ao menos o que se possa chamar de omissão comissiva.

Quando se fala em ato praticado pela Presidenta da República, exige-se, assim, a noção de autoria, bem como que ela tenha participado, de alguma forma, diretamente da produção do ato ou então ter assumido conscientemente suas consequências ilícitas. **Não se pode atribuir à Presidenta da República a responsabilidade por atos praticados por outros agentes da Administração Pública, para os quais a legislação determine consequências próprias, específicas.**<sup>31</sup>” (grifo nosso)

Este ato, acresça-se ainda, para que possa vir a configurar um crime de responsabilidade, precisa ser de **natureza funcional e praticado no**

---

<sup>31</sup> SERRANO, Pedro Estevam Alves Pinto. Parecer feito a partir de consulta do Partido dos Trabalhadores para desenvolver o tema da cominação da infração político-administrativa de *impeachment* à Presidenta da República, de 07 de dezembro de 2015. p. 2.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**exercício de mandato presidencial corrente**, por força do disposto no já referido § 4º do art. 86 da Constituição.

Em segundo lugar, também como já referido anteriormente, um crime de responsabilidade apenas poderá restar configurado quando o ato do Presidente da República puder vir a ser qualificado como um verdadeiro “**atentado**” à nossa Lei Maior (art. 85, da CF). **Não são quaisquer condutas que podem ser qualificadas como crimes de responsabilidade.** Nesse sentido, ensina Ricardo Lodi Ribeiro:

“69. Ainda que as conclusões do Tribunal de Contas da União sobre a rejeição das contas da Presidência da República estivessem corretas, o que só se admite para fins de argumentação, vale destacar que **não é qualquer inconformidade da atuação presidencial com a lei de orçamento que justifica a caracterização de crime de responsabilidade previsto em um dos itens do artigo 10 da Lei nº 1.079/50.**”<sup>32</sup> (grifos nossos)

Em terceiro lugar, também como já observado, os crimes de responsabilidade, em decorrência da nossa própria Constituição e do acatamento que lhe dá a nossa legislação especial (Lei nº 1.079, de 1950), apenas podem restar configurados diante de ações **dolosas** do Presidente da República (ações derivadas da sua má-fé), não podendo ser admitida, sob

---

<sup>32</sup> LODI, Ricardo. Parecer: Pedido de impeachment da presidente Dilma Rousseff – aspectos orçamentários – normas de direito financeiro – falta de amparo jurídico do pedido. 07 de dezembro de 2015. p. 25.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

nenhum argumento, a sua ocorrência em casos de mera **culpa** (ação subjetiva decorrente de negligência, imprudência ou imperícia da autoridade).

Este relevante aspecto foi abordado pelo Professor Dr. Marcelo Neves:

“Quanto à questão de se o crime de responsabilidade admite apenas a forma dolosa ou também a modalidade culposa, incide a norma geral contida no parágrafo único do art. 18 do Código Penal, incluído pela Lei nº 7.209, de 11 de julho de 1984:

‘Parágrafo único - Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente’

Com base nesse dispositivo determinante da excepcionalidade do crime culposos, Juarez Tavares esclarece que ‘não se pode admitir a criação de um delito culposos mediante uma interpretação teleológica ou sistemática de alguns tipos de delito previstos na parte especial do código’.

Aplicabilidade dessa norma geral de direito penal à Lei especial reguladora dos crimes de responsabilidade também encontra respaldo no art. 12 do Código Penal, na redação dada pela Lei nº 7.209/1984:

‘Art. 12. As regras gerais deste Código aplicam-se aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo diverso.’

**Levando em conta esses dispositivos e o fato de que não há nenhum caso expresso de crime culposos na Lei nº 1.079/1950, não há como se vislumbrar crime de responsabilidade culposos da Presidente da República no ordenamento jurídico em vigor. Exige-se que o crime tenha sido praticado dolosamente, o**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**que ocorre ‘quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo’, conforme definição do art. 18, inciso I, do Código Penal, incluído pela Lei nº 7.209/1984.”** (grifos nossos)

Em quarto lugar, devemos considerar que para a configuração de um crime de responsabilidade é indispensável que este delito esteja sempre **tipificado** em lei de forma clara, compreensível e bem definida (princípio da legalidade penal). É inadmissível falar-se da sua ocorrência **fora das hipóteses taxativamente previstas na lei especial que os rege** (Lei nº 1.079, de 1950).

Em quinto lugar, **não existe a possibilidade de aplicação retroativa de uma lei que porventura viesse a pretender tipificar um crime de responsabilidade**. Atos de um Presidente da República que sejam anteriores à entrada em vigor de uma lei nova não podem ensejar a sua responsabilização política.

Em sexto lugar, exige-se como imprescindível para a configuração de um crime de responsabilidade a demonstração de que exista uma “**lesão**” ou mesmo um “**perigo de lesão**” ao bem jurídico protegido. É indispensável ainda que reste evidenciada a **relação de causalidade** entre a conduta do Presidente da República e o resultado da violação.

Em sétimo lugar, um crime de responsabilidade apenas poderá existir se o comportamento do Presidente da República puder ser qualificado como verdadeiramente **ilícito**, ou seja, se restar demonstrado a sua **contrariedade ao direito**. Para que isso possa ocorrer, de acordo com a nossa



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

lei, doutrina e jurisprudência, a conduta típica não poderá ter sido praticada em decorrência de **estado de necessidade**, de **legítima defesa**, de **estrito cumprimento do dever legal** ou de **exercício regular de direito**. Isto porque, tais situações jurídicas qualificam verdadeiras causas de justificação ou descriminantes, ou seja, situações jurídicas que ao ocorrerem transformam uma conduta que, em tese, seria ilícita, em comportamento lícito e adequado ao direito.

Finalmente, em oitavo e último lugar, a configuração de um crime de responsabilidade exige que o Presidente da República, diante dos fatos da vida que lhe eram postos, pudesse ter seguido outra conduta distinta



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

daquela que efetivamente seguiu. É o que se convencionou denominar de **culpabilidade objetiva decorrente do tipo delituoso**.

Sem a existência de quaisquer destes pressupostos jurídicos, em face da nossa Constituição e da nossa lei que rege a matéria (Lei nº 1.079, de 1950), não se poderá falar na existência efetiva de um crime de responsabilidade.

### **I.3) DA DELIMITAÇÃO DO OBJETO DO PRESENTE PROCESSO DE *IMPEACHMENT***

*“Sint ut sunt aunt non sint”<sup>33</sup>*

Ofertada a denúncia por suposta prática de crime de responsabilidade contra a Presidenta da República Dilma Rousseff, o Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, no dia 2 de dezembro de 2015, entendeu por recebê-la parcialmente, rejeitando, de plano, a maior parte dos fatos denunciados apresentados pelos cidadãos que a subscreveram.

Assim decidiu, *in verbis*:

**“10.** Não há dúvida de que todas as acusações formuladas pelos DENUNCIANTES são gravíssimas,

---

<sup>33</sup> “Sejam como são ou não sejam”.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

mas, por outro lado, **é igualmente certo também que muitas delas estão embasadas praticamente em ilações e suposições**, especialmente quando os DENUNCIANTES falam da corrupção na PETROBRÁS, dos empréstimos do BNDES e do suposto lobby do ex-Presidente da República LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA.

Não se pode permitir 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.

**11.** Quanto aos crimes eventualmente praticados pela DENUNCIADA contra a lei orçamentária, sobre os quais os DENUNCIANTES fazem remissão reiterada ao recente julgamento das contas de 2014 do governo pelo Tribunal de Contas da União, é de se notar que a decisão acerca da aprovação ou não dessas contas cabe exclusivamente ao Congresso Nacional, tendo a Corte de Contas apenas emitido parecer prévio, a ser submetido ao crivo do Congresso Nacional, a quem cabe acolhê-lo ou rejeitá-lo.

Além disso, os fatos e atos supostamente praticados pela DENUNCIADA em relação a essa questão são anteriores ao atual mandato. Assim, com todo respeito às muitas opiniões em sentido contrário, considero inafastável a aplicação do § 4º do artigo 86 da Constituição Federal, o qual estabelece não ser possível a responsabilização da Presidente da República por atos anteriores ao mandato vigente.

Deixei claro em decisões anteriores que não ignoro a existência de entendimento contrário, especialmente em razão de o dispositivo citado ser anterior à emenda



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

constitucional que permitiu a reeleição para os cargos do Poder Executivo. Porém, não se pode simplesmente ignorar que o constituinte reformador teve a oportunidade de revogar ou alterar o § 4º do artigo 86 e não o fez, estando mantida, portanto, a sua vigência.

**12.** Sob outra perspectiva, contudo, **a denúncia merece admissão.**

Como anteriormente consignado, além dos requisitos formais estabelecidos na legislação, devidamente preenchidos na espécie, **cabe ao Presidente da Câmara dos Deputados, nessa fase de admissibilidade ou delibação da denúncia, verificar a presença dos requisitos materiais para o seu recebimento.**

.....

Nesse particular, entendo que a denúncia oferecida atende aos requisitos mínimos necessários, **eis que indicou ao menos seis Decretos assinados pela DENUNCIADA no exercício financeiro de 2015** em desacordo com a LDO e, portanto, sem autorização do Congresso Nacional.

.....

**São igualmente relevantes as demais questões que dizem respeito à lei orçamentária deste ano [de 2015], especialmente a alegação da reiteração da prática das chamadas pedaladas fiscais, o que, também em tese,**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

podem configurar crime de responsabilidade contra a lei orçamentária (art. 85, VI, CF).

**13.** Por tudo isso, **ciente da relevância de que esse ato significa**, considero que a denúncia preenche os requisitos mínimos pra seu recebimento.

De fato, **merece análise exauriente as alegações dos DENUNCIANTES quanto à abertura de crédito suplementar mesmo diante do cenário econômico daquele momento, quando já era sabido que as metas estabelecidas na Lei de Diretrizes Orçamentárias, Lei n. 13.080/2015, não seriam cumpridas**, o que pode ensejar o cometimento de crime de responsabilidade contra a lei orçamentária.

E **também merece melhor aprofundamento** as razões que levaram ao Governo a adotar essa prática das chamadas pedaladas fiscais **também neste ano de 2015**.

Há, portanto, **justa causa** a justificar o recebimento desta denúncia. E também **há indícios de autoria**, considerando a responsabilidade da Presidente da República pela lei orçamentária.” (grifos nossos)

Desse modo, a *notitia criminis* apresentada pelos denunciantes **foi rejeitada em sua maior parte, especialmente no que diz respeito aos supostos ilícitos que teriam ocorrido antes do início do atual mandato**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**presidencial. Sobreviveu e foi recebida, assim, apenas quanto aos fatos ocorridos no ano de 2015**, quais sejam:

(I) edição de seis decretos não-numerados nos meses de julho e agosto, todos fundamentados no art. 38 da Lei nº 13.080, de 2 de janeiro de 2015 (Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2015 – LDO de 2015) e no art. 4º da Lei nº 13.115, de 20 de abril de 2015 (Lei Orçamentária Anual de 2015); e

(II) o inadimplemento financeiro da União com o Banco do Brasil S/A em virtude do atraso no pagamento de subvenções econômicas no âmbito do crédito rural, inadimplemento esse que não se caracteriza como mútuo, financiamento ou operação de crédito para efeitos da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

Importante observar que, com esta decisão, tomada no âmbito do seu juízo de admissibilidade sobre a denúncia originalmente ofertada pelos denunciantes, o Sr. Presidente da Câmara **fixou claramente o objeto do presente processo de *impeachment***.

Com efeito, foi a decisão do Sr. Presidente da Câmara que circunscreveu **de modo específico, preciso e definitivo, o objeto da acusação, ou seja, os fatos sobre os quais a autoridade denunciada deve se manifestar, no exercício do seu direito ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, da C.F.), bem como ainda o campo de análise e de decisão sobre o qual devem se ater os parlamentares em todas as etapas**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

deste procedimento, tanto no âmbito da Câmara, como do próprio Senado.

É forçoso entender-se, portanto, que outros fatos, estranhos ao âmbito da denúncia recebida pelo Sr. Presidente da Câmara, **não poderão ser objeto de análise e deliberação neste processo, sob pena de nulidade.** Pouco importa se integravam ou não denúncias que *ab initio* foram rejeitadas.

Duas razões tornam absolutamente indiscutível este entendimento.

A primeira, diz respeito ao próprio regimento da Câmara dos Deputados. Determina o seu art. 218 que:

*“art. 218. É permitido a qualquer cidadão denunciar à Câmara dos Deputados o Presidente da República, o Vice-Presidente da República ou Ministro de Estado por crime de responsabilidade.*

*(...)*

*§3º Do despacho do Presidente que indeferir o recebimento da denúncia, caberá recurso ao plenário.*  
*(grifo nosso)*

Como já relatado acima, o Sr. Presidente da Câmara dos Deputados **rejeitou parcialmente** várias das denúncias ofertadas pelos cidadãos denunciante, vindo apenas a receber **duas**, cuja temporalidade está restrita ao primeiro ano do atual mandato da Sra. Presidenta da República





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Dilma Rousseff. **Da rejeição destas denúncias, é importante esclarecer, não houve a interposição de nenhum recurso ao Egrégio Plenário da Câmara dos Deputados, como previsto no precitado dispositivo regimental.**

Desse modo, parece certo e indubitado que as matérias pertinentes às denúncias rejeitadas restaram terminantemente **preclusas**, sendo descabido imaginar que a qualquer tempo pudessem vir a ser retomadas, para fins de análise ou deliberação, ao longo deste particular processo de *impeachment*.

A segunda razão se prende, evidentemente, à própria aplicação do *princípio do contraditório e da ampla defesa* (art. 5º, LV, da Constituição Federal).

O regular exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa, por evidência, exige que as imputações dirigidas à autoridade denunciada estejam claramente delimitadas no seu objeto. Os fatos que constituem o objeto das denúncias devem estar *a priori* definidos de modo certo, indubitado, invariável e preciso.

De fato, em nenhum processo alguém poderá exercer regularmente o seu direito ao contraditório e à ampla defesa **enquanto não souber com exatidão as imputações que lhe são dirigidas**. Não há defesa possível sem que se saiba de antemão os fatos e as razões que ensejam a acusação. Somente ao saber do que é acusado, poderá alguém refutar as



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

imputações que lhe são dirigidas, expondo a versão dos fatos que reputa verdadeira e apresentando as provas que atestam a sua inocência. Nisto a diferença essencial que existe entre um processo legal e um processo que a literatura rotula, em homenagem à obra “*O processo*” (“*Der Prozess*”), do autor tcheco Franz Kafka, como “*kafkiano*”. Neste, um acusado não sabe do que deve defender-se, por desconhecer os termos da acusação que contra ele é dirigida.

A delimitação do objeto é fundamental para que as partes saibam do que se está a versar durante todo o andamento do processo, sem que haja surpresas ou inovações. Trata-se do ***princípio da estabilidade do objeto do processo***, uma garantia jurídica aplicável aos processos de qualquer natureza (art. 5º, LIV e LV). Por força dele, o “*error in procedendo*”, consubstanciado na análise de matéria estranha ao processo, por não estar inserida na delimitação objetiva feita pela denúncia, por vício caracterizado como julgamento “*extra petita*”.

Não podem pairar, portanto, quaisquer dúvidas em face do exposto: **apenas as denúncias recebidas pelo Sr. Presidente da Câmara qualificam o objeto do presente processo, devendo ser, *ipso jure*, inadmitidas quaisquer outras imputações que, em tese, pudessem ser dirigidas em desfavor da Sra. Presidenta da República nestes autos.**

Este, aliás, foi o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, ao examinar, *in concreto*, o presente processo de *impeachment*. Com efeito,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

em 15 de abril deste ano, ao apreciar pretensão de concessão de liminar em mandado de segurança impetrado pela Sra. Presidenta da República em que se apontavam irregularidades formais neste procedimento, o Pretório Excelso confirmou, ao final do julgamento, pela unanimidade dos seus membros, este entendimento, conforme registrado na própria ata do julgamento:

“ Decisão: (...) Ao final do julgamento, submetida a questão ao Plenário pelo Presidente, os Ministros presentes autorizaram que fosse consignado em ata que **o objeto da deliberação pela Câmara estará restrito à denúncia recebida pelo Presidente daquela Casa**, ou seja, i) ‘**seis Decretos assinados pela denunciada no exercício financeiro de 2015 em desacordo com a LDO e, portanto, sem autorização do Congresso Nacional**’ (fl. 17 do documento eletrônico n. 6) e ii) ‘**reiteração** da prática das chamadas pedaladas fiscais’(fl. 19 do documento eletrônico n. 6) (...)”.<sup>34</sup> (grifos nossos)

Tornou-se descabida, assim, qualquer cogitação no sentido de que o Senado Federal poderia, *in casu*, vir a apreciar outras questões ou denúncias contra a Sra. Presidenta da República que não sejam exclusivamente aquelas recebidas pelo Sr. Presidente da Câmara, Eduardo Cunha, na abertura da primeira etapa deste procedimento - decisão essa que não foi objeto de

---

<sup>34</sup> Ata do julgamento do MS 34.130.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

recurso nos termos do art. 218, § 3º do Regimento interno daquela Casa - e que não tenham sido autorizadas em votação pelo Plenário da Câmara.

De igual modo, o Ofício nº 526/2016/SGM-P, encaminhado a esta Casa, comunica a **autorização dada pela Câmara dos Deputados** à instauração de processo, por crime de responsabilidade, “em virtude da abertura de créditos suplementares por Decreto Presidencial, sem autorização do Congresso Nacional ( Constituição Federal art. 85, VI e art. 167, V; e Lei nº 1.079, de 1950, art. 10, item 4 e art. 11, item II)”, e da “contratação ilegal de operações de crédito (Lei nº 1.079, de 1950, art. 11, item 3)”, em desfavor da Senhora Presidenta da República, Dilma Rousseff.

Destaca-se que a autorização emitida pela Câmara dos Deputados **vincula o Senado** no tocante a quais pontos da denúncia podem ser apreciados. **Se assim não fosse, ter-se-ia por totalmente esvaziado o procedimento transcorrido na Câmara**, que, na verdade, concederia “carta em branco” para o Senado.

O próprio Supremo Tribunal Federal, na ementa do acórdão da ADPF 378, assevera o papel autorizativo desempenhado pela Câmara dos Deputados: “1.1. Apresentada denúncia contra o Presidente da República por



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

crime de responsabilidade, **competete à Câmara dos Deputados autorizar a instauração de processo (art. 51, I, da Constituição<sup>35</sup>)**” (grifo nosso).

Por essa razão, a ampliação do objeto pelo Senado Federal implicaria desrespeitar os limites fixados pela Câmara dos Deputados, desprezando completamente seu papel no processamento do impeachment, bem como o caráter específico da decisão autorizativa, em **clara afronta à Constituição Federal, à Lei nº 1.079, de 1950, e à jurisprudência do STF**. Pode-se dizer, ademais, que equivaleria a usurpar a competência da Câmara para autorizar o processamento de Presidente da República.

Ressalta-se, ainda, que, todas as outras vezes em que a Constituição Federal dispõe sobre a competência do Congresso Nacional de “autorizar”, tratam-se de decisões vinculadas aos casos concretos e aos fatos

---

<sup>35</sup> Art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados:

I - autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado;





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

delimitados no pedido (art. 49, incisos II, III, IV, XV, XVI, e art. 52, V<sup>36</sup>). Seria absurdo, por exemplo, que o Presidente da República ficasse autorizado a declarar qualquer guerra, contra qualquer país, a qualquer momento, ou ficasse autorizado a se ausentar do país para viagem distinta da solicitada. O mesmo entendimento aplica-se para o estado de sítio, referendo, plebiscito, exploração de terras indígenas e operações externas de natureza financeira.

De tudo isso se extrai que, em bom direito, **jamais se poderá admitir como objeto de análise neste procedimento em curso, o exame de novos atos ou fatos que eventualmente possam vir a ser trazidos aos autos** por pedidos de aditamento extemporâneos, ou mesmo pela juntada imprópria de documentos, depoimentos, ou de quaisquer outros pretensos meio de prova, que não possuam pertinência direta, estrita e indubitosa, com as acusações

---

<sup>36</sup> Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

II - **autorizar** o Presidente da República a declarar guerra, a celebrar a paz, a permitir que forças estrangeiras transitem pelo território nacional ou nele permaneçam temporariamente, ressalvados os casos previstos em lei complementar;

III - **autorizar** o Presidente e o Vice-Presidente da República a se ausentarem do País, quando a ausência exceder a quinze dias;

IV - aprovar o estado de defesa e a intervenção federal, **autorizar** o estado de sítio, ou suspender qualquer uma dessas medidas;

XV - **autorizar** referendo e convocar plebiscito;

XVI - **autorizar**, em terras indígenas, a exploração e o aproveitamento de recursos hídricos e a pesquisa e lavra de riquezas minerais;

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

V - **autorizar** operações externas de natureza financeira, de interesse da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios;



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

autorizadas pela Câmara dos Deputados, em decorrência dos princípios constitucionais do devido processo legal e do contraditório.

A **nulidade** do presente processo, com a devida vênia, se imporá caso exista o desrespeito, em qualquer medida, a esta situação jurídica.

### II) QUESTÕES PRELIMINARES

*“Quaesop ne ad malum hoc addas malum”<sup>37</sup>*

Feitas estas considerações iniciais que abarcam tanto as premissas constitucionais e democráticas a partir das quais vem definido o processo de *impeachment* no direito brasileiro, bem como a definição exata do objeto do procedimento em curso, passa-se agora à apresentação das questões preliminares suscitadas pela defesa da Sra. Presidente da República.

Em caráter preliminar será suscitada a **nulidade absoluta** do procedimento realizado pela Câmara dos Deputados e que culminou na decisão de autorização constitucionalmente exigida para o exame, pelo Senado Federal, da aceitação ou não das denúncias dirigidas contra a Sra. Presidenta da República, na conformidade do estabelecido no art. 52, I, da nossa Lei Maior.

---

<sup>37</sup> “Peço-te que não acrescentes um mal no outro”. Sêneca, *As Troianas*.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Nessa perspectiva, se postulará a impossibilidade jurídica de que possam ser aceitas as denúncias de crime de responsabilidade contra a Sra. Presidenta da República pelo Senado Federal, em decorrência de ser o procedimento realizado pela Câmara um **pressuposto de validade** inarredável para que uma decisão desta natureza pudesse eventualmente vir a ser tomada em conformidade com a nossa ordem jurídica.

### **II.1) DA NULIDADE DO PROCEDIMENTO REALIZADO NA CÂMARA DOS DEPUTADOS COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE PARA O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA DO PRESENTE PROCESSO DE IMPEACHMENT PELO SENADO FEDERAL**

*“Principiis obsta”*<sup>38</sup>

Determina o art. 51, I, da nossa Constituição Federal que compete privativamente à Câmara dos Deputados “autorizar, por dois terços dos seus membros, a instauração de processo contra o Presidente, o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado.” Por sua vez, a competência do Senado Federal, estabelecida no art. 52, I, da mesma Carta constitucional, é a de “processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos

---

<sup>38</sup>“ *Opõe-te ao princípio*”. Ovídio, *Remedia amoris*.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles”.

Divide-se, assim, o processo de *impeachment* em duas partes distintas: o *juízo de admissibilidade do processo*, realizado pela Câmara dos Deputados, e o *processo e seu julgamento*, realizados pelo Senado Federal.

Nestas duas partes, naturalmente, é correto falar-se na existência de duas diferentes espécies de “procedimentos” jurídicos, entre si articulados, de modo que o segundo (procedimento do Senado), jamais poderá ser aberto sem a realização e a conclusão do primeiro (procedimento da Câmara).

É importante ressaltar, todavia, mesmo que *en passant*, a existência de divergências entre os estudiosos do tema, no âmbito da análise da natureza jurídica destes dois procedimentos. De um lado, há quem entenda que estes dois procedimentos seriam verdadeiros “*processos judiciais*” atipicamente atribuídos ao Legislativo, em decorrência da sua natureza “jurídico-política”. Para estes, nas duas etapas (Câmara e Senado) haveria o claro exercício da *função jurisdicional* (ou judicial) do Estado. De outro, há quem entenda diferente, vendo, nas suas duas etapas, verdadeiros “*processos administrativos*”, dotados da mesma natureza jurídica dos processos disciplinares destinados a aplicação de sanções a servidores públicos. Nesta concepção, teríamos, tanto na Câmara como no Senado, ao se processar um *impeachment*, o exercício de uma *função administrativa* atípica atribuída ao Poder Legislativo. E finalmente, há ainda uma terceira posição. Para seus



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

adeptos, o processo de *impeachment*, na etapa realizada na Câmara, seria um “*processo administrativo*,” enquanto que na etapa submetida ao Senado, seria um “*processo judicial*”. Haveria, assim, a combinação articulada de *duas espécies de funções estatais distintas* (a administrativa e a jurisdicional).

Há, porém, entre todos, ao menos um grande consenso: nas duas etapas do processo de “*impeachment*”, isoladamente consideradas, haveria uma sucessão itinerária e encadeada de atos jurídicos que tendem, todos, a um resultado final e conclusivo<sup>39</sup>, ou seja, haveria um autêntico “*processo*”, no sentido jurídico próprio do termo. Ou seja: na Câmara dos Deputados teríamos um **processo** (administrativo ou judicial) destinado ao mero “juízo de viabilidade” de uma denúncia por crime de responsabilidade, enquanto que no Senado Federal teríamos um outro **processo** (administrativo ou judicial), em que se daria o recebimento da denúncia de crime de responsabilidade e o seu respectivo julgamento.

Esta afirmação marcada, aparentemente, por uma profunda obviedade, atrai por si só consequências jurídicas relevantes. Ao se afirmar que o procedimento do *impeachment*, em quaisquer das suas etapas, qualifica um “processo” (administrativo ou judicial), passamos a ter sobre estas a incidência natural de todo o conjunto de regras e princípios próprios da denominada **teoria geral do processo**. Como exemplo, podemos nos referir à incidência sobre eles, dentre outros, do próprio princípio do **devido processo**

---

<sup>39</sup> CF. Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de Direito Administrativo*, p. 495, 31a. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**legal** (*due process of law*) e, na medida em que não possuem natureza inquisitiva ou investigativa (um visa à expedição de uma mera autorização e o outro a um julgamento), **do contraditório e da ampla defesa** (art 5º, LIV e LV, da Constituição Federal).

A partir desta constatação também podemos extrair uma outra conclusão importante. Em quaisquer das duas etapas (Câmara ou Senado), todos atos processuais devem ser individualmente realizados de acordo com as prescrições legais, de tal sorte que **se um ato processual for praticado com um vício que qualifique a sua nulidade, todos os atos processuais subsequentes deverão ser também considerados nulos**. Isto porque, em todos os processos, pouco importando a sua natureza, **os atos processuais antecedentes são sempre pressupostos de validade para a prática regular dos subsequentes**. Como diria Jesus Gonzales Perez, em um processo (procedimento) existe uma relação de causalidade entre os atos que o integram, de tal modo que um “dado ato suponha o anterior e o ato final suponha todos eles<sup>40</sup>”.

Assim, v.g., se no processo que trata do juízo de admissibilidade na Câmara, o ato de recebimento da denúncia praticado pelo Presidente da

---

<sup>40</sup> *El Procedimiento Administrativo*, Madri, Publicaciones Abella, 1964, pp. 57.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Câmara for viciado, todos os demais também o serão. Inclusive, naturalmente, o seu ato decisório final.

É nessa perspectiva que a defesa da Sra. Presidenta da República, nesta manifestação, afirma que o processo realizado na Câmara dos Deputados que resultou na autorização para que o Senado examine a admissibilidade das denúncias contra ela apresentadas, **deve ser tido como nulo de pleno direito**. Deveras, como se demonstrará a seguir, diferentes vícios marcaram seus atos, a saber:

a) a invalidade do ato de recebimento parcial da denúncia, em decorrência de manifesto desvio de poder;

b) a invalidade de outros atos do procedimento praticados em sequência ao recebimento da denúncia, em decorrência de terem sido praticados em contínuo desvio de poder subsequente;

c) a invalidade da decisão tomada pelo Plenário da Câmara dos Deputados, em decorrência de vários vícios que atingiram o processo decisório dos parlamentares<sup>41</sup>

Em face da arguição destas nulidades, de imediato, três questões merecem pronta elucidação. A primeira guarda pertinência com a

---

<sup>41</sup> A não edição de uma Resolução que viesse a formalizar a adequada decisão do Plenário da Câmara, embora vá ser arguida como uma material preliminar nesta defesa, não foi aqui relacionada porque não se trata de uma causa de nulidade do processo da Câmara. A



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

possibilidade de ter ocorrido uma eventual convalidação dos vícios verificados nos atos no processo realizado na Câmara, pela decisão tomada pelo Plenário daquela Casa. A segunda diz respeito a se saber se o processo realizado pela Câmara for nulo, esta circunstância atingiria, de alguma forma, o processo e o julgamento a serem realizados pelo Senado. E finalmente a terceira, que diz respeito à possibilidade jurídica do Senado poder reconhecer ou não, no exercício da sua competência, os vícios ocorridos no processo realizado na Câmara.

Passemos então a analisá-las.

No âmbito da primeira questão, cumpre que venhamos a esclarecer, de início, o que vem a ser a “convalidação” de atos jurídicos. Entende-se por convalidação o processo pelo qual são aproveitados atos jurídicos praticados com “vícios superáveis, de forma a confirmá-los no todo ou em parte”<sup>42</sup>(grifo nosso). Trata-se, portanto, “do suprimento da invalidade de um ato jurídico com efeitos retroativos”. Este suprimento pode derivar de um ato do próprio Estado ou de um ato do particular afetado pelo provimento viciado<sup>43</sup>.

Partindo-se do pressuposto de que tenham ocorrido vícios nos atos que antecederam à decisão do Plenário no processo realizado Câmara

---

ausência da sua formalização apenas aponta pelo não aperfeiçoamento da etapa da Câmara no processo de *impeachment*.

<sup>42</sup> José dos Santos Carvalho Filho, Manual de Direito Administrativo, pag. 165, 26ª. ed. São Paulo, Atlas, 2013.

<sup>43</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *op. cit.*, p. 482.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

(juízo de admissibilidade), seria possível falar-se que a decisão final tomada pelo Plenário daquela Casa teria convalidado estes atos, de sorte a que tenham deixado de ser inválidos e se transformado em válidos retroativamente? Caso isso tenha ocorrido, por evidência, este procedimento que seria originalmente inválido passaria a ser qualificado como válido a partir desta decisão.

Por óbvio, cumpre esclarecer, a questão da possível convalidação dos atos do processo realizada pela Câmara pela decisão do seu Plenário diz respeito apenas aos vícios que atingiram os atos processuais praticados **antes** de que esta mesma decisão tivesse ocorrido. De fato, os vícios que se verificaram durante a sessão do Plenário da Câmara jamais poderiam ser sanados pela deliberação tomada nesta mesma sessão. Imaginar-se esta possibilidade seria um verdadeiro *nonsense* jurídico.

Assim, a eventual possibilidade de convalidação pela decisão tomada pelo Plenário da Câmara recairia, unicamente, sobre os vícios acima apontados de desvio de poder no ato de recebimento da denúncia por crime de responsabilidade e também nos atos processuais que lhe sucederam.

Afirma a doutrina e a jurisprudência que a convalidação de atos jurídicos apenas é possível nos atos que juridicamente podem ser tidos como “sanáveis”, ou seja, em atos que não sejam qualificados como **nulos**. Se o vício for grave, atingindo fortemente os interesses públicos ou a ordem



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

pública no descumprimento da lei, ele não admitirá a possibilidade de convalidação do ato.

É o que se afirma unanimemente em relação aos atos viciados pela ocorrência do denominado desvio de poder ou desvio de finalidade, não só pelos autores e tribunais brasileiros, mas também pelos estrangeiros. Eles sempre serão nulos, jamais admitindo a possibilidade de convalidação. Com clareza ensina Celso Antônio Bandeira de Mello que são nulos “os atos que a lei assim o declare” e “os atos em que é racionalmente impossível a convalidação, pois, se o mesmo conteúdo (é dizer, o mesmo ato) fosse novamente produzido, seria reproduzida a invalidade anterior (...) Sirvam de exemplo: (...) os praticados com desvio de poder; (...)”<sup>44</sup> (grifo nosso).

Atos praticados com desvio de poder, portanto, por serem nulos, não poderão jamais ser convalidados. Uma vez ocorridos devem ser anulados. Outra alternativa jurídica não existe para eles.

Assim sendo, demonstrada a existência de desvio de poder em atos do processo de *impeachment* realizado na Câmara, mesmo tendo ocorrido a final decisão de Plenário, serão eles nulos de pleno direito. E em decorrência, como nulo deverá ser tido também este próprio processo, na sua totalidade.

Ademais, outras razões jurídicas apontam ainda a impossibilidade de convalidação dos atos processuais realizados pela Câmara

---

<sup>44</sup>MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *op. cit.*, p. 302.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

pela mera decisão, ao final, tomada pelo seu Plenário. Mesmo que válida tivesse sido esta última decisão, o que não ocorreu (como se demonstrará nos tópicos seguintes), a existência de vícios atingindo os atos antecedentes de um processo, como já salientado, tornam, *per se*, inválidos **todos** os atos subsequentes. Sendo assim, os atos posteriores de um processo jamais podem convalidar, pela sua simples prática, os atos viciados nele anteriormente praticados. Os atos posteriores são inválidos porque os seus antecedentes também o são. E o que não é válido, por si mesmo, nada pode **convalidar**.

Note-se ainda que, de acordo com o que se sustentará, a decisão tomada pelo Plenário da Câmara não será apenas inválida porque os atos processuais que lhe antecederam foram viciados pelo desvio de poder. A própria sessão em que foi tomada a deliberação por mais de dois terços dos Deputados, **também foi marcada por vícios insanáveis** devendo, por si só, ser considerada como nula de pleno direito. Ou seja: mesmo que atos praticados com desvio de poder pudessem ser convalidados (o que, como vimos, é impossível de se admitir), a decisão tomada pelo Plenário da Câmara jamais teria condições jurídicas de fazê-lo. Isto porque, a própria sessão legislativa em que foi tomada esta decisão também foi viciada. E se ela, *per se*, é nula, nada poderia convalidar.

Não há, pois, como se sustentar possa a decisão tomada pelo Plenário da Câmara ter convalidado os vícios existentes no processo que por



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ela tramitou em relação aos crimes de responsabilidade que nestes autos se tenta imputar à Sra. Presidenta da República.

Enfrentemos a segunda questão. É absolutamente insustentável a tese de que, reconhecida a invalidade do processo pertinente ao juízo de admissibilidade realizado pela Câmara, a etapa processual do Senado poderia ser instaurada sem qualquer óbice jurídico para que, ao final, houvesse o julgamento sobre a ocorrência ou não dos crimes de responsabilidade.

A Constituição é clara. O processo e o julgamento de eventuais crimes de responsabilidade do Presidente da República pelo Senado (art. 52, I) apenas poderá ocorrer **após a autorização** da Câmara dos Deputados, feita “por dois terços de seus membros” (art. 51, I). A autorização dada Câmara, portanto, é um **pressuposto jurídico** constitucionalmente exigido para que tenha início, no Senado Federal, o regular processo que se destina ao julgamento do *impeachment*. Trata-se, aliás, de pressuposto jurídico impossível de ser ignorado. Sem a autorização da Câmara, jamais poderá o Senado decidir sobre o início de qualquer processo contra o Chefe do Executivo.

Ora, o que é nulo não pode produzir efeitos jurídicos. Se o processo realizado pela Câmara é nulo, a autorização aprovada pelo seu Plenário **não poderá produzir efeitos**. E nesse caso, *ipso facto*, **não haverá**





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

### autorização válida para que o Senado decida iniciar um processo de *impeachment*.

Não há, *data maxima venia*, como se possa contestar, em boa lógica jurídica, este entendimento.

Finalmente, nos debrucemos sobre a terceira e última questão. Terá competência o Senado para apreciar a eventual nulidade da autorização decidida pela Câmara, na forma do art. 51, I, da Constituição Federal, por força dos vícios insanáveis que macularam todo o processo em que esta foi decidida?

A resposta afirmativa também se apresenta como inquestionável.

No julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 378, proposta pelo Partido Comunista do Brasil, ao se esclarecer o procedimento a ser adotado nos processos de *impeachment* do Presidente da República, decidiu o Supremo Tribunal Federal, a partir do bem posto voto do ilustre Ministro Luís Roberto Barroso, em síntese, que:

“I. (...)

“I.1. PAPÉIS DA CÂMARA DOS DEPUTADOS E DO SENADO FEDERAL NO PROCESSO DE IMPEACHMENT (...)

(...)

13. (...) Ao Senado compete, privativamente, ‘processar e julgar’ o Presidente (art. 52, I), locução que abrange a realização de um juízo inicial de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

instauração ou não do processo, isto é, de recebimento ou não da denúncia autorizada pela Câmara (...)

(...)

22. “... é possível entender que o ‘julgamento’ (...) compreende todas as fases do processo, inclusive um juízo preliminar sobre o recebimento da denúncia, a partir do qual é instaurado o crime de responsabilidade. (...) Assim, a admissão da acusação a que se seguirá o julgamento pressupõe um juízo de viabilidade da denúncia pelo único órgão competente para processá-la e julgá-la: o Senado. (grifo nosso)

Como se observa, cabe ao Senado emitir um juízo de viabilidade da denúncia de crime de responsabilidade para que possa vir a processá-la e julgá-la. Poderá, então, a partir da autorização dada pela Câmara (art. 51, I, da Constituição Federal), recebê-la ou não, fazendo uma ampla e irrestrita consideração da sua admissibilidade jurídica.

É óbvio que se inexistir a autorização dada pela Câmara, o Senado não possui competência constitucional para emitir este “juízo inicial de instauração ou não do processo”.

Donde exsurge a inexorável conclusão de que o Senado tem plenas condições para apreciar a ocorrência da validade da autorização decidida pela Câmara, nos termos do art. 51, I, da Constituição Federal. Faz parte da sua competência constitucional essa atribuição. Deveras, nenhum órgão pode exercer a sua competência sem a possibilidade de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**saber, por si só, se esta competência existe ou não diante do caso concreto.**

Uma das naturais decorrências do exercício da competência pública reside na possibilidade da autoridade ou do órgão que a recebe poder examinar se esta pode, de fato, ser exercida ou não, diante da alegação de que haveria a ausência de um pressuposto de validade que obstaria o seu regular exercício.

O contrário entender ofenderia o *princípio da razoabilidade*. Como se admitir que um órgão que estando ciente de um obstáculo intransponível para o exercício de uma competência legal ou constitucional venha a exercê-la assim mesmo? Como entender que um órgão que toma ciência jurídica da ausência de um pressuposto de validade para que possa apreciar uma matéria deva apreciá-la obrigatoriamente? Deverá exercer a sua competência, com todos os gravames que deste exercício decorre, para que, *a posteriori*, um órgão jurisdicional intervenha e coloque toda a sua atuação por terra?

O direito não aplaude o irrazoável e nem prestigia o absurdo. Quem legal ou constitucionalmente recebe uma competência tem o *dever-poder* de examinar, em face de um caso concreto, a possibilidade jurídica de exercê-la. Se o Senado Federal apenas tem condições de proceder ao recebimento de uma denúncia por crime de responsabilidade se a Câmara dos Deputados previamente vier a autorizá-lo, é de todo óbvio que aquela Casa legislativa pode, no âmbito do seu juízo de viabilidade desta mesma denúncia, apreciar ou não a existência desta autorização e da sua própria validade. Somente se avaliar que este pressuposto está atendido é que poderá analisar



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

os outros aspectos da denúncia, com o objetivo de verificar se esta deve ou não vir a ser recebida. É uma faculdade inerente à sua própria competência constitucional.

Até porque, diga-se, a partir de um raciocínio lógico impossível de ser infirmado, se o Senado emite um juízo de viabilidade sobre o processamento de uma denúncia, deverá examinar **todos os aspectos inerentes à viabilidade deste processamento**. E dentre estes, naturalmente, está a falta de uma condição jurídica indispensável para que a instauração válida do processo ocorra, qual seja, a existência e a validade da autorização dada pela Câmara dos Deputados. Se esta autorização não existir ou não vier a produzir os seus regulares efeitos jurídicos, por ser nula de pleno direito, o Senado não poderá jamais dizer que o processamento da denúncia que lhe é submetida é admissível.

**Temos, pois, que a apreciação da existência e da validade jurídica da autorização dada pela Câmara dos Deputados é algo inerente ao exercício da competência do Senado, na conformidade do que esta resta estabelecida no art. 52, I, da Constituição Federal.**

Não bastasse isso, um outro e definitivo argumento pode ser aqui colocado. Na medida em que o Código de Processo Penal deve ser aplicado subsidiariamente no processo de *impeachment*, o Senado Federal deve receber ou não a denúncia que lhe foi encaminhada pela Câmara, a partir das regras



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

estabelecidas por este estatuto para a disciplina de tal ato nas ações penais em geral.

Diz o Código de Processo Penal, ao sobre esta matéria (com grifos nossos) que:

“Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando:

I - for manifestamente inepta;

II - **faltar pressuposto processual** ou condição para o exercício da ação penal; ou

III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.”

Ora, dúvidas não podem existir, portanto, de que a nulidade da autorização emitida pela Câmara dos Deputados, nos termos do art. 51, I, qualifica-se como uma indubitosa **“falta de pressuposto processual” para o recebimento da denúncia**. Se a decisão da Câmara é uma condição de procedibilidade constitucionalmente exigida para a aceitação da denúncia, **seria absurdo sustentar-se que a nulidade absoluta deste ato não implicaria em falta de um pressuposto processual para a regular instauração do processo de impeachment**.

Como então se poderia afirmar que não possuiria o Senado competência para analisar a invalidade do processo realizado na Câmara que culminou pela deliberação da autorização para o recebimento da denúncia, se uma das condições impostas por lei para o recebimento da denúncia e



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

subsequente instauração válida do processo por crime de responsabilidade é justamente a existência dos “pressupostos processuais” para tanto?

De fato, não há como se possa eximir o Senado deste seu *dever-poder*. Se a autorização dada pela Câmara é um pressuposto processual exigido para o recebimento da denúncia, em face da letra da lei, não existe hipótese possível de que o Senado possa eximir-se de fazê-lo. Deve examinar se existem ou não os pressupostos processuais para a instauração válida deste processo. É uma obrigação legal sua, da qual jamais, sob qualquer pretexto, poderá se eximir.

Tomemos um exemplo, nos valendo de uma *reductio ad absurdum*. Imaginemos que um Presidente da Câmara dos Deputados, sem nenhum processo regularmente instaurado no âmbito desta Casa, forjasse uma denúncia por crime de responsabilidade e encaminhasse, *sponte própria*, ao Senado Federal, por mero ofício, uma autorização, aparentemente firmada com base no art. 51, I, da Constituição Federal, para que se viesse a processar e julgar o Presidente da República. Deveria o Senado Federal, nestas condições, analisar apenas a denúncia em si, em seus próprios termos, sem considerar no seu juízo de viabilidade que fará da matéria que lhe é posta *sub examine*, a ausência de pressupostos jurídicos para o seu regular recebimento? Poderia vir a receber a denúncia, impondo um afastamento do Presidente da República, apenas porque teria vindo uma “autorização” da Câmara, mesmo





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

tendo ciência da sua invalidade, em face da fraude perpetrada pelo Presidente daquela Casa de Leis?

É evidente que não. Tem o Senado, no exercício da sua competência constitucional, a possibilidade plena de analisar, no âmbito do seu juízo de viabilidade da denúncia, o atendimento ou não dos pressupostos jurídicos exigidos pela nossa ordem jurídica para que esta denúncia possa ser processada ou não. É o que determina o art. 395, II, do CPP. E um destes pressupostos jurídicos é, naturalmente, a existência e a validade da autorização expedida pela Câmara dos Deputados.

**A decisão correta nesse caso hipotético seria a rejeição da denúncia por crime de responsabilidade, por ausência de pressuposto processual exigido para o exercício da ação penal.**

Daí podermos concluir que se houve desvio de poder no ato de recebimento da denúncia e nos demais atos do processo realizado pela Câmara, a autorização por ela aprovada é nula de pleno direito, não sendo possível cogitar-se a hipótese de que os vícios apontados teriam sido convalidados pela decisão do Plenário daquela Casa legislativa. E, por sua



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

vez, em sendo nula esta autorização, o Senado não poderá validamente admitir e processar uma denúncia por crime de responsabilidade.

É o que ocorre, *in casu*, como se demonstrará a seguir

### II.1.1) DA NULIDADE DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA PELO PRESIDENTE DA CÂMARA EDUARDO CUNHA EM FACE DE NOTÓRIO DESVIO DE PODER.

*“... foi chantagem explícita”*

*(Opinião do denunciante Miguel Reale Jr. expressa à imprensa quando do recebimento da denúncia pelo Presidente Eduardo Cunha) <sup>45</sup>*

Deve-se ter como absolutamente indiscutível a **nulidade** da decisão proferida pelo Sr. Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, ao receber, mesmo que parcialmente, a denúncia originalmente proposta. De

---

<sup>45</sup>Estadão. "'Cunha não fez mais do que a obrigação', diz Bicudo sobre acolhimento do pedido de impeachment". Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,cunha-nao-fez-mais-do-que-a-obrigacao--diz-bicudo-sobre-acolhimento-de-pedido-de-impeachment,10000003663>. Acessado em: 22 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

fato, incorreu esta autoridade parlamentar em manifesto e notório **desvio de poder** (*desvio de finalidade*) ao proferir aquele ato.

A nulidade desta decisão, portanto, deve ser tida como **insanável** e **absoluta**.

Entende-se por “**desvio de poder**” ou “**desvio de finalidade**” a “modalidade de abuso em que o agente busca alcançar fim diverso daquele que a lei lhe permitiu.”<sup>46</sup>

Trata-se, sem sombra de dúvidas, de um comportamento ilícito que vicia o ato jurídico estatal que com base nele foi praticado. Deveras, a lei está sempre voltada para o interesse público. Se o agente atua em descompasso com esse fim, desvia-se do seu poder e pratica, assim, conduta ilegítima”<sup>47</sup>.

Nascendo da jurisprudência e da doutrina francesas, a afirmação do desvio de poder como um vício que fulmina os atos jurídicos praticados por autoridades públicas tem hoje “*recepção universal*” e está “*incorporada ao direito positivo de distintos países*”<sup>48</sup>. Nos dias atuais, inclusive, entende-se que pode vir a recair tanto em atos administrativos, judiciais ou legislativos,

---

<sup>46</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*, p. 49, 26a. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

<sup>47</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos., *op. cit.*, p. cit.

<sup>48</sup> CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*, T.II, 1a. ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2009.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

de sorte que as autoridades dos três Poderes do Estado podem vir a incorrer em tal forma ilícita de agir<sup>49</sup>.

Em absoluta consonância com toda a doutrina nacional e estrangeira, ensina Celso Antônio Bandeira de Mello que “ocorre desvio de poder, e, portanto invalidade, quando o agente se serve de um ato para satisfazer finalidade alheia à natureza do ato utilizado”. A invalidade, no caso, decorre de “um mau uso da competência que o agente possui”, passível de ser caracterizada pela “busca de uma ‘finalidade’ que simplesmente não pode ser buscada ou, quando possa, não pode sê-lo através do ato utilizado.”

Em síntese: “pode-se dizer que ocorre desvio de poder quando um agente exerce uma competência que possuía (em abstrato) para alcançar uma finalidade diversa daquela em função da qual lhe foi atribuída a competência exercida<sup>50</sup>”.

Seguindo o caminho universalmente aceito, ensina André de Laubadère:

“Há desvio de poder quando uma autoridade administrativa cumpre um ato de sua competência mas

---

<sup>49</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, p. 999, 31a. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

<sup>50</sup> *Op. cit.*, p. 410.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

em vista de fim diverso daquele para o qual o ato poderia legalmente ser cumprido.”<sup>51</sup>

Embora o desvio de poder possa se configurar em tipificações fáticas e jurídicas diferentes, todos os autores e a própria jurisprudência ditada por Tribunais de diferentes países reconhecem a existência de desvio de poder quando uma autoridade pública pratica um ato **na busca de uma finalidade pessoal**, distante do interesse público. Nos dizeres de Miguel Sanchez Morón *“basta recordar que esta causa de ilegalidade del acto significa el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los previstos por las normas jurídicas que las conferen, ya se trate de fines particulares o incluso si puede aducirse alguna finalidad de interés público distinta...”* (grifo nosso)<sup>52</sup>.

Exemplo claro e indiscutível de prática de um ato com desvio de poder, reconhecido por todos, **é a prática de um ato por uma autoridade com o objetivo de vingar-se ou de trazer um prejuízo deliberado a uma pessoa**. Com efeito, ensina-se que quando um agente pretende “**usar seus**

---

<sup>51</sup> LAUBADÈRE apud BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, *O Desvio de Poder*. Revista de Direito Administrativo, 172:1-19, abr./jun. 1988, Rio de Janeiro. p. 6

<sup>52</sup> Derecho administrativo, Parte General, p. 569, 10a. ed., Madrid, Tecnos, 2014



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**poderes para prejudicar um inimigo**<sup>53</sup> será indiscutível que se esteja diante de uma das claras e incontroversas hipóteses em que este vício se manifesta.

Como ensina Jean Rivero: “**o caso mais evidente de desvio de poder é a perseguição pelo autor do ato de um fim estranho ao interesse geral: satisfação de uma inimizade pessoal, paixão política ou ideológica**”<sup>54</sup> (grifo nosso).

Uma vez detectado o uso indevido da competência pela autoridade pública e configurada a ocorrência do desvio de poder, o ato por ela praticado é **inválido** e **não pode ser sanado** por nenhuma das vias admitidas em direito (convalidação). Como ensina Maria Sylvia Zanella di Pietro “se a autoridade praticou o ato com uma finalidade que não era aquela própria do ato, você também não tem como corrigir o desvio de poder, que é alguma coisa que está na intenção da pessoa; não há como corrigir a intenção.”<sup>55</sup>

Em geral, uma das maiores dificuldades que cercam a configuração do desvio de poder é, sem sombra de dúvida, a obtenção da sua

---

<sup>53</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *op. cit.*, p. 411

<sup>54</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *op. cit.*, p. 407.

<sup>55</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Z. I Seminário de Direito Administrativo - TCMSP: “Processo Administrativo”, de 29 de setembro a 3 de outubro de 2003. 30/09 – Pressupostos do Ato Administrativo – Vícios, Anulação, Revogação e Convalidação em face das Leis de Processo Administrativo. Disponível em [http://www.tcm.sp.gov.br/legislacao/doutrina/29a03\\_10\\_03/4Maria\\_Silvia1.htm](http://www.tcm.sp.gov.br/legislacao/doutrina/29a03_10_03/4Maria_Silvia1.htm)





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

prova. Raramente uma autoridade que desvirtua o uso da sua competência legal declara ou atesta o desvio em que incorreu. Se, v.g., pretende prejudicar alguém, vingar-se, age, via de regra, de modo clandestino, sorrateiro, tentando ocultar de todos suas reais intenções.

Donde a dificuldade probatória para a demonstração desta particular espécie de vício.

É nesse sentido que, com absoluta propriedade, se costuma afirmar que a demonstração do desvio de poder deve se dar pela ocorrência de “*sintomas denunciadores*” da sua ocorrência. Como ensina José dos Santos Carvalho Filho, lembrando Cretella Júnior, estes sintomas são “qualquer traço, interno ou externo, direto, indireto ou circunstancial que revele a distorção da vontade do agente público ao editar o ato, praticando-o não por motivo de interesse público, mas por motivo privado<sup>56</sup>”. O mesmo, em certa medida, nos ensina Miguel Sánchez Morón ao dizer que “a linha jurisprudencial mais sensível admite a prova por presunções, mas para isso exige a demonstração de um conjunto de fatos e circunstâncias das quais o órgão judicial possa deduzir a convicção de uma intenção desviada”<sup>57</sup>.

Todavia, no caso *sub examine*, com a devida vênia, não será necessário falar-se em “sintomas denunciadores” ou mesmo em “presunções” de qualquer natureza para se demonstrar fartamente o **desvio de poder** que

---

<sup>56</sup> *Op. cit.*, p. 49.

<sup>57</sup> *Op. Cit.*, p. 569



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

viciou de modo insanável o ato de recebimento da denúncia pelo Sr. Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha. Os fatos que marcaram esta decisão foram notórios e absolutamente incontroversos pelas circunstâncias que os cercaram. Não agiu aquela autoridade parlamentar à sorrelfa, no mundo das sombras, de forma oculta. Agiu sob a luz do sol, não escondendo de ninguém a finalidade objetiva com que praticou este ato. Sua desfaçatez foi notória.

E o que é notório não exige prova para a demonstração da sua ocorrência.

Com efeito, como de todos foi conhecido por ser amplamente revelado pela imprensa e nunca negado pelo Sr. Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, ao receber parcialmente a denúncia de crime de responsabilidade subscrita por cidadãos, não pretendeu esta autoridade parlamentar dar início a um processo com a finalidade legal para a qual este foi criado pela nossa ordem jurídica. Não teve por intenção dar início a um processo de *impeachment* para atender ao interesse público. O propósito do seu ato foi outro. Agiu, sem qualquer pudor, para retaliar a Sra. Presidenta da República, o seu governo e o seu partido (Partido dos Trabalhadores). Procedeu, ao praticar esse ato, a uma clara vingança, **antecedida de ameaça publicamente revelada, por terem estes se negado a garantir os votos dos**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**parlamentares de que ele necessitava para poder se livrar do seu processo de cassação na Câmara dos Deputados (REP nº 1/2015).**

**A vingança foi, portanto, a razão objetivamente almejada pelo Sr. Presidente da Câmara ao praticar seu ato decisório de recebimento parcial da denúncia de impeachment contra a Sra. Presidenta da República Dilma Rousseff.**

Indiscutível, assim, que o presente processo de *impeachment*, desde a decisão da sua abertura, na Câmara dos Deputados, vem sendo marcado pelo **desvio de poder**. Um pecado original, aliás, do qual ele jamais se libertará, seja do ponto de vista jurídico, seja do ponto de vista histórico.

Observemos os fatos amplamente noticiados pela imprensa.

Ao perceber o agravamento de sua situação diante da opinião pública, após sucessivas notícias que apresentavam fortes indícios sobre sua participação em um sofisticado esquema de corrupção e beneficiamento de propina em contas na Suíça, entendeu o Presidente Eduardo Cunha que para a salvação da sua vida parlamentar deveria utilizar a denúncia de crime de responsabilidade proposta por três cidadãos (Miguel Reale Jr, Janaína Pascoal e Hélio Bicudo). Buscou alcançar, então, esse intento, ora “jogando” com os setores da oposição, ora tentando, sem êxito, coagir o governo. Com a oposição – que desde o momento seguinte à vitória eleitoral de Dilma Rousseff tentava de todas as formas questionar a legitimidade do mandato presidencial –, acenava com a possibilidade de desencadear um processo de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*impeachment*, em troca da não cassação do seu mandato. Para o governo, enviava recados de que só não abriria o processo de *impeachment* se houvesse uma clara garantia de que o processo de cassação do seu mandato não seria aberto. “*Ego in portu navigo*”<sup>58</sup>, era o revelado modo de agir da autoridade parlamentar maior da Câmara dos Deputados, naquele momento.

Desse modo, passou a valer-se, despudoradamente, do processo de *impeachment* da Sra. Presidenta como verdadeira “tábua de salvação”, conforme retratado amplamente pela grande mídia:

### IMPEACHMENT É 'TÁBUA DE SALVAÇÃO' “DE EDUARDO CUNHA”

Brasília, 10/10/2015 - O presidente da Câmara, Eduardo Cunha (PMDB-RJ), tem o cronograma do processo de impeachment da presidente Dilma Rousseff como sua ‘tábua de salvação’ contra a ameaça de cassação do mandato diante das denúncias envolvendo contas na Suíça em nome dele e de parentes. Por isso, Cunha dá sinais de que não vai ceder à pressão da oposição, que quer ver o processo de impedimento instaurado até o fim do mês, diante do enfraquecimento da presidente.<sup>59</sup>

Nesse sinistro jogo pendular, ele precisava de garantias da oposição, no sentido de que, caso viesse a abrir um processo de *impeachment*

---

<sup>58</sup> “*Navegando no porto*”.

<sup>59</sup> Disponível em: <https://www.aebroadcastweb.com.br/Politico/Default.aspx>



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

contra a Sra. Presidenta da República, teria um efetivo “salvo conduto” em relação ao prosseguimento regular do seu mandato. Ele próprio, aliás, com a habitual transparência com que habitualmente revela seu *modus operandi*, verbalizou a líderes oposicionistas, sem qualquer constrangimento:

"Se eu derrubo Dilma agora, no dia seguinte, vocês é que vão me derrubar"

Em reunião realizada na manhã desta terça-feira (13) na residência oficial da Câmara, o presidente da Casa, deputado Eduardo Cunha (PMDB-RJ), foi direto com os líderes da oposição: "Se eu derrubo Dilma agora, no dia seguinte, vocês é que vão me derrubar", disse.

Na conversa pela manhã, Cunha ainda demonstrava desconforto em relação a nota da oposição, divulgada no último sábado, que defendia sua saída, mesmo o texto tendo sido negociado com ele. Em conversas mais reservadas, Cunha quer garantias de que conseguirá preservar o seu mandato. Alguns partidos da oposição sinalizam que podem tentar segurar um processo de cassação contra o presidente da Câmara dentro do Conselho de Ética. Mesmo assim, no PSDB, a avaliação é de que Cunha ainda pode fazer um acordo com o governo, caso perceba que não haverá os 342 votos



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

necessários para abrir um processo de impeachment da presidente Dilma Rousseff.”<sup>60</sup>

O quadro, todavia, a cada dia mais se agravava em relação ao Sr. Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha. Novos fatos surgiam a cada dia, revelando seu provável envolvimento em outros ilícitos. A Procuradoria-Geral da República determinou a abertura de novo inquérito para investigá-lo.

A resposta veio de imediato, sempre relacionando, de algum modo, as investigações a que estava submetido à abertura de um processo de *impeachment* contra a Sra. Presidenta da República:

“Trata-se de uma clara perseguição movida pelo procurador-geral da República. É muito estranha essa aceleração de procedimentos às vésperas da divulgação de decisões sobre pedidos de abertura de processo de impeachment, procurando desqualificar eventuais

---

<sup>60</sup> G1. "Se derrubo Dilma, no dia seguinte vocês me derrubam, diz Cunha à oposição". Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/blog/blog-do-camarotti/post/se-derrubo-dilma-no-dia-seguite-voces-me-derrubam-diz-cunha-oposicao.html>. Acessado em: 31 de março de 2016. (em anexo)





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

decisões, seja de aceitação ou de rejeição, do presidente da Câmara.”<sup>61</sup>

Mas o “*jogo do impeachment*” como “tábua de salvação” ainda naquele momento continuava, sem interrupção. O flerte do Sr. Presidente da Câmara com as bancadas oposicionistas continuava a correr solto, na medida em que fazia a abertura do processo de cassação contra a Sra. Presidenta da República pairar no ar, como uma ameaça. Não escondendo suas intenções, revelou publicamente que atenderia a pedido da oposição e gentilmente postergaria a análise de denúncia por crime de responsabilidade originalmente apresentada por cidadãos a ela vinculados, para que pudesse ser esta “aditada” com fatos novos que viriam a robustecê-la<sup>62</sup>.

Contudo, com o agravamento ainda maior da sua situação, a tática desenvolvida pelo Sr. Presidente da Câmara veio a esgotar-se

---

<sup>61</sup> Câmara Notícias. "Assessoria da Presidência da Câmara divulga nota sobre denúncias contra Cunha". Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/POLITICA/498310-ASSESSORIA-DAPRESIDENCIA-DA-CAMARA-DIVULGA-NOTA-SOBRE-DENUNCIAS-CONTRA-CUNHA.html>. Acessado em: 31 de março de 2016. (em anexo)

<sup>62</sup> "As oposições me procuraram pedindo que não analisasse o do Hélio Bicudo, porque está sendo feito um aditamento, e em função disso, vou respeitar." Câmara Notícias. "Cunha: liminar do STF não muda papel do presidente da Câmara no pedido de impeachment". Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/RADIOAGENCIA/498048-CUNHA-LIMINAR-DO-STF-NAO-MUDA-PAPEL-DO-PRESIDENTE-DA->



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

definitivamente. Após dar respostas inconsistentes às novas denúncias e ser tragado por outras evidências incontestáveis da existência de contas secretas em bancos suíços que beneficiavam a si e a seus familiares, o Sr. Presidente da Câmara dos Deputados teve de amargar o fim do seu maquiavélico “jogo pendular”. Já não dispunha de nenhum porto seguro para continuar navegando. O tempo de indefinição quanto a tomada de qualquer posição em relação à abertura do processo de *impeachment* chegara ao seu fim. As bancadas parlamentares de oposição, após constrangimentos públicos gerados pela negociação em que buscava convencer o Sr. Presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, de que teria um "salvo-conduto" quanto à sua cassação caso viesse a abrir o processo de *impeachment*, assumiram uma nova conduta. Em face do desgaste público pelo qual passavam por incentivarem essa torpe barganha, líderes oposicionistas foram compelidos pelas circunstâncias a anunciar que passavam a defender o afastamento do Deputado Eduardo Cunha. Assim, de fato, noticiou a imprensa:

“Oposição pede afastamento de Eduardo Cunha

Em nota conjunta, os partidos de oposição defenderam neste sábado o afastamento de Eduardo Cunha do cargo de presidente da Câmara. Assinam o documento os líderes Carlos Sampaio (PSDB), Mendonça Filho (DEM), Arthur Maia (Solidariedade), Rubens Bueno (PPS), Fernando Bezerra Filho (PSB) e Bruno Araújo (bancada da minoria). A despeito do revés, Cunha

---

[CAMARA-NO-PEDIDODE-IMPEACHMENT.html](#). Acessado em: 31 de março de 2016 (em anexo).



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

reafirmou que não cogita renunciar ou pedir licença do cargo.

Com a nota deste sábado, o bloco da oposição rompe a aliança tática que mantinha com Cunha. O deputado era preservado de ataques, na expectativa de que despachasse na próxima terça-feira o pedido de abertura de processo de impeachment contra Dilma Rousseff, formulado pelos juristas Hélio Bicudo e Miguel Reale Júnior.” (...)

A oposição decidiu se mexer porque as novidades tornaram insustentável o apoio a Cunha, ainda que velado. Revelaram-se dados sobre a origem da propina recebida por Cunha, sobre o corruptor, sobre o intermediário dos repasses, sobre o banco em que foram feitos os depósitos e sobre a utilização que o deputado e sua família fizeram do dinheiro de má origem.<sup>63</sup>(...)

Agora, diante da posição das bancadas oposicionistas, a não abertura do processo de cassação do mandato do Presidente Eduardo Cunha só dependeria da posição dos parlamentares alinhados com o governo. Segundo os cálculos evidenciavam, os votos dos três parlamentares petistas que integravam o Conselho de Ética da Câmara dos Deputados passavam a ser decisivos para a tomada desta decisão.

Por isso, muitos dias antes desta reunião em que seria decidida a abertura do processo de cassação do mandato parlamentar do Deputado

---

<sup>63</sup> Disponível em: <http://josiasdesouza.blogosfera.uol.com.br/2015/10/10/oposicao-pede-afastamento-de-eduardo-cunha/> . Acesso em 23/04/2016



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Eduardo Cunha, o Presidente da Câmara **não teve nenhum pudor em enviar alguns emissários ao governo para afirmar que caso o governo não “centralizasse” a bancada do PT para somar seus votos contra a abertura do seu processo de cassação, ele promoveria a imediata abertura do processo de impeachment proposto por cidadãos vinculados à oposição, como vingança e retaliação.** A esse respeito noticiou a revista *Isto É*:

"Na quinta-feira 26 [de novembro], Cunha usou interlocutores para enviar ao governo o seguinte recado: ou terá a garantia dos votos dos três petistas do Conselho de Ética em seu favor, ou colocará o pedido de impeachment contra a presidente Dilma Rousseff para ser apreciado pelo plenário da Câmara."<sup>64</sup>

Como em um édito real absolutista, anunciava-se, assim, de público, o “desvio de poder” que poderia ser praticado, caso a Sra. Presidenta da República, o seu governo e o seu partido, não cedessem à explícita chantagem do Presidente da Câmara dos Deputados.

As páginas dos jornais do dia em que o Conselho de Ética se preparava para votar o parecer preliminar que visava a dar sequência ao

---

<sup>64</sup> Isto É. "O vale tudo de Cunha". Disponível em: [http://www.istoe.com.br/reportagens/441644\\_O+VALE+TUDO+DE+CUNHA](http://www.istoe.com.br/reportagens/441644_O+VALE+TUDO+DE+CUNHA). Acessado em: 03 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

processo por quebra de decoro parlamentar contra Eduardo Cunha também proclamavam em alto e bom som a torpe ameaça:

### “CUNHA VINCULA IMPEACHMENT A VOTO DE PETISTAS

Brasília, 1/12/2015 - O presidente da Câmara, Eduardo Cunha (PMDB-RJ), deu indicações ao Planalto de que, se os três petistas que integram o Conselho de Ética da Casa votarem pela abertura do processo por quebra de decoro, ele vai retaliar e dar prosseguimento a pedidos de impeachment da presidente Dilma Rousseff. (...)

Se os petistas atenderem ao pedido de Cunha, ele já informou a interlocutores da presidente que segura o impeachment. “Está nas mãos deles. Tudo depende do comportamento do PT”, teria dito Cunha, segundo interlocutores da presidente.<sup>65</sup>

.....

ANÁLISE POLÍTICA: CHANTAGENS,  
CHANTAGENS

(...)

Cunha não esconde de sua tropa de choque que retaliará a presidente Dilma Rousseff e decidirá pela abertura de processo de impeachment da chefe do governo se os três

---

<sup>65</sup> Estadão. "Cunha vincula impeachment a voto de petistas". Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,cunha-vincula-impeachment-a-voto-de-petistas--imp-,1804698#>. Acessado em: 03/04/2016.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

deputados do PT no Conselho de Ética votarem a favor da abertura do processo de perda de mandato. (...)”<sup>66</sup>

“Cunha ameaça impeachment, e petistas discutem salvá-lo

(...)

Segundo interlocutores de Cunha, ele não descarta a possibilidade de acatar um pedido de impedimento da presidente se os petistas votarem contra ele. (...)

O PT tem três integrantes titulares no Conselho, votos considerados cruciais para pender a balança para um dos lados.”<sup>67</sup>

Diante da gravidade das acusações que atingem o Sr. Presidente da Câmara, Eduardo Cunha, a Sra. Presidenta da República Dilma Rousseff não fez, naturalmente, nenhuma gestão para que o seu partido e os deputados que o representavam no Conselho de Ética votassem a favor da imoral e pouco republicana intenção do Presidente da Câmara. A proposta, revestida da condição de uma verdadeira chantagem, era, para qualquer governante honrado, inaceitável. E mesmo sabendo dos tormentos que seguiriam a

---

<sup>66</sup> Disponível em: <https://www.aebroadcastweb.com.br/Politico/Default.aspx>. Acesso em: 19/04/2016.

<sup>67</sup> Folha de São Paulo. "Cunha ameaça impeachment, e petistas discutem salvá-lo". Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/12/1713215-cunha-ameaca-impeachment-e-petistas-discutem-salva-lo.shtml>. Acessado em: 20/04/2016.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

abertura do processo de *impeachment*, pelo aproveitamento retórico que dele fariam setores da oposição que nunca se conformaram com a derrota nas urnas, a posição da Sra. Presidenta da República foi firme e inabalável. Entendeu que um governo que se curva a chantagens não honra os votos que democraticamente recebeu.

No dia 2 de dezembro de 2015, o Sr. Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, veio a cumprir a sua ameaça imoral. Logo após os nobres Deputados petistas Zé Geraldo, Leo de Britto e Valmir Prascidelli, integrantes do Conselho de Ética, manifestarem de público, em nome do seu partido (PT), o seu firme propósito de votar favoravelmente a instauração de processo na Comissão de Ética contra o Presidente Eduardo Cunha, o Presidente da Câmara, sem mesmo mascarar ou dissimular suas intenções, veio a aceitar parcialmente a denúncia ofertada por cidadãos vinculados a setores oposicionistas contra a Presidenta da República, em clamoroso desvio da sua competência legal.

A imprensa retratou fielmente o ocorrido, utilizando textualmente os termos “retaliação” e “chantagem”:

“CUNHA RETALIA PT E ACATA PEDIDO DE IMPEACHMENT CONTRA DILMA O presidente da Câmara, Eduardo Cunha (PMDB-RJ), aceitou pedido de impeachment contra a presidente Dilma Rousseff (PT). Ele chantageava o Planalto, apontando que acataria a solicitação protocolada pelos advogados Hélio Bicudo,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Miguel Reale Jr. e Janaína Paschoal caso os deputados do PT o Conselho de Ética da Câmara decidissem autorizar seu processo de cassação, o que ocorreu nesta quarta. Cunha é acusado de mentir sobre contas na Suíça. (...)”<sup>68</sup>

“CUNHA PERDE APOIO DO PT E ACEITA IMPEACHMENT; DILMA SE DIZ INDIGNADA  
Decisão foi tomada logo após partido anunciar que votaria contra o presidente da Câmara no Conselho de Ética.”<sup>69</sup>

“EDUARDO CUNHA AUTORIZA ABRIR PROCESSO DE IMPEACHMENT DE DILMA O presidente da Câmara, Eduardo Cunha, informou nesta quarta-feira (2) que autorizou a abertura do processo de impeachment da presidente Dilma Rousseff. O peemedebista afirmou que, dos sete pedidos de afastamento que ainda estavam aguardando sua análise, ele deu andamento ao requerimento formulado pelos juristas Hélio Bicudo e Miguel Reale Júnior. (...) Cassação no Conselho de Ética - O despacho do peemedebista autorizando a abertura do impeachment ocorreu no mesmo dia em que a bancada do PT na Câmara anunciou que vai votar pela continuidade do processo de cassação de Cunha no Conselho de Ética. Ao longo do dia, Cunha consultou aliados sobre a possibilidade de abrir o processo de afastamento da presidente da República. À tarde, ele tratou do assunto, em seu gabinete, com deputados de PP, PSC, PMDB,

---

<sup>68</sup> Folha de S. Paulo. Disponível na versão impressa de 3 de dezembro de 2015.

<sup>69</sup> Estado de S. Paulo. Disponível na versão impressa de 3 de dezembro de 2015.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

DEM, PR e SD. Segundo parlamentares ouvidos pelo G1, Cunha queria checar se teria apoio dos partidos caso decidisse autorizar o impeachment. Nos bastidores, aliados do presidente da Câmara mandavam recados ao Palácio do Planalto de que ele iria deflagrar o processo de afastamento da presidente se o Conselho de Ética desse andamento ao processo de quebra de decoro parlamentar que pode cassar o mandato dele.”<sup>70</sup>

### “O BRASIL À MERCÊ DE UM CHANTAGISTA

A decisão de Eduardo Cunha de dar encaminhamento ao pedido de impeachment contra a presidente Dilma é um ato gravíssimo que poderá mergulhar o País numa convulsão política e grave crise institucional. Trata-se de um ato de aventura e irresponsabilidade política, um ato de chantagem consumada e de vingança. Nesse contexto, independentemente das razões que possam ou não fundamentar tal pedido, o processo nasce contaminado pela marca do golpe político. Não é um ato que nasce de uma decisão fundada no bom senso, na prudência que todo líder político deve ter. Bastou o PT decidir que se posicionaria favoravelmente à continuidade do processo de cassação de Cunha no Conselho de Ética para que o ato de vendeta política

---

<sup>70</sup> G1. "Eduardo Cunha autoriza abrir processo de impeachment de Dilma". Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/12/eduardo-cunha-informa-que-autorizou-processo-de-impeachment-de-dilma.html> . Acessado em: 01 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

fosse desencadeado, desnudando à luz do dia a chantagem que vinha sendo urdida nos bastidores.”<sup>71</sup>

Aliás, se dúvidas ainda pudessem existir em relação à real finalidade que informou o ato decisório de recebimento da denúncia pelo Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, estas teriam sido elucidadas por um dos próprios subscritores desta mesma denúncia. O ilustre jurista e ex-Ministro da Justiça do Governo Fernando Henrique Cardoso, Dr. Miguel Reale Jr., comentando com absoluta transparência o ocorrido, ao referir-se à conduta do Sr. Presidente da Câmara, Eduardo Cunha, declarou, em alto em bom som a órgãos de imprensa: **“foi chantagem explícita”**<sup>72</sup>.

Tais palavras, vindas de um dos próprios subscritores da denúncia parcialmente acolhida, provam cabalmente a afirmação ora sustentada. Em boa linguagem jurídica a expressão **“foi chantagem explícita”** pode ser traduzida, sem qualquer contestação, por: **“foi desvio de poder explícito”**. Afinal que outro nome jurídico se poderia dar a um ato de autoridade pública que chantageia outra para a obtenção de uma certa conduta,

---

<sup>71</sup>Estadão. "O Brasil à mercê de um chantagista". Disponível em: <http://www.estadao.com.br/noticias/geral,o-brasil-a-merce-de-um-chantagista,1805840>. Acessado em: 21 de abril de 2016.

<sup>72</sup> Estadão. "'Cunha não fez mais do que a obrigação', diz Bicudo sobre acolhimento do pedido de impeachment". Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,cunha-nao-fez-mais-do-que-a-obrigacao--diz-bicudo-sobre-acolhimento-de-pedido-de-impeachment,10000003663>. Acessado em: 21 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

e depois, ao não ser atendida, cumpre a sua ameaça editando um ato jurídico que a desfavorece?

Dúvidas não podem existir, portanto, de que o Sr. Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, agiu com desvio de poder.

E a conclusão jurídica, ditada pela doutrina e pela jurisprudência é clara: **onde há desvio de poder há ilegalidade, e onde há ilegalidade há nulidade. O presente processo de *impeachment* teve no seu ato inaugural uma manifesta ilegalidade. Todos os seus atos posteriores são, por conseguinte, completamente viciados. São nulos de pleno direito.**

Esta óbvia análise dos fatos, por razões que serão fartamente explicitadas no tópico seguinte, foi descartada, de pronto, pelo relatório que analisou as denúncias dirigidas contra a Sra. Presidente da República, no âmbito da Comissão Especial instituída pela Câmara dos Deputados. De fato, apesar de arguida, em preliminar, pela defesa, a ocorrência deste vício, o Sr. Relator, Deputado Jovair Arantes propôs o indeferimento desta questão. Como fundamento desta decisão, afirmou:

**“Essa questão já foi analisada e encontra-se superada pelo Supremo Tribunal Federal em duas oportunidades, restando fixado o entendimento de que não se aplica ao processo político-jurídico de *impeachment* as regras de processo penal que tratam de impedimento/suspeição” (...)** “No julgamento da



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ADPF nº 378-DF, pelo Supremo Tribunal Federal, foi decidido, por unanimidade, pela **impossibilidade de aplicação subsidiária das hipóteses de impedimento e suspeição do CPP relativamente ao Presidente da Câmara dos Deputados**. (...) Em outra decisão, também envolvendo o processo de *impeachment* da atual Presidente da República (MS 33.921-DF), o Ministro GILMAR MENDES **indeferiu a liminar** requerida em mandado de segurança impetrado por parlamentares da base aliada, no qual também se sustentava desvio de poder ou de finalidade”(...) Não bastasse a jurisprudência afastando do processo político as hipóteses de impedimento e suspeição previstas no CPP, nunca é demais lembrar que **a competência para a análise do recebimento da Denúncia é, afinal, do Plenário da Câmara dos Deputados. O Presidente da Casa apenas deflagra o procedimento**. Além disso, a hipótese do cometimento de crimes de responsabilidade que expressam condutas afrontosas à Constituição praticadas pelo Chefe do Poder Executivo é motivo suficiente para a submissão da Denúncia à análise desta Casa.

**Por tudo isso, o só fato de o Presidente da Câmara dos Deputados ter divergência política com a Denunciada não é causa suficiente para afastar a validade do ato praticado, sem contar que se trata de matéria vencida, já analisada e rejeitada pela Suprema Corte.**

Rejeito, assim, a preliminar apresentada.”

*Data maxima venia*, chegam a ser espantosos os dizeres acima





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

transcritos e que acabaram sendo aprovados pela DD. Comissão Especial da Câmara dos Deputados e, *a posteriori*, pelo próprio Plenário daquela Casa legislativa.

Em primeiro lugar, porque faltou com a verdade o Sr. Relator ao afirmar textualmente que “**essa questão já foi analisada e “encontra-se superada pelo Supremo Tribunal Federal em duas oportunidades”**”. **De fato, ela nunca chegou a ser definitivamente, no seu mérito, apreciada pelo nosso Pretório Excelso.**

Na ADPF nº 378-DF, proposta pelo Partido Comunista do Brasil, ao ser definido o regramento do processo de *impeachment*, **nunca** se decidiu que nesta particular espécie de processos jurídico-políticos não poderia ocorrer uma arguição de desvio de poder. Até porque, uma tal decisão contrariaria os mais básicos conceitos de direito, na conformidade do que acima foi exposto.

**O que se decidiu foi que não se aplicam as hipóteses de impedimento e de suspeição estabelecidas no Código de Processo Penal aos processos de impeachment.** Ora, que relação guardam os institutos do impedimento e da suspeição com o vício que atinge atos administrativos, judiciais e legislativos denominado **desvio de poder** ?

Absolutamente **nenhuma**. Impedimento ou suspeição são situações subjetivas que podem, no âmbito do processo penal – mas não no âmbito de um processo de *impeachment* – obstar que uma autoridade,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

validamente, possa atuar em um processo. Desvio de poder é um vício que decorre do mau uso de uma competência legal por uma autoridade ao tomar uma decisão. Uma autoridade pode ser suspeita ou impedida e não incorrer em desvio de poder ao indevidamente atuar em um processo. Ao revés, uma autoridade pode não ser suspeita ou impedida e vir a incorrer em desvio de poder ao atuar em um processo. As situações, em si mesmas não guardam nenhuma correspondência lógica ou jurídica.

Somente a dificuldade de enfrentar a questão explica este embaralhar de conceitos. Não podia o Sr. Relator, por razões políticas, adiante explicitadas<sup>73</sup>, acolher a correta liminar arguida. Não podia o Sr. Relator propor o desfazimento do que o Sr. Presidente da Câmara, mesmo ilegalmente, havia decidido. Queria o Sr. Relator o avanço do processo de *impeachment* iniciado em desfavor da Sra. Presidente da República. Não tinha, todavia, argumentos para atacar o que de fato foi notório e de direito se afirma como indiscutível. O que fez? Encontrou um argumento estapafúrdio, incongruente, juridicamente insustentável, na medida em que confunde realidades conceituais completamente distintas para descartar a existência de um vício que se apresenta publicamente como indiscutível. Na falta de um

---

<sup>73</sup> Vide tópico seguinte.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

melhor, escolha-se uma razão para se dar guarida ao comportamento ilícito do Sr. Presidente da Câmara. Assim foi feito.

E quanto a se dizer que a questão também foi superada **definitivamente** pelo STF em face da decisão nele proferida pelo Ministro Gilmar Mendes no Mandado de Segurança n. 33.921-DF impetrado pelo Deputado Wadih Damous? O próprio parecer deixa claro que o que houve foi um mero indeferimento do pedido de “liminar” pleiteado naquele *mandamus*. A matéria nunca foi submetida ao Plenário do nosso Pretório Excelso. Como se pode então afirmar que a questão está “superada” e que foi fixado um entendimento definitivo a respeito? Não se pode ter dúvida de que grande é a possibilidade de que a nossa Corte Suprema possa acolher *in totum* aquela impetração. Os fatos são incontestes. O direito também.

Em segundo lugar, afirmar que “a competência para a análise do recebimento da Denúncia é, afinal, do Plenário da Câmara dos Deputados. O Presidente da Casa apenas deflagra o procedimento”, como o fez o Sr. Relator, é novamente encontrar um subterfúgio inconsistente para fugir do enfrentamento da questão. **Se a deflagração do procedimento foi nula, nulo é todo o processo, inexistindo competência legal para o exame de Plenário das denúncias nele tratadas. Quando um ato de um procedimento é inválido, tudo que a ele se segue também é inválido.** Não há alternativa jurídica para que o que se praticou antes seja inválido e o que com base nele é praticado seja válido. Somente a falta de qualquer argumento e a vontade



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

política de manter, a qualquer preço, o curso do procedimento de *impeachment* pode justificar tamanho “*nonsense*”.

Finalmente, em terceiro e último lugar, também afirmar, como fez o relatório *sub examine* que a alegação de desvio de poder deveria ser afastada pelo “só fato de o Presidente da Câmara dos Deputados ter divergência política com a Denunciada não é causa suficiente para afastar a validade do ato praticado”, qualifica um verdadeiro absurdo. Ao se alegar a ocorrência de um vício que macula definitivamente o ato de recebimento da denúncia pelo Sr. Presidente da Câmara dos Deputados(desvio de poder), não se estava, por óbvio discutindo a existência de uma “divergência política” entre esta autoridade parlamentar e a Sra. Presidente da República. As divergências políticas são legítimas e inteiramente absorvíveis no âmbito de um Estado Democrático de Direito. Mas as ameaças seguidas de uma real vingança na prática de um ato jurídico que atinge um mandato de uma Presidente da República não. **Desvio de poder** não é uma mera divergência política, nem um simples antagonismo de idéias. **Desvio de poder** é um vício jurídico, universalmente aceito pela doutrina e pelos Tribunais, caracterizado pela absoluta ilegalidade de um comportamento de uma autoridade pelo uso indevido da competência legal que lhe foi outorgada. **Desvio de poder** é o agir degenerado, ilegítimo, caracterizado pela circunstância de que alguém



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

que deveria praticar um ato para alcançar uma finalidade de interesse público, da lei se desgarrar, para atingir uma finalidade particular, imoral e ilícita.

Equivocou-se, portanto, o Sr. Relator no tratamento da matéria.

Assim sendo, nenhuma dúvida pode existir de que o Sr. Presidente da Câmara, ao perseguir interesses próprios ao decidir pela



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

abertura da primeira etapa deste processo de *impeachment* rasgou a nossa Constituição e deturpou o exercício da sua competência legal

Como nulo, *ab initio*, por estar vinculado a esse insanável pecado original, se deve ter este processo.

A presente denúncia, portanto, deverá ser rejeitada pela falta de pressuposto processual exigido para o regular exercício da ação penal, na conformidade do estabelecido no art. 395, II, do Código de Processo Penal.

E, em decorrência disso, deverão ser aqui ser lembradas as sempre sábias e festejadas palavras do ilustre poeta lusitano Camões<sup>74</sup> que, ditas há séculos, bem parecem retratar a realidade deste processo:

“Quem faz injúria vil e sem razão,  
Com forças e poder em que está posto,  
Não vence; que a vitória verdadeira  
É saber ter justiça nua e inteira”.

### **II.1.2) DA NULIDADE DO PROCEDIMENTO REALIZADO NA CÂMARA DOS DEPUTADOS PELO DESVIO DE PODER CONTÍNUO E PERMANENTE QUE TAMBÉM VICIOU TODOS OS ATOS DECISÓRIOS SUBSEQUENTES AO RECEBIMENTO PARCIAL DA DENÚNCIA**

“A maioria dos homens são maus juízes quando seus próprios interesses estão envolvidos”<sup>75</sup>





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Não bastasse o desvio de poder que maculou de forma insanável o ato de recebimento parcial da denúncia que deu origem a este processo de *impeachment*, o notório e inesgotável “*animus belligerendi*” do Presidente da Câmara se revelou contínuo, ininterrupto e obsessivo durante todo o período em que este tramitou pela Câmara.

Isso fez com que não apenas a decisão original de recebimento da denúncia, mas todo o processo de *impeachment*, fosse marcado pelo **desvio de poder**. Valendo-se de atos diretos praticados no exercício das suas prerrogativas de Presidente da Câmara, ou agindo indiretamente por seus prepostos políticos, o Deputado Eduardo Cunha tudo fez para prejudicar a defesa, para articular um relatório condenatório na Comissão Especial, para dar andamento sumário e anômalo ao processo, para criar um clima parlamentar onde, de fato e de direito, não houvesse uma real apreciação dos fatos caracterizadores dos crimes de responsabilidade imputados à Sra. Presidente da República. Agiu deliberadamente para transformar aquilo que deveria ser um “*devido processo legal*” em um “*processo puramente político*”, desgarrado de qualquer seriedade no seu processamento e na sua apreciação.

Mas por que agiu assim? Por mera disputa política, plenamente absorvível nos marcos de uma sociedade democrática?

Apenas para que se avalie melhor o contexto em que os fatos se sucederam, é importante observar que desde que assumiu a Presidência da



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Câmara, o Deputado Eduardo Cunha, tudo fez para atingir as condições de governabilidade da Presidente Dilma Rousseff. A razão deste comportamento se explica pelo seu notório incômodo com o andamento da denominada operação “Lava-Jato”. Dirigia constantes críticas ao Ministério da Justiça, ao qual se integra o Departamento de Polícia Federal, e à própria Procuradoria-Geral da República, afirmando que haveria um conluio entre os titulares de ambos os órgãos para que ele fosse investigado indevidamente<sup>76</sup>.

Na verdade, sempre pretendeu o Presidente que o governo viesse a assumir outra postura em relação às as investigações que poderiam vir a comprometê-lo. Suas ameaças eram constantes, através de recados enviados pela imprensa ou por mensageiros difusos, como é próprio do seu *modus operandi*. Se querem a governabilidade, ameaçava, “parem com as investigações a meu respeito”.

Como não foi atendido, utilizou a Presidência da Câmara para pautar e aprovar matérias legislativas desastrosas para o País e para a

---

<sup>76</sup>V.El País. "Eduardo Cunha é denunciado ao STF por corrupção e lavagem de dinheiro". Disponível em:

[http://brasil.elpais.com/brasil/2015/08/19/politica/1440009046\\_787938.html](http://brasil.elpais.com/brasil/2015/08/19/politica/1440009046_787938.html). Acessado em: 22 de abril de 2016.

Vide ainda Câmara Notícias. Nota à Imprensa divulgada no dia em que oferecida a denúncia. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/a-camara/presidencia/noticias/nota-a-imprensa-2>. Acessado em: 21 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

economia (denominadas “pautas-bomba”), deixando claro que se as coisas não mudassem de rumo ele iria fazer de tudo para “destruir o governo”.

A respeito, o jornalista Élio Gaspari publicou em sua coluna o peculiar histórico das ações do Presidente da Câmara em momentos marcantes da Operação "Lava-Jato", demonstrando sua clara atuação abusiva na busca de pressionar o governo a paralisar as investigações:

"Cunha foi eleito presidente da Câmara em fevereiro, entrou atirando e anunciou que convocaria os 39 ministros da doutora Dilma para sabatinas. Onze dias depois, colocou em votação e viu aprovada a imposição do orçamento impositivo. Surgira a expressão “pauta-bomba”. Em março o doutor entrou na lista do Janot e passou a ser investigado pelo Supremo Tribunal Federal. Uma semana depois, outra bomba: a Câmara aprovou uma mudança no cálculo do salário mínimo. No dia 17 de abril o banco Julius Baer fechou as duas outras contas ativas (Netherton e Kopek), que Cunha talvez tenha suposto serem inalcançáveis. Bomba de novo: menos de um mês depois a Câmara aprovou mudanças no cálculo do fator previdenciário. Em agosto o juiz Sérgio Moro aceitou uma denúncia do Ministério Público contra Henriques. Bomba: a Câmara aprovou a proposta de emenda constitucional que vincula os salários de advogados públicos e policiais aos vencimentos dos ministros do Supremo Tribunal Federal. Em setembro, como era de se prever, Henriques foi preso. Desde o bloqueio da conta Acon isso era pedra cantada. Todas as bombas aprovadas pela Câmara, bem como aquelas que estão guardadas no



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

paiol podem ser defendidas em discussões pontuais. O problema é que, no conjunto, simplesmente destroem as finanças do país. Custam R\$ 284 bilhões ao longo dos próximos anos." <sup>77</sup>

Desse modo, muito antes de ameaçar o governo com a abertura do atual processo de *impeachment*, o Sr. Presidente Eduardo Cunha, já evidenciava **a trilha do seu desvio de poder** que acabaria por chegar a seu ápice, com a abertura e o processamento, na Câmara dos Deputados, do presente processo de *impeachment*.

Feita esta contextualização, não parece difícil perceber a somatória de razões de fatos que determinaram que o desvio de poder do Presidente da Câmara, Eduardo Cunha, viesse a se projetar para todo o conjunto de atos deste processo que se seguiram ao próprio recebimento viciado da denúncia.

Inicialmente articulou, o Presidente da Câmara, a escolha do Deputado que assumiria a função de Relator na Comissão Especial e do seu próprio Presidente. Isso seria absolutamente normal no mundo parlamentar, se nessa escolha não tivesse ficado evidenciado uma **barganha imoral** para que o relatório daquela Comissão fosse desfavorável à Sra. Presidenta da

---

<sup>77</sup>Folha de São Paulo. "Cunha sequestrou o governo e a oposição". Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/cunhas/eliogaspari/2015/10/16/695352-cunha-sequestrou-o-governo-e-a-oposicao.shtml>. Acessado em: 23 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

República. Negociou com o parlamentar que seria escolhido relator, Deputado Jovair Arantes, a sua própria sucessão como Presidente da Câmara. O fato foi registrado pela imprensa:

“(...) Fator Cunha

Temer também terá de manter seu bom relacionamento com o Presidente da Câmara, Eduardo Cunha (PMDB-RJ). O deputado fluminense teve papel decisivo na vitória do impeachment ontem. Foi ele quem articulou a escolha do relator do processo da Casa e garantiu que o texto do relatório seria a favor do afastamento da petista do cargo.

Cunha sabia que qualquer relator seria pressionado pelo Palácio do Planalto, por isso queria uma pessoa de sua extrema confiança. Ele escolheu o deputado Jovair Arantes (PTB-GO), que estava reticente e só foi convencido a cumprir a tarefa depois que o peemedebista sinalizou que poderia indicar o petebista como seu sucessor na Presidência da Câmara.

O Eduardo disse para o Jovair: ‘estou aqui decidindo o futuro da Câmara’, contou o deputado Paulinho da Força (SD-SP), que acompanhou a conversa. O Eduardo saiu da sala e eu completei: ‘viu que ele vai





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

te indicar presidente? Ele pediu um tempinho para pensar, e aceitou’, afirmou (...)”<sup>78</sup>.

Desse modo, podemos afirmar que o campo da normal articulação política, própria do Parlamento, foi desfigurado, avançando para o campo da mais absoluta **imoralidade**. A “barganha” para a definição de um relatório que atestasse a ocorrência de crimes de responsabilidade praticados pela Sra. Presidenta da República, *a priori* de qualquer exame da matéria, foi mais um ato caracterizador do contínuo de **desvio de poder** que macula todo este processo de *impeachment*.

Aliás, esta ascendência sobre o “imparcial” relator por ele escolhido e imposto a seus pares pelo seu poder político, ficou ainda mais evidenciada, no momento em que foi denunciado que **o próprio advogado do Presidente Eduardo Cunha, assessorava a elaboração do relatório em questão**<sup>79</sup>.

Mas os fatos não param por aqui e seguem muito além. Por estar vinculado a decisões anteriores que indeferiram denúncias de crime de responsabilidade que invocavam contra a Chefe do Executivo fatos anteriores

---

<sup>78</sup> Disponível em:

<http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,michel-temer-busca-negociacao-com-renan-calheiros,10000026711>. Acessado em: 27 de abril de 2016.

<sup>79</sup> Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/04/1758263-advogado-de-confianca-de-cunha-auxiliou-jovair-no-relatorio.shtml>. Acessado em: 27 de abril de 2016.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ao seu atual mandato, o Presidente da Câmara apenas recebeu denúncias constituídas por fatos que ocorreram ao longo do ano de 2015. Não ignorava, porém, esta autoridade parlamentar a intrínseca e óbvia fragilidade destas imputações. Por isso, de forma contraditória e paradoxal, e sem nenhuma base legal, veio a determinar a juntada, neste processo de *impeachment* (no momento em que tramitava pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados), os depoimentos firmados pelo Senador Delcídio do Amaral, em sede delação premiada. E mais: em sua decisão solicitou que a autoridade denunciada “**se manifeste sobre esses novos documentos e sobre toda a denúncia**”<sup>80</sup>.

A decisão causou espécie. Além da absoluta inconsistência das denúncias feitas pelo Senador Delcídio do Amaral, ainda hoje não investigadas e minimamente comprovadas, **a quase totalidade dos fatos nela narradas aconteceram antes do início do atual mandato da Presidenta da República**. Qual seria então a intenção do Deputado Eduardo Cunha em determinar esta estranha juntada aos autos de depoimentos com tal conteúdo, equivalendo a um estranho e ilícito “aditamento” da denúncia por ele

---

<sup>80</sup> Em 17 de março do corrente ano, no mesmo ofício em que informa a criação da Comissão Especial e notifica a Sra. Presidenta da República para se manifestar, em sua defesa, no prazo de dez sessões, o Presidente da Câmara, Eduardo Cunha, informa que “foi deferido o pedido dos autores da mencionada denúncia de que ‘seja anexada aos autos a íntegra da colaboração (delação) premiada, firmada entre a Justiça Pública Federal e o Senhor Delcídio do Amaral, ex-líder do governo no Senado Federal, cuja cópia também remetemos anexa a Vossa Excelência”.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

parcialmente recebida? Por que teria pedido que a Sra. Presidenta da República se manifestasse sobre toda a denúncia original, e não apenas sobre aquela que efetivamente veio a receber?

Ninguém pode ter dúvida da resposta. Além de visar deliberadamente trazer óbices quase que intransponíveis à defesa da Presidenta da República, na medida em que o próprio conjunto de fatos denunciados se tornou “*incerto*”, trouxe o Presidente Eduardo Cunha um novo componente político para os debates, fazendo com que parlamentares discutissem outros fatos que não aqueles que integram o objeto da denúncia. Em prejuízo da autoridade denunciada, visou confundir a discussão, disparando uma metralhadora giratória de acusações contra a acusada.

Esta decisão, mais uma vez, revelou o **desvio de poder** com que agiu o Sr. Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, em toda a tramitação deste processo de *impeachment* na Câmara dos Deputados.

Mas a realidade nos mostra que, na arte do desvio de poder, o Sr. Presidente da Câmara parece ser insaciável. Ele não parou por aqui. Enquanto os trabalhos do Conselho de Ética estavam voltados para apreciar processo em que é acusado o próprio Deputado Eduardo Cunha, o Presidente da Câmara **jamaís chegou a convocar sessões deliberativas às segundas e sextas-feiras (art. 65, do RICD)**, para que este processo pudesse tramitar com celeridade, uma vez que, naquela Casa, os prazos são contados sempre em sessões. Neste



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

caso, a lentidão do processamento era, naturalmente, a regra que aplaudia e prestigiava.

O mesmo, todavia, não ocorreu quando da tramitação do processo de *impeachment* da Sra. Presidenta da República. Agora, o caminho seguido foi radicalmente diverso. Sessões deliberativas passaram a ser marcadas nestes dias, de modo absolutamente atípico em relação aos costumes daquela Casa legislativa. E o Presidente da Câmara não escondeu de ninguém que assim agia para que pudesse ter mais agilidade o presente processo de *impeachment*. Ou seja: em desfavor da Sra. Presidenta da República, “o tempo urge”. Clara, também aqui, a fotografia do desvio de poder.

Como expressão deste vício, deve ser ainda destacada a conduta do Sr. Presidente da Câmara, em face do processo de votação, pelo Plenário da Câmara dos Deputados, do relatório do Deputado Jovair Arantes aprovado pela Comissão Especial.

Inicialmente, fugindo da interpretação estrita do Regimento da Câmara dos Deputados, veio a estabelecer normas para a votação nominal dos Deputados, em situação absolutamente desconforme ao que estabelecia o Regimento Interno daquela casa (art. 218, §8º c/c 187, §4º, do RICD). Ao invés de determinar que a votação nominal fosse feita, “*alternadamente, do norte para sul e vice-versa*” (art. 187, §4º, do RICD), avaliando a melhor forma de proceder a uma pública pressão e a um constrangimento dos deputados que iriam votar, determinou que a votação fosse feita, por ordem



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

alfabética, partindo das bancadas parlamentares do sul para o norte do país. Sabidamente, conforme placares divulgados pela grande imprensa, a votação dos deputados do sul e sudeste do país, seriam mais favoráveis a autorização para o processamento do *impeachment*, do que os deputados do norte e nordeste. Ora, sendo assim, se coletados primeiro os votos dos representantes do sul, haveria com a revelação de cada votação, uma pressão crescente para a obtenção dos votos daqueles que ainda se encontravam indecisos. A intenção era, portanto, mais uma vez, criar todas as condições para uma votação desfavorável à Sra. Presidente da República.

A imprensa noticiou amplamente o fato, alertando que o rito da votação teria “arapucas” montadas pelo Presidente da Câmara<sup>81</sup>. A questão foi imediatamente levada por parlamentares à apreciação do Supremo Tribunal Federal, alegando-se que a decisão em tela era ofensiva à Constituição e ao Regimento Interno da Câmara.

Ao saber, porém, que o STF iria apreciar a matéria e avaliando o risco de iminente derrota judicial, um pouco antes do início da sessão de julgamento, o Presidente da Câmara rapidamente modificou a sua decisão sobre o *modus* de votação, atenuando – mas não eliminando totalmente - a

---

<sup>81</sup> Folha de São Paulo. “Cunha vai votar no *impeachment* e rito terá ‘arapucas’”. Notícia veiculada pela *Folha de S. Paulo*, 3 de abril de 2016, p. A-4, na edição impressa. Disponível em:

<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/04/1756881-cunha-rompe-tradicao-de-neutralidade-de-cargo-e-vota-no-impeachment.shtml>. Acessado em: 23 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

“arapuca” por ele arditosamente engendrada. Determinou agora que a votação fosse feita pelas bancadas estaduais, alternadamente, do norte para o sul, em situação menos ofensiva à realidade estabelecida pelo regimento, mas ainda desconforme à sua literalidade do Regimento e aos costumes da Casa até então vigentes.

Esta nova interpretação acabou por ser acolhida pelo Supremo Tribunal Federal, como sendo uma “interpretação possível” ao Regimento da Câmara, embora, não expressasse, como reconhecido por alguns Ministros do nosso Pretório Excelso, a literalidade do dispositivo em questão ou mesmo a solução mais adequada e isonômica para uma votação nominal.

Novamente, a presença do desvio de poder, nestes fatos, parece ser indiscutível. Como também se fez presente na própria sessão do Plenário da Câmara que aprovou a autorização para que o Senado pudesse instaurar o processo contra a Sra. Presidenta da República, no dia 17 de abril do corrente ano.

Cumpre salientar que, na conformidade do Regimento da Câmara dos Deputados, o que seria votado pela Câmara dos Deputados era o parecer da Comissão especial (art. 218, §8º, do RICD), restrito ao âmbito das





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

matérias pertinentes às denúncias efetivamente recebidas pelo Presidente, na conformidade do decidido pelo STF<sup>82</sup>.

Anomalmente marcada para uma sexta, sábado e domingo, a sessão destinada à votação foi iniciada pela concessão da palavra ao denunciante Miguel Reale Jr. Em sua exposição, como pode ser comprovado<sup>83</sup>, o denunciante dirigiu-se ao Plenário tecendo considerações sobre fatos anteriores ao início do atual mandato da Sra. Presidente da República. Fugiu, assim, do âmbito da denúncia que seria apreciada pelo Plenário, sem receber qualquer orientação do Presidente da Câmara, Sr. Eduardo Cunha.

Logo após, fez uso da palavra a defesa da Sra. Presidente da República, fazendo preliminarmente dois requerimentos<sup>84</sup>. Primeiro, postulou que o Presidente da Câmara orientasse expressamente os deputados no sentido de que a decisão que seria tomada deveria se ater, de acordo com a decisão do próprio STF, exclusivamente em relação às denúncias que por ele foram recebidas. Quaisquer outros motivos estranhos a estas imputações deveriam ser ignorados pelos parlamentares na formação da sua convicção e nos seus votos. Segundo, requereu a oportunidade de falar por último, antes da votação a ser realizada no domingo (dois dias depois), por ser esta uma faculdade

---

<sup>82</sup> MS n. 34.130/DF.

<sup>83</sup> Notas taquigráficas da sessão da Câmara dos Deputados do dia 17 de abril de 2016. (documento anexo)

<sup>84</sup> Idem





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

inerente ao pleno exercício do amplo direito de defesa, na forma em que se encontra estabelecido no art. 5º da Constituição Federal.

O primeiro requerimento foi solenemente **ignorado** pelo Presidente da Câmara, Sr. Eduardo Cunha. Com isso, omitiu-se propositalmente em relação ao dever que possui de “presidir” as sessões, mantendo a sua “ordem” e delimitando o campo apropriado dos debates, uma vez que lhe é facultado, até mesmo, “interromper o orador que se desviar da questão” (art. 17, I, “a”, “b” e “f” do RICD).

O segundo requerimento, por sua vez, foi **indeferido**.

Todavia, é importante observar que apesar de ter indeferido o pedido da defesa em poder apresentar suas razões antes da votação, no domingo, houve por bem o Sr. Presidente da Câmara em conceder o direito de fala ao Relator da Comissão Especial, Deputado Jovair Arantes, **no momento que antecedeu a votação da denúncia**, de forma claramente irregular e ofensiva ao direito de defesa da Sra. Presidente da República.

Esta matéria será melhor analisada a seguir, quando forem arguidos os vícios que ensejam a necessidade de reconhecida a nulidade da sessão deliberativa em questão. Saliente-se, porém, que esta irregularidade, bem como todas as outras que caracterizam estes vícios, direta ou indiretamente, acabam sempre por remontar ao claro **desvio de poder** que



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

permeou toda a conduta do Sr. Presidente da Câmara ao longo deste processo<sup>85</sup>.

Poder-se-ia imaginar que com o desvio de poder que caracterizou a conduta do Presidente da Câmara, Sr. Eduardo Cunha na sessão em que, com a votação, foi encerrado o papel da Câmara dos Deputados no processo de *impeachment*, nada mais por ele poderia ser feito de impróprio ou imoral. Mas não foi assim que as coisas se deram. Em sua obstinada ação de conseguir a destituição da Sra. Presidenta da República, o Deputado Eduardo Cunha chegou ao absurdo de determinar e anunciar publicamente a paralisação dos trabalhos de toda a Câmara dos Deputados enquanto o Senado Federal não decidir conclusivamente sobre o *impeachment*.

Usa agora o Presidente da Câmara o seu poder, mais uma vez de forma abusiva e desviada do interesse público para tentar coagir o próprio Senado da República a votar com “rapidez” o processo de *impeachment*. Assim noticiou a imprensa<sup>86</sup>, fazendo com que a sua própria assessoria de imprensa viesse a emitir nota onde se afirma que “enquanto o Senado não tomar uma decisão, o governo não existe mais politicamente para a maioria

---

<sup>85</sup> Ver item, II. 3.

<sup>86</sup> Congresso terá 'paralisia' até Senado decidir impeachment, prevê Cunha. Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/processo-de-impeachment-de-dilma/noticia/2016/04/ate-senado-decidir-impeachment-congresso-tem-paralisia-diz-cunha.html> Acessado em: 28 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

da Casa. Os deputados não votarão matérias do governo após autorizar os senadores a processar a presidente por crime de responsabilidade”<sup>87</sup>.

Tal comportamento do Sr. Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, além de inserido em um conjunto de situações fáticas plenamente caracterizadoras do seu escancarado desvio de poder, guarda em si mesmo um incrível e lamentável paradoxo ético que, *en passant*, não poderia deixar de ser citado aqui pela força incrível do seu próprio simbolismo e pela adequada contextualização que propicia da compreensão da ilegalidade em apreço.

Deveras, há que ser lembrado e ressaltado que neste processo em curso ou mesmo em qualquer outro, **a Sra. Presidenta da República não é – e nem jamais foi – acusada de ter desviado para si dinheiro público, de ter enriquecido ilicitamente, de ter contas secretas no exterior ou de ser beneficiária pessoal e direta de qualquer sistema organizado de arrecadação de propinas.** As acusações acolhidas pelo Sr. Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, nestes autos contra a Sra. Presidenta da República, muito pelo contrário, dizem apenas respeito a fatos hipotéticos, injustificados e não demonstrados de que ela seria, em tese, responsável

---

<sup>87</sup> Presidência da Câmara divulga nota à imprensa sobre andamento dos trabalhos da Casa. Em Câmara Notícias, 20/04/2016. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/POLITICA/507509-PRESIDENCIA-DA-CAMARA-DIVULGA-NOTA-A-IMPRESA-SOBRE-ANDAMENTO-DOS-TRABALHIOS-DA-CASA.htm>. Acessado em: 25 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

apenas pela prática de **meros atos em operações contábeis, também realizadas por outros governos federais e estaduais, aceitas anteriormente pelo Tribunal de Contas da União e por outros Tribunais do país.**

Há nisto, pois, um contraste flagrante e paradoxal com a situação publicamente hoje vivenciada pelo Sr. Deputado Eduardo Cunha, que neste processo se apresentou, sem falsos pudores, como o verdadeiro “**juiz-algoz**” da Sra. Chefe de Estado e de Governo da República Federativa do Brasil durante a tramitação deste processo na Câmara dos Deputados.

Hoje o Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, é réu em processo criminal em curso no Supremo Tribunal Federal, onde são dirigidas contra ele pesadas acusações de práticas delituosas. É investigado, por vários outros fatos criminosos, em muitos outros inquéritos em curso na Polícia Federal, e tem pendente ainda de julgamento na nossa Corte Suprema um pedido de afastamento da Presidência da Câmara e do seu mandato parlamentar, pela acusação de utilizar manobras ilícitas para obstar as investigações que contra ele são realizadas.<sup>88</sup> Segundo noticiado pela grande

---

<sup>88</sup>Em 03 de março de 2016, o Plenário do Supremo Tribunal Federal recebeu a denúncia apresentada pelo Procurador-Geral da República, nos autos do Inq 3983/DF, passando o Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cosentino da Cunha, a ser réu em ação penal,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

imprensa, vem utilizando esforços incomensuráveis, por muitos parlamentares questionados, para procrastinar escancaradamente seu processo de cassação, ao mesmo tempo que, para a persecução única dos seus objetivos pessoais, utiliza ao máximo todos os meios de que dispõe para agilizar o presente processo de impeachment.

Por tudo que foi noticiado e acompanhado por toda a população brasileira, e agora foi exposto nesta manifestação, dúvidas não podem existir quanto a ter se caracterizado o Sr. Presidente da Câmara, Eduardo Cunha, como um condutor “nada imparcial” para um processo que discute um mandato de uma Chefe de Estado e de Governo legitimamente eleita pelo povo do seu país. Agiu de forma ilegal e imoral, atuando como um verdadeiro “juiz-algoz”. Foi a verdadeira “mão visível” que conduziu e continua

---

sob acusação da prática dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro. Disponível em :

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoTexto.asp?id=4012678&tipoApp=RTF>.

Acessado em: 20 de abril de 2016.

No mesmo dia, o Dep. Eduardo Cunha também foi denunciado pelo PGR no âmbito do Inq 4146/DF, referentemente à acusação de recebimento de propina em contas na Suíça Disponível em:

<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/03/1746465-cunha-e-denunciado-na-lava-jato-por-receber-propina-em-contas-na-suica.shtml>. Acessado em: 20 de abril de 2016.

O Deputado é investigado, ainda, no âmbito de um terceiro inquérito, cuja abertura foi autorizada pelo STF em 07 de março de 2016, o qual apura possíveis irregularidades em consórcio das empresas Odebrecht, OAS e Carioca Christiani Nielsen Engenharia Disponível em:

<http://g1.globo.com/politica/operacao-lava-jato/noticia/2016/03/stf-autoriza-terceiro-inquerito-para-investigar-cunha-na-lava-jato.html>. Acessado em: 20 de abril de 2016.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

pretendendo conduzir todo este abusivo e descabido processo de *impeachment*.

Aliás, como já se disse e nunca será tarde para recordar: “ninguém julga tão mal como os que pensam impropriamente”<sup>89</sup>.

Foi, portanto, o processo de autorização para a abertura do processo de *impeachment*, durante todo o seu processamento na Câmara dos Deputados – do recebimento da denúncia até a sua votação final pelo Plenário – marcado por inequívoco desvio de poder.

Isto posto, a presente denúncia deverá ser rejeitada pela falta de pressuposto processual exigido para o regular exercício da ação penal, na conformidade do estabelecido no art. 395, II, do Código de Processo Penal.

### **II.2) DOS VÍCIOS OCORRIDOS NA SESSÃO DO PLENÁRIO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS QUE APROVOU O RELATÓRIO DA COMISSÃO ESPECIAL**

*“Aliud ex alio malum”*<sup>90</sup>

No dia 17 de abril de 2016, o Plenário da Câmara dos Deputados,

---

<sup>89</sup>POPE. A Esposa de Bath “*None judge so wrong as those who think amiss*”.

<sup>90</sup> Eunuchus “Um mal vem do outro”. Terêncio. p. 987.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

em sessão deliberativa, decidiu autorizar a instauração, pelo Senado Federal, de processo contra a Sra. Presidenta da República pela suposta prática de crime de responsabilidade. Ato contínuo, encaminhou o Ofício nº 526/2016/SGM-P, de 18 de abril de 2016, ao Senado Federal, dando-lhe ciência do resultado.

Várias ilegalidades se verificaram ao longo desta sessão, viciando de forma insanável a sua deliberação final. Da mesma forma, a própria deliberação final desta Casa Legislativa não veio a ser devidamente formalizada por meio de Resolução, como exige seu próprio Regimento Interno.

Por estas razões que a seguir passam a ser expostas, em face da nulidade da autorização firmada pela Câmara dos Deputados (art. 51, I, da Constituição Federal), a presente denúncia deverá ser rejeitada *in limine* pela falta de pressuposto processual exigido para o regular exercício da ação penal, na conformidade do estabelecido no art. 395, II, do Código de Processo Penal, conforme já apresentado por esta Defesa em petição protocolada na Câmara



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

dos Deputados, no dia 25, de Abril de 2016 (em anexo).

### **II.2.1) DA VIOLAÇÃO DA LIBERDADE DECISÓRIA DOS PARLAMENTARES POR DECISÕES PARTIDÁRIAS INIBIDORAS DA EXPRESSÃO DAS SUAS CONVICÇÕES PESSOAIS E DA VIOLAÇÃO DO DIREITO À AMPLA DEFESA PELO PREJULGAMENTO REVELADO POR DECLARAÇÕES PÚBLICAS DE VOTOS**

Embora o processo de *impeachment* tenha natureza jurídico-política, nas duas etapas do seu desenvolvimento (Câmara dos Deputados e Senado Federal), ele investe os parlamentares de uma condição absolutamente diferenciada daquela em que normalmente atuam no exercício da sua função legislativa típica. Neste processo, Deputados e Senadores, devem atuar como verdadeiros “**julgadores**”, em situação, de certo modo, análoga a que atuam os próprios magistrados. É fato que, no caso, seria descabida uma equiparação rigorosa entre estes e os membros do Legislativo, posto que este Poder é parte integrante e indissociável do mundo da política. Todavia, isso não autoriza que Deputados e Senadores possam atuar de forma a ferir abusivamente regras que apontem para um mínimo de imparcialidade na condução dos seus julgamentos “jurídico-políticos”. Do mesmo modo não estão os parlamentares autorizados a agir com escancarado desrespeito aos princípios básicos que incidem sobre as duas etapas do processo de *impeachment*, como por



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

exemplo, os do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LIV e LV).

É nesse sentido que se deve ter como claro e indubitado que parlamentares, tanto no âmbito do mero juízo prévio de admissibilidade (Câmara), como do próprio processo e julgamento (Senado), não podem ter a sua liberdade decisória cerceada por imposições partidárias de qualquer natureza ou virem a declarar publicamente seu voto (prejulgamento) antes mesmo do exercício pleno do direito de defesa pela autoridade presidencial acusada.

Caso isso aconteça haverá nulidade indiscutível do processo decisório efetuado na Casa Legislativa em que o vício ocorreu.

Com efeito, nos casos em que parlamentares forem constrangidos no exercício do seu direito de voto por orientações ou determinações partidárias, haverá violação ao princípio da imparcialidade, e em decorrência, ao próprio princípio do devido processo legal. Por ser inteiramente aplicável aos processos judiciais e administrativos (ou seja, aplicável a quaisquer das espécies processuais em que a doutrina costuma incluir as duas etapas do processo de *impeachment*), o **princípio da imparcialidade**, embora mitigado na sua incidência, **jamais poderá ser totalmente ignorado nas decisões tomadas pelo Poder Legislativo no âmbito dos processos jurídico-políticos que venha a processar e a decidir.**

É fato – repita-se - que a imparcialidade rígida de um magistrado não pode ser exigida de um parlamentar no momento em que este atua como



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

“julgador” em um processo de *impeachment*. Seria absurdo que tal ocorresse, posto que é a própria dimensão política existente nestes processos que fez com que o legislador constitucional atribuisse ao Legislativo a competência para a sua apreciação em todas as suas etapas. Contudo, também é fato que não possa ser o princípio da imparcialidade, nestes processos, totalmente ignorado, de modo a que se possibilite a transformação de um processo jurídico-político em um processo **puramente político**. O princípio da imparcialidade, portanto, nestes casos, deve ser **atenuado**, mas jamais transformado em um “princípio da parcialidade”, **sob pena da dimensão jurídica da definição conceitual dos crimes de responsabilidade feita pela Constituição transformar-se em letra morta, com clara ofensa à estabilidade institucional exigida pelo sistema presidencialista de governo.**

O mesmo também se deve observar em relação ao prejulgamento revelado por declarações públicas de votos feitas por parlamentares antes do pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, no curso do devido processo legal. Quem declara seu voto publicamente, antes de ouvir as razões da defesa, prejulga, tomando uma decisão de natureza puramente política e violadora de quaisquer parâmetros mínimos exigidos para a imparcialidade de um julgamento. Quem assim faz, age como “político” e não como “julgador”, transformando o exercício do direito de defesa em uma situação meramente formal, sem conteúdo ou significado real, o que é claramente ofensivo da nossa Constituição. O direito de defesa só é respeitado quando aquele que julga ainda não se vinculou publicamente a uma posição, antes de ouvir os argumentos e as provas que lhe são apresentadas. Caso assim não fosse, ele



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

não passaria de ser uma mera encenação desnecessária feita em um jogo de cartas marcadas.

Desse modo, o prejulgamento decorrente de declarações públicas de votos, feita por um parlamentar que participará da decisão de um processo de *impeachment*, antes do exercício do direito de defesa, viola os *princípios da imparcialidade* (apesar da mitigação que sofre nos processos jurídico-políticos), da ampla defesa e do devido processo legal.

Estas considerações jurídicas, por si só, demonstram a invalidade do processo decisório realizado pela Câmara no dia 17 de abril do corrente ano.

Muito antes da defesa da Sra. Presidenta feita em Plenário pela Advocacia-Geral da União, grande parte dos parlamentares já havia publicamente declarado seu voto a órgãos de imprensa. Jornais estampavam, a cada dia, com estardalhaço, o “placar antecipado da votação”, a partir de declarações feitas pelos próprios deputados, de tal sorte que revelavam o



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

número dos que eram a favor e contra o *impeachment*, bem como o nome dos indecisos<sup>91</sup>.

Do mesmo modo, antes da votação, partidos “fecharam questão” em torno dos votos que os parlamentares das suas bancadas deveriam dar no “julgamento” da matéria. Casos existiram, inclusive, de partidos que ameaçaram de expulsão os seus parlamentares que não votassem de acordo com a posição partidária. Isso poderia implicar, por força da regra da fidelidade partidária, em que aqueles que por convicção pessoal resolvessem votar contrariamente à orientação do seu partido, pudessem estar sujeitos, até mesmo, à perda do seu mandato.

Nesse ambiente de votos antecipadamente já declarados e de posicionamentos partidários já fechados, com ameaças de sanção aos parlamentares infiéis, foi realizada a sessão deliberativa da Câmara dos

---

<sup>91</sup> Placar do *impeachment*. Voto declarado. Disponível em:

<http://www1.folha.uol.com.br/especial/2015/brasil-em-crise/votacao-impeachment/camara/> Acessado em: 28 de abril de 2016.

Oposição alcança votos necessário para aprovar *impeachment*. Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,oposicao-alcanca-votos-necessarios-para-aprovar-impeachment-na-camara,1856474>. Acessado em: 28 de abril de 2016.

Oposição: 368 votos pelo impeachment; 129 pró-governo e 16 indecisos. Disponível em: <http://www2.valor.com.br/politica/4526999/oposicao-368-votos-pelo-impeachment-129-pro-governo-e-16-indecisos>. Acessado em: 28 de abril de 2016.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Deputados. Na sua abertura, o Presidente da Casa, aparentemente agindo de forma “imparcial” declarou:

**“O SR. PRESIDENTE** (Eduardo Cunha) - Lembro a V.Exas. que nós não vamos colocar no painel a orientação dos partidos. V.Exa. vão ter que se guiar, porque não cabe orientação.”

Todavia, curiosamente, o Sr. Presidente da Câmara, Deputado Eduardo Cunha, não zelou para que o espírito da sua determinação fosse cumprido. De fato, acabou permitindo que as lideranças partidárias utilizassem o tempo de um minuto a eles concedido para encaminhar a orientação de seus respectivos partidos, com o propósito de vincular o voto dos correspondentes deputados. Em alguns casos, no intuito de exercer uma coerção ainda maior sobre suas bancadas, líderes reiteravam que a questão havia sido “fechada” pelo partido, deixando implícita a punição que poderia ser aplicada aos que não seguissem a sua orientação.

A título meramente exemplificativo, devem ser registradas algumas manifestações:

**“ O SR. ANTONIO IMBASSAHY (PSDB-BA)**

**O PSDB irá votar pelo impeachment** porque o Brasil não pode ser governado por uma Presidente da República desenganada, que maculou o cargo que lhe foi



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

confiado. Senhoras e senhores, a Câmara dos Deputados, ao conceber a Constituição Federal, assumiu o dever de cumpri-la, de respeitá-la e de preservá-la, assim como o de proteger a democracia. Esta Casa, imbuída da responsabilidade de exercer o poder que do seu povo emana, não pode ignorar a vontade dos brasileiros que estão lá fora, não pode se acovardar diante da história. Vamos votar “sim” a um novo Brasil! Vamos votar “sim” ao impeachment!

### O SR. AGUINALDO RIBEIRO (Bloco/PP-PB)

É meu dever encaminhar o voto da bancada do Partido Progressista a partir da deliberação soberana da sua maioria absoluta, que determinou que nossos Deputados e Deputadas **devam** votar pela admissibilidade do processo de impedimento da Sra. Presidente da República.

[...]É por isso que, **por determinação da Executiva Nacional do nosso partido, por sua maioria absoluta e fechando questão, encaminho no sentido de que a bancada do Partido Progressista vote “sim” à admissibilidade do processo.**

### O SR. ROGÉRIO ROSSO (Bloco/PSD-DF. Como Líder. Sem revisão do orador.)

Estamos atravessando, Deputado Marcos Montes, uma tempestade perfeita: crise econômica, crise política, crise ética, crise no trato da coisa pública. É com a superação de cada um de nós — do PT ao PSDB, do Democratas ao PSD, do PSB a todos os partidos —, é



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

com a superação de cada um de nós que vamos encontrar os rumos que a sociedade brasileira merece. **Por isso, o PSD, a bancada de Deputados Federais do PSD votará “sim” ao relatório do Deputado Jovair Arantes.**

### O SR. PAUDERNEY AVELINO (DEM-AM.)

Quero, por fim, dizer que vamos votar, vamos encaminhar “sim” ao impeachment da Presidente Dilma Rousseff. **A bancada do Democratas dirá “sim”**, por um Brasil melhor, por um novo momento, pelos jovens, pelos filhos do Brasil!”<sup>92</sup> (grifos nossos)

Desse modo, ao encaminharem a orientação partidária previamente à votação, **os partidos políticos violaram abertamente formação da livre e pessoal convicção dos Deputados.** Vários parlamentares, inclusive, chegaram a expressar a concreta influência da orientação partidária como causa determinante do seu voto, como se pode também registrar exemplificativamente:

### “O SR. POMPEO DE MATTOS (PDT-RS.)

Presidente, nem Dilma, nem Temer, nem Cunha. Eu quero eleições limpas e honestas para limpar mais que a sujeira, limpar a alma do País. Cumpro decisão do meu partido: não posso votar a favor, mas não voto contra. Eu

---

<sup>92</sup> Notas Taquigráficas da sessão da Câmara dos Deputados do dia 17 de abril de 2016. Impresso.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

voto pela “abstenção”, contra a corrupção. (Palmas e apupos.)

### **O SR. MÁRIO NEGROMONTE JR. (Bloco/PP-BA.)**

Sr. Presidente, infelizmente, não vou poder votar como o meu coração manda. Meu voto é para os meus eleitores da Bahia, em especial, para os de Paulo Afonso, minha cidade natal, e de Glória. Mas, como não posso descumprir uma determinação do meu Partido Progressista, eu me abstenho de votar. (Palmas e apupos.)

### **O SR. SEBASTIÃO OLIVEIRA (Bloco/PR-PE.)**

Sr. Presidente, sou um Deputado do Sertão de Pernambuco. Os sertanejos, diferente da região metropolitana, não comungam com a saída da crise através do impeachment. Mas também o povo pernambucano sabe que, em 2014, eu procurei outra opção para o Brasil, que foi acompanhar Marina Silva e Eduardo Campos. Hoje, em respeito ao meu partido, vou me abster do voto.”<sup>93</sup>

Constata-se, portanto, o inexorável vício que infirma a votação da sessão plenária ocorrida no dia 17 de abril, uma vez que a orientação partidária sobre a votação, inclusive em alguns casos com “fechamento de

---

<sup>93</sup> Idem.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

questão”, retirou de seus deputados a liberdade de formarem livremente as suas convicções.

Essa questão já foi tratada, pela própria Corte Interamericana de Direitos Humanos. Afirmou esta Corte que julgamentos políticos realizados pelo Poder Legislativo devem necessariamente respeitar a **imparcialidade**, que é uma garantia decorrente do próprio princípio do devido processo legal.

Em Sentença datada 31 de janeiro de 2001 esta Corte se pronunciou sobre a destituição de juízes do Tribunal Constitucional em julgamento feito pelo Poder Legislativo peruano. E, assim proclamou:

### **Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú<sup>94</sup>**

“(…)

f. **el Congreso violentó los criterios referentes a la “imparcialidade subjetiva”** (tales como lo ha sostenido la jurisprudencia bajo la Convención Europea de los derechos humanos), **dado que varios hechos reflejaban que la mayoría del Congreso ya tenía una convicción formada respecto al caso” (...)**

(…)

En cuanto al ejercicio de las atribuciones del Congreso para llevar a cabo um juicio político, del que derivará la responsabilidad de un funcionario público, la Corte estima necesario recordar que **toda persona sujeta a juicio de**

---

<sup>94</sup> Disponível em: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_71\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_71_esp.pdf)  
Acessado em 28 de abril de 2016. (doc. anexo)



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano sea competente, independiente e imparcial y actúe en los términos del procedimiento legalmente previsto para el conocimiento y la resolución del caso que se le somete**".

Também no *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y Otros) Vs. Ecuador* – Sentença de 28 de agosto de 2013<sup>95</sup>, esta mesma Corte também seguiu igual orientação, na medida em que as vítimas, vocais da Corte Constitucional do Equador, não tiveram julgamento político que respeitasse as garantias judiciais mínimas, em razão da total ausência de imparcialidade dos membros do Congresso Nacional. Assim, foi decidido que:

“(…)

220. De igual forma, la Corte recuerda que la imparcialidad exige que la autoridad judicial que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan. En razón de los aspectos mencionados en el párrafo anterior, esta

---

<sup>95</sup> Disponível em: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_268\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_268_esp.pdf)  
Acessado em: 27 de abril de 2016. (doc anexo)





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Corte concluye que el Congreso Nacional no aseguró a los vocales destituid.”

Nesse julgamento, em voto parcialmente dissidente, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, lembrou importante observação de Joseph Story<sup>96</sup>, onde se mostra que nos “juízos políticos”, a imparcialidade exige que os julgadores estejam isolados do “espírito de partido”. São estes os dizeres que merecem reprodução:

“Las cualidades más importantes que deben buscarse en la formación del tribunal para el juicio político son la imparcialidade, la integridade, el saber y la independência. Si una de estas cualidades llegase a faltar, el juicio será radicalmente malo. **Para asegurarse de la imparcialidade, el tribunal debe estar, hasta cierto punto, aislado del poder y de las pasiones populares, de la influencia de las preocupaciones locales o de la influencia, mucho más peligrosa aún, del espíritu de partido**”. (grifo nosso)

Embora não tenha apreciado expressamente estas questões, ao que tudo indica, ao julgar a ADPF nº 378, o nosso Pretório Excelso também

---

<sup>96</sup> *Comentario Abreviado a la Constitución de Estados Unidos de América*, México, Oxford University Press, Colección Classica Del Derecho, 1999. Págs. 70-71.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

parece não ter se distanciado em nada do que aqui se afirmou. De fato, deixou claro que ao exercerem suas atividades no processo de *impeachment* os parlamentares haverão de agir “com base **em suas** convicções político partidárias, devendo buscar realizar a vontade dos representados”<sup>97</sup> (grifo nosso). Com isso, deixou claro que, em processos de *impeachment*, a atuação dos parlamentares deve se dar a partir do seu próprio juízo “**pessoal**”<sup>98</sup>, e por conseguinte, com liberdade decisória.

Por todas as ofensas aos princípios constitucionais apontadas, portanto, não se pode deixar de considerar como nula de pleno direito a decisão da Câmara dos Deputados de autorizar o Senado Federal a possibilidade abertura de processo contra a Sra. Presidente da República por crime de responsabilidade.

### II.2.2) DA VINCULAÇÃO DOS VOTOS DOS DEPUTADOS A MOTIVOS ESTRANHOS AO OBJETO DA DENÚNCIA SUBMETIDA À APRECIACÃO DO PLENÁRIO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS

É reconhecida por doutrinadores e por tribunais, a posição de que as autoridades públicas ao explicitarem as razões pelas quais praticam um ato (motivos), as vinculam definitivamente a este para fins de avaliação da sua validade. Ou seja: **os motivos alegados para a prática de um ato passam a**

---

<sup>97</sup> Item III.1. do Acórdão (deliberações unânimes).

<sup>98</sup> A expressão vem utilizada no item 77, onde existe praticamente a reprodução da mesma ideia firmada no item III.1 acima referido.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**dele fazer parte, de tal modo que se forem inexistentes, falsos ou mesmo inadequados com o que é legalmente exigido para a sua prática, estes atos serão considerados inválidos.**

É importante observar que mesmo nos casos excepcionais em que a autoridade, no exercício de funções públicas, não tem propriamente a obrigação de declarar os fatos que ensejam a prática do ato, se eventualmente vier a fazê-lo, vincularão definitivamente estes motivos a ele, para fins de se avaliar a adequação ou não do exercício da competência pública à lei.

Costuma-se afirmar que esta regra decorre do próprio princípio da legalidade, sendo, por todos, denominada de “teoria dos motivos determinantes”<sup>99</sup>.

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>100</sup>, a teoria dos motivos determinantes revela que:

[...] “os motivos que determinaram a vontade do agente, isto é, os fatos que serviram de suporte a sua decisão,

---

<sup>99</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, São Paulo: Malheiros Editores, 27ª edição, 2010. Págs. 397-398:

“(…)em todo e qualquer caso, se o agente se embasar na ocorrência de um dado motivo, a validade do ato dependerá da existência do motivo que houver sido enunciado. Isto é, se o motivo que invocou for inexistente, o ato será inválido. E esta vinculação do administrador ao motivo que houver alegado que se conhece doutrinariamente como “teoria dos motivos determinantes” (…)”

<sup>100</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, São Paulo: Malheiros Editores, 27ª edição, 2010. Pág. 404.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

integram a validade do ato. Sendo assim, a invocação de “motivos de fato” falsos, inexistentes ou incorretamente qualificados vicia o ato mesmo quando, conforme já se disse, a lei não haja estabelecido, antecipadamente, os motivos que ensejariam a prática do ato. Uma vez enunciados pelo agente os motivos em que se calçou, ainda quando a lei não haja expressamente imposto a obrigação de enuncia-los, o ato só será válido se estes realmente ocorreram e o justificavam.”

Neste sentido, vale trazer a ementa do julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos do HC nº 141.925/DF<sup>101</sup>, relatado pelo Ministro Teori Albino Zavascki, datado de 14/04/2010:

**HABEAS CORPUS. PORTARIA DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA, DETERMINANDO A EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO DO TERRITÓRIO NACIONAL EM RAZÃO DE SUA CONDENÇÃO À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. INEXISTÊNCIA DO FUNDAMENTO. APLICAÇÃO DA TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES, SEGUNDO A QUAL A VALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO, AINDA QUE DISCRICIONÁRIO, VINCULA-SE AOS MOTIVOS APRESENTADOS PELA ADMINISTRAÇÃO. INVALIDADE DA**

---

<sup>101</sup> Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200901368540&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acessado em 28 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

PORTARIA. ORDEM CONCEDIDA”(grifos apostos: HC 141.925/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 23/04/2010)

Não há razão jurídica para que esta teoria não seja aplicada aos atos praticados ao longo de um processo de *impeachment*, em quaisquer das suas fases. Especialmente, diga-se de passagem, em relação aos votos de parlamentares proferidos com o intuito de que o órgão colegiado da Casa Legislativa forme a sua decisão.

De fato, no momento em que profere o seu voto, está o parlamentar discricionariamente praticando um ato jurídico que pode ser, por ele, explicitado nas suas razões ou não. As regras em vigor não obrigam a que se declare o motivo do voto no âmbito do momento em que se decide, em uma de suas etapas, o processo de *impeachment*. Mas se isso for feito, *data maxima venia*, estes motivos, ficam a ele vinculados (razões de voto), para fins de quaisquer considerações que possa vir a ser feitas acerca da sua validade ou não.

Ora, no caso *sub examine*, embora revestidos da condição de “*julgadores*” no processo aberto por decisão do Sr. Presidente da Câmara, a quase totalidade dos Deputados votantes explicitaram oralmente os motivos pelos quais proferiram seus respectivos votos, vinculando-os juridicamente, a





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

decisão que tomavam. Ao fazê-lo, vincularam estes motivos juridicamente a seus votos, por força da aludida *teoria dos motivos determinantes*.

Lamentavelmente, explicitaram como razões de decidir **motivos completamente estranhos a este processo**, ferindo de morte o **princípio do devido processo legal**. Do mesmo modo, demonstraram que **as suas decisões eram de natureza puramente política**, em nada vinculada aos ditames constitucionais de uma **efetiva apuração da ocorrência de indícios da prática de crimes de responsabilidade em um sistema presidencialista**, atentando clamorosamente contra o próprio **princípio da legalidade**. Demonstraram ainda o claro desrespeito ao **princípio da imparcialidade** que mesmo atenuado, como já visto, deve ser aplicado, segundo as próprias decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, aos processos em que o Parlamento decide pelo afastamento de autoridades públicas (*impeachment*).

A título de mera exemplificação, uma vez que a apresentação destes motivos estranhos ao objeto das denúncias foi afirmada por centenas de Deputados votantes, como ficou notório e se pode observar dos documentos que acompanham esta manifestação, indiquemos, a seguir, alguns dos votos proferidos por Deputados, acompanhados da sua respectiva motivação:

O SR. BETO MANSUR (Bloco/PRB-SP.) - Sr. Presidente, não existe nada mais democrático do que o que estamos fazendo aqui. Eu, pela segunda vez, estou votando o impeachment de um Presidente, e a Presidente Dilma Rousseff vai receber o impeachment desta Casa





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

porque é incompetente administrativamente e porque não tem relação política com o Congresso Nacional. Nós precisamos recuperar o Brasil, e eu tenho certeza de que com o Michel Temer vamos fazer isso. O meu voto é “sim”.

O SR. MAURO LOPES (Bloco/PMDB-MG.) - Prezado Presidente Eduardo Cunha, ocupei o cargo de Ministro de Estado do atual Governo e guardarei a gratidão comigo. Mas, honrando o nosso PMDB com lealdade, na condição de Secretário-Geral do PMDB, junto com o nosso honrado Presidente do partido, Michel Temer, acompanhando também a nossa bancada de Minas Gerais dos Deputados Federais, acompanhando também a bancada do PMDB da Assembleia Legislativa de Minas Gerais, pelo povo de Minas Gerais e também esperando o crescimento do transporte deste País, que está exatamente em uma situação agonizante, eu quero aqui dizer, Sr. Presidente, do fundo da minha alma, pensando na minha família, na minha esposa, nos meus filhos, nos meus netos e nos meus conterrâneos da minha querida Caratinga, que eu voto “sim”. (Palmas.)

O SR. JAIR BOLSONARO (Bloco/PSC-RJ.) - Neste dia de glória para o povo brasileiro, um nome entrará para a história nesta data pela forma como conduziu os trabalhos desta Casa: Parabéns, Presidente Eduardo Cunha! (*Manifestação no plenário.*) Perderam em 1964. Perderam agora em 2016. Pela família e pela inocência das crianças em sala de aula, que o PT nunca teve... Contra o comunismo, pela nossa liberdade, contra a



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

### Folha de S.Paulo, pela memória do Cel. Carlos Alberto Brilhante Ustra, o pavor de Dilma Rousseff!

**O SR. JOSÉ REINALDO (PSB-MA)** - Sr. Presidente, quero pedir desculpas ao meu querido amigo e grande Governador Flávio Dino, pois eu não posso passar por cima da cassação estranhíssima e injusta do Governador Jackson Lago, a quem presto homenagem neste momento. *Não posso passar por cima das perseguições e injustiças contra mim.* Não posso passar por cima do bloqueio do Governo Federal ao meu Governo. Assim, Governador, a quem admiro e respeito, desculpe, mas o meu voto é “sim”. (*Palmas.*)

**O SR. ABEL MESQUITA JR. (DEM-RR.)** - Roraima, verás que o filho teu não foge à luta! O povo brasileiro merece respeito! Por um Brasil com justiça, igualdade social e sem corrupção, por uma Roraima desacorrentada, *para que possamos exercer o direito constitucional de ir e vir* e por todas as famílias roraimenses, eu voto “sim”, Sr. Presidente. (*Manifestação no plenário. Palmas.*)

**O SR. ANDRÉ FUFUCA (Bloco/PP-MA.)** - *Em nome da unidade partidária do Partido Progressista, dos milhares de pessoas que foram enganadas pela Refinaria Premium, dos milhares de pessoas que choraram a morte dos seus entes queridos na BR-75,* em nome desse Estado que carrego nas costas e no coração, olhando para você e para o meu querido Alto



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Alegre, digo ao povo maranhense e ao povo do Brasil que voto “sim”, a favor do impeachment.

**O SR. HIRAN GONÇALVES (Bloco/PP-RR.) - Sr. Presidente, meu querido Brasil, pela minha família; pelos que me fizeram chegar até aqui; pelos médicos do Brasil, para que sejam respeitados pelo próximo governo; pelos maçons do Brasil e pelo bem do povo brasileiro, eu voto “sim”, Sr. Presidente.**

**O SR. ALCEU MOREIRA (Bloco/PMDB-RS.) - Pelo fim do populismo irresponsável e corrupto, pelo fim da “vagabundização” remunerada, pela valorização do trabalho, da produção, da pesquisa, tecnologia e inovação, eu voto “sim”. (Palmas.)**

**O SR. LUIS CARLOS HEINZE (Bloco/PP-RS.) - Pelos gaúchos que represento; para combater o projeto de poder e de corrupção do Lula e do PT; e pelos agricultores brasileiros, voto “sim” pelo *impeachment*.**

**O SR. DELEGADO ÉDER MAURO (Bloco/PSD-PA.) - Sr. Presidente, em nome do meu filho Éder Mauro Filho, de 4 anos, e do Rogério, que, junto com a minha esposa, formamos uma família no Brasil, que tanto esses bandidos querem destruir com propostas de que criança troque de sexo e aprenda**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

sexo nas escolas, com 6 anos de idade, em nome de todo o povo do Estado do Pará, eu voto “sim”.

**O SR. FERNANDO FRANCISCHINI (SD-PR.)** - Sr. Presidente, como Delegado da Polícia Federal, meu voto vai pelo fim da facção criminosa “lulopetista”, fim da “pelegagem” da CUT, fim da CUT e seus marginais. Viva a Lava-Jato, a República de Curitiba! E a minha bandeira nunca será vermelha! “Sim”, Presidente!

**O SR. OSMAR SERRAGLIO (Bloco/PMDB-PR.)** - Sr. Presidente, pelo País sério que todos nós sonhamos e queremos, por um País sem mensalão, sem petrolão, pelo que nós queremos para o nosso querido Paraná, do Sérgio Moro, para a minha querida Umuarama, eu voto “sim”.

**O SR. TAKAYAMA (Bloco/PSC-PR.)** - Contra a ladroeira, contra a imposição desse partido de esquerda, que quer transformar este Brasil numa ditadura de esquerda, o meu voto é “sim”. Pelo *impeachment*, pelo Sérgio Moro, pelos evangélicos, pelo meu Brasil, pela minha família, voto “sim”. (*Palmas.*)

**O SR. ALEXANDRE BALDY (Bloco/PTN-GO.)** - Sr. Presidente, neste momento histórico que vivo, agradeço a Deus por ter a oportunidade de ajudar o meu povo a limpar este País de mazelas, corrupção e malfeitos. Pela minha esposa, pelo meu filho e a minha filha, por



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

toda a minha família, por toda esta Nação, pela cidade que me acolheu, Anápolis, por Goiás e pelo Brasil, o meu voto é “sim”. (*Palmas.*)

**O SR. ALBERTO FRAGA (DEM-DF.) - Sr. Presidente, se 342 votos eu tivesse, 342 votos eu daria para salvar o País dessa corrupção, dessa ladroagem que se chama PT.**

**O SR. CARLOS BEZERRA (Bloco/PMDB-MT.) - Sr. Presidente, eu saí da cadeia da ditadura para, há 50 anos, fundar o MDB. Sou membro da Direção Nacional do PMDB. E o meu partido, praticamente por unanimidade, está apoiando o voto “sim”. Portanto, o meu voto é “sim”.**

**O SR. DR. SINVAL MALHEIROS (Bloco/PTN-SP.) - Meu querido Presidente, colegas Deputados, eu sou um dos representantes do Estado de São Paulo. Estou solidário à nossa população brasileira e paulista, pelas suas grandes dificuldades. Na saúde, as Santas Casas estão fechando, endividadas, com médicos e enfermeiros passando por dificuldades. Em relação aos estudantes, o FIES está muito comprometido, e muitos bons estudantes não conseguem estudar. Quanto ao desemprego, o setor sucroalcooleiro da nossa região, que é um setor que sempregerou emprego, hoje está em grande dificuldade. Em decorrência de todos esses fatores, eu acho que temos**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

que dar ânimo e uma nova esperança para o povo brasileiro. Votamos “sim”.

**O SR. EDUARDO CURY (PSDB-SP.)** - Sob a proteção de Deus, representando o Vale do Paraíba, em apoio ao Juiz Sergio Moro e aos garotos da Lava-Jato, em defesa dos valores da liberdade e do respeito aos valores individuais, o meu voto só pode ser “sim”, a favor do *impeachment*.

**O SR. MOSES RODRIGUES (Bloco/PMDB-CE.)** - Sr. Presidente, Sras. e Srs. Deputados, diante de falsas promessas, como a refinaria do Estado do Ceará, pelo fim dos coronéis do meu Estado, sustentados pelo Governo da Presidente Dilma, pela dignidade de todos os cearenses e também pelo povo de Sobral, eu sou pela mudança. Eu voto “sim”, Sr. Presidente!

**O SR. EVAIR DE MELO (PV-ES.)** - Sras. e Srs. Deputados, os capixabas nunca legitimaram este Governo. Este Governo, para aumentar a maldade, abandonou os capixabas, nossas rodovias, portos e aeroportos. Então, por tudo isso, Srs. Deputados, e pela minha família, em especial, pelo meu filho Arthur e pela minha filha Sarah, pela agricultura e pelos agricultores do meu Espírito Santo, pelo cooperativismo, pela indústria abandonada por este Governo, pela ciência e





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

pela tecnologia, pela maioria esmagadora dos capixabas, Espírito Santo, o meu voto é “sim”!

**SR. ROGÉRIO MARINHO (PSDB-RN.)** - Pela coerência com os meus eleitores e respeito à minha família, aos meus pais, que me deixaram um legado, e aos meus filhos, a quem eu quero transmitir o legado de respeito ao meu País, contra um partido que aparelhou o nosso País, que se utiliza da política externa nacional para financiar ditaduras bolivarianas sanguinárias com recursos do País, contra aqueles que se utilizam da educação para doutrinar e assediar as nossas crianças, por melhores dias para o nosso País, livre dessa quadrilha que se entranhou em nosso seio, com todo o coração voto “sim”. Fora, Dilma! (Manifestação no plenário. Palmas.)” (grifos nossos)

Com efeito, como se demonstra pela mera referência exemplificativa destes votos, os motivos alegados para que fossem proferidos não guardam absolutamente nenhuma pertinência com a matéria que estava submetida à apreciação dos parlamentares que, neste processo, devem atuar rigorosamente como “juizadores” como parlamentares que decidem um processo “puramente político”. Ao apresentarem tais fatos como motivos, vincularam juridicamente seus votos a estes fatos.

Claro, assim, que os motivos decisórios vinculados aos votos são clamorosamente incompatíveis com o objeto das denúncias, o que implica em violação ao princípio do devido processo legal (due process of



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**law). Da mesma forma revelaram uma ofensa ao princípio da imparcialidade que, mesmo mitigado, deve ser aplicado aos processos de impeachment em quaisquer das suas etapas.**

Como nula, assim, se afirma a votação realizada pela Câmara dos Deputados, e por conseguinte, a própria autorização que por ela foi aprovada para que o Senado possa, no âmbito da sua competência constitucional, apreciar a denúncia por crime de responsabilidade ofertada em desfavor da Sra. Presidenta da República.

### **II.2.3) DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA PARA A PALAVRA DO SR. RELATOR DA COMISSÃO ESPECIAL E DA OFENSA AO DIREITO DE DEFESA**

Em 12 de abril de 2016, o Presidente da Câmara dos Deputados proferiu decisão (doc. anexo), estabelecendo a “*ordem dos trabalhos nas Sessões do Plenário destinadas à apreciação do Parecer oferecido pela Comissão Especial incumbida da análise da Denúncia por Crime de Responsabilidade nº 1/2015*”. No referido documento, foi concedido tempo de fala em plenário da defesa, pelo prazo de 25 (vinte e cinco) minutos, na sessão de 15 de abril de 2016, imediatamente após a fala dos autores da denúncia parcialmente admitida pelo Presidente da Câmara e avaliada pela Comissão Especial.

Na mesma data, o Advogado-Geral da União encaminhou ao



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Presidente da Câmara dos Deputados **solicitação (doc. anexo) para que fosse garantido direito de sustentação oral em nome da Exma. Senhora Presidenta da República “em momento imediatamente anterior à votação no Plenário da Câmara dos Deputados”**, invocando os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e o quanto decidido no julgamento, pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF nº 378.

Em 13 de abril de 2016, por meio do Ofício nº 120/SGM/P/2016, do Presidente da Câmara dos Deputados, comunicou-se o **indeferimento** desse pedido, nos seguintes termos:

“A manifestação oral da Senhora Presidente da República está garantida **após** a fala dos denunciante, como ocorreu no caso Collor e exatamente como prevê a lei processual penal, não obstante, diga-se de passagem, sequer haja previsão legal dessa defesa oral na Lei n. 1.079/50.”

Com isso, indicou a oportunidade de fala à defesa apenas na data de 15 de abril de 2016, imediatamente após a manifestação dos denunciante.

Ocorre que, na Sessão do dia 17 de abril de 2016, o Presidente da Câmara dos Deputados concedeu direito de fala ao Relator da Comissão Especial, Deputado Jovair Arantes, por adicionais vinte e cinco minutos, em situação absolutamente irregular.

Com efeito, não há previsão legal para concessão de direito de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

fala ao Relator da Comissão Especial na sessão de votação do Plenário da Casa.

Assim, ao franquear nova apresentação do parecer ao Relator da Comissão Especial durante a sessão de votação do dia 17 de abril de 2016, sem previsão legal para tanto, o Presidente da Câmara dos Deputados violou frontalmente os direitos da Sra. Presidenta da República, negando o direito ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LV da Constituição Federal) e as próprias regras estabelecidas pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF nº 378, em que se estabeleceu que “a defesa tem o direito de se manifestar após a acusação”. De fato, a estranha leitura do relatório que seria votado, após toda a discussão da matéria feita ao longo de dois dias de trabalho, cumpriu o papel jurídico e político de ser um verdadeiro “*libelo acusatório*” da Sra. Presidenta da República, sem que depois disso sua defesa pudesse se manifestar.

Note-se ainda que na aludida ADPF nº 378 houve o deferimento integral e específico de formulados pelos autores, formulados nos seguintes termos:

“j) seja realizada interpretação conforme dos artigos 18, § 1º, 22, 27, 28 e 29 da Lei n. 1.079/50, para se fixar a interpretação segundo a qual toda a atividade probatória deve ser desenvolvida em primeiro lugar pela acusação e por último pela defesa;

k) seja realizada interpretação conforme do § 1º do art. 22 e dos artigos 28 e 29, todos da Lei n. 1.079/50, para se fixar a interpretação segundo a qual, em cada fase



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

processual – perante a Câmara Federal e perante o Senado Federal –, a manifestação do acusado, pessoalmente ou por seus representantes legais, seja o último ato de instrução;”

O reconhecimento de que a defesa sempre deve se manifestar por último, como uma regra inerente ao bom exercício do direito do contraditório e da ampla defesa, resulta claramente desta decisão do nosso Pretório Excelso. Supremo Tribunal Federal. Não socorre ao Sr. Presidente da Câmara dos Deputados a mera alegação de que essa prerrogativa da defesa não se aplicaria *in casu* pelo fato de que, no processo de *impeachment*, esta Casa Legislativa seria uma mera instância pré-processual. Com efeito, embora afastado pelo STF, nesta mesma ADPF, o excesso de formalismo no exercício do direito de defesa da autoridade acusada nesta etapa processual, restou claramente decidido que este não poderia ser desprezado em todas as peculiaridades que lhe são inerentes. E ora, faz parte do princípio consagrado no art. 5º, LV, da Constituição Federal, a definição lógico-processual de que a defesa sempre deve falar após a formulação de qualquer pretensão ou afirmação acusatória. Como foi concedido pelo Sr. Deputado Eduardo Cunha o direito à nova exposição do parecer pelo Relator da Comissão Especial na sessão do dia 17 de abril de 2016, resta claro que haveria direito de manifestação da defesa após a palavra do Relator, antes da votação.

Imbuído do seu manifesto desvio de poder<sup>102</sup>, esta prerrogativa

---

<sup>102</sup> V itens II.3.a. e II.3.b, *supra*.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

da defesa foi violada pelo Presidente da Câmara Eduardo Cunha.

O direito ao contraditório comporta uma dimensão substancial, que se revela não apenas por meio de uma manifestação formal, mas por meio do potencial efetivo de influência na decisão do julgador, neste caso, representado pelos votos individuais de cada deputado federal.

A cisão das fases de discussão e votação em dias distintos pela Câmara dos Deputados, inclusive avançando de forma absolutamente atípica para sessões realizadas no fim de semana, bem como a baixa presença de parlamentares no Plenário da Câmara dos Deputados na sessão do dia 15 de abril, acarretou uma situação de fato em que a dimensão substancial do contraditório e do exercício da defesa foi prejudicado. Prejuízo, aliás, que se torna ainda maior quando é oportunizado ao Relator da Comissão Especial, sem qualquer previsão normativa, apresentar a análise da denúncia no dia da sessão de votação, sem qualquer previsão legal. Ao relator foi facultado o direito de fazer um verdadeiro libelo acusatório contra a Sra. Presidenta da República, dirigindo-se a um Plenário composto pelo número efetivo de deputados que, a seguir, participariam da votação, enquanto tal possibilidade foi negada à defesa.

Como nula, portanto, por mais estas razões, também deve ser tida a aprovação pela Câmara dos Deputados da decisão que tomou no sentido de autorizar o exame pelo Senado da instauração da etapa que lhe é pertinente do





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

presente processo de *impeachment*.

### **II.2.4) DO VÍCIO DECORRENTE DA NÃO PROMULGAÇÃO DE RESOLUÇÃO PARA A FORMALIZAÇÃO DA DECISÃO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS**

No dia 17 de abril de 2016, a Câmara dos Deputados decidiu autorizar, na forma do art. 51, I, da Constituição Federal, a eventual instauração pelo Senado de processo em desfavor da Sra. Presidenta da República pela eventual prática de crime de responsabilidade.

Ocorre que não houve, ao menos até agora, a edição e a publicação no Diário Oficial da Câmara dos Deputados de qualquer ato que materializasse formalmente a decisão do seu Plenário.

Com a devida vênia, até o momento, a autorização deliberada pela Câmara foi apenas comunicada ao Presidente do Senado, por meio de um simples Ofício (Ofício nº 526/2016/SGM-P, de 18 de abril), em que se remete ainda, em acompanhamento, os autos do processo. Nada mais.

Ora, como é de todos sabido, o ofício é um mero expediente de comunicação externa entre órgãos e não pode ser utilizado como um meio idôneo para formalizar uma deliberação, com esta magnitude jurídica, do Plenário da Câmara dos Deputados. Da mesma forma, pela simples expedição de um ofício, não se atende ao princípio da publicidade estabelecido no art.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

37, da Constituição Federal.

Correto teria sido que a Câmara dos Deputados tivesse observado disposto no art. 109, III, alínea "e", do seu Regimento Interno. De acordo com este dispositivo normativo, os projetos de Resolução se destinam, dentre outras finalidades, a formalizar **“as conclusões sobre petições, representações ou reclamações da sociedade civil”**, como é o caso da decisão em tela, proporcionada por uma representação (denúncia) ofertada por cidadãos, na forma do art. 218 do RICD e do art. 14 da Lei nº 1.079, de 1950.

Para esclarecimento do que foi afirmado, transcrevemos agora os mencionados dispositivos do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e da Lei nº 1.079, de 1950:

Regimento Interno da Câmara dos Deputados

Art. 109. Destinam-se os projetos:

(...)

III - de resolução a regular, com eficácia de lei ordinária, matérias da competência privativa da Câmara dos Deputados, de caráter político, processual, legislativo ou administrativo, ou quando deva a Câmara pronunciar-se em casos concretos como:

(...)

**e) conclusões sobre as petições, representações ou reclamações da sociedade civil”** (grifo nosso)

RICD - Art. 218. É permitido a qualquer cidadão



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

denunciar à Câmara dos Deputados o Presidente da República, o Vice-Presidente da República ou Ministro de Estado por crime de responsabilidade”.

Lei nº 1079, de 1950

Art. 14. É permitido a qualquer cidadão denunciar o Presidente da República ou Ministro de Estado, por crime de responsabilidade, perante a Câmara dos Deputados.

É importante observar que o rito adotado pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF nº 378, na conformidade do voto vencedor do Ministro Luis Roberto Barroso, traz como referência aquele utilizado no julgamento do Ex-Presidente Collor, à época elaborado pelo então Presidente do STF, Mininistro Sidney Sanches. Na menção ao rito, de forma claramente expressa, consignou-se que a **Resolução da Câmara** é que seria o documento hábil para autorizar a abertura pelo Senado do processo por crime de responsabilidade. Senão vejamos:

“36. A interpretação consagrada nessa decisão judicial acabou ganhando dimensão ainda maior ao ser adotada pela Corte em sessão administrativa destinada a esclarecer as regras a serem seguidas na tramitação do pedido de impeachment no Senado. Na ocasião, o Presidente do STF – Min. Sidney Sanches – procurou antecipar as possíveis controvérsias processuais que surgiriam ao longo do processamento do pedido no



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Senado, que se daria também sob a sua presidência. As conclusões alcançadas pelo STF na sessão administrativa foram encampadas pelo Senado, que as publicou no Diário Oficial de 08.10.1992.

37. No citado documento, já se previu todo o procedimento a ser seguido no âmbito do Senado Federal, do recebimento da denúncia até a decisão final condenatória, passando por uma fase intermediária de pronúncia. A atribuição do Senado de deliberar sobre a instauração ou não do processo foi ali prevista, com o detalhamento, inclusive, dos atos preparatórios a essa deliberação, como a necessidade de instauração de Comissão Especial para emissão de parecer:

“a) JUDICIUM ACCUSATIONIS – (Juízo de acusação)

1. Recebimento, pelo Senado Federal, **da Resolução da Câmara dos Deputados**, que autoriza a abertura do processo de impeachment contra o Presidente da República (CF, art. 86, *caput*, combinado com o art. 51, I”. (...) (grifos nossos)

Impõe-se, assim, que seja editada pela Câmara dos Deputados uma Resolução que expresse formalmente o resultado decisório do seu Plenário, fazendo-se a sua necessária publicação.

Até que isso ocorra, não se pode entender que se tenha aperfeiçoado a etapa de processamento do presente processo na Câmara dos Deputados. Não se pode admitir que processos dessa magnitude e relevantes para a nação sejam tratados de forma tão açodada, relapsa ou aleatória. A formalidade é um requisito de validade para as decisões tomadas no mundo



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

público, justamente porque é a partir dela que se garante a segurança jurídica necessária para que direitos possam ser respeitados e deveres rigorosamente cumpridos. Ademais, somente por meio da publicação de uma Resolução é que, como já salientado, será cumprido o *princípio da publicidade*, na conformidade do estabelecido no art. 37 da Constituição Federal.

Donde imperativo se considerar que, não tendo ocorrido a edição de exigida Resolução, nos termos do art. 109, III, “e”, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, **não se reputa aperfeiçoado o processo realizado na Câmara** e, por conseguinte, **não se pode juridicamente afirmar que o Senado Federal esteja efetivamente autorizado para instaurar processo contra a Presidenta da República por crime de responsabilidade.**

Devem, pois, ser reputados **nulos de pleno direito**, todos os atos praticados ou que venham a ser praticados, a partir do dia 17 de abril de 2016, em relação a este processo, enquanto não vier a ser editada e publicada a indispensável Resolução da Câmara dos Deputados.

### III) DA NECESSIDADE DE REJEIÇÃO DA DENÚNCIA

Uma vez superadas as questões preliminares - o que, naturalmente, apenas se admite *ad argumentandum tantum* -, cumpre que se passe à análise da denúncia ofertada contra a Sra. Presidenta da República, na



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

dimensão exigida neste momento processual que agora se inaugura perante o Senado da República.

Conforme decidido na ADPF nº 378, o trâmite do processo de *impeachment* na Câmara dos Deputados, diz respeito apenas a um juízo preliminar sobre a denúncia ofertada por cidadãos, nos termos em que foi recebida pelo Sr. Presidente da Câmara dos Deputados. A decisão tomada pelo Plenário daquela Casa perfaz apenas uma afirmação preliminar da sua condição de procedibilidade. Por ela, apenas se autoriza que o Senado instaure o processo de *impeachment*, em seu sentido estrito (segunda etapa, se considerarmos a conceituação anteriormente utilizada). Nos exatos termos do voto vencedor:

“Lembre-se que a Câmara dos Deputados somente atua no âmbito pré-processual, não valendo a sua autorização como um recebimento da denúncia, em sentido técnico. Assim, a admissão da acusação a que se seguirá o julgamento pressupõe um juízo de viabilidade da denúncia pelo único órgão competente para processá-la e julgá-la: o Senado.”

Agora, no Senado Federal, nos encontramos em outro momento processual. Analisa-se, nesta DD. Comissão Especial, o **recebimento da denúncia**, para que se emita um prévio parecer sobre a matéria. A seguir, haverá a deliberação do Plenário do Senado, determinando o recebimento ou a rejeição da denúncia. Caso ocorra o recebimento, haverá a instauração do





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

processo e a drástica consequência de afastamento da Sra. Presidenta da República, nos termos do inciso I do §1º do art. 86 da Constituição Federal.

O ato de recebimento e de rejeição da denúncia é tratado pelo Código de Processo Penal, aplicável subsidiariamente ao processo de *impeachment*, nos termos do art. 38 da Lei nº 1079, de 1950. A respeito, dispõe o art. 395 do CPP:

“Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando:

I - for manifestamente inepta;

II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou

III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.”

A deliberação do Senado, portanto, deve cingir-se à análise da presença desses três elementos.

O inciso I dispõe que a denúncia será rejeitada caso seja “manifestamente inepta”. Chega-se ao conceito de inépcia da denúncia pela leitura, a *contrario senso*, do art. 41 do CPP:

“Art. 41. A denúncia ou queixa conterá **a exposição do fato criminoso**, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas. (grifo nosso)

Sem prejuízo de tudo o que será afirmado e demonstrado ao longo da presente, afirmamos desde já a denúncia que imputa à Presidenta da República, nestes autos, a prática de crimes de responsabilidade é **inepta** quanto à acusação relativa à suposta realização de operação de crédito, vez que simplesmente não descreve conduta que possa ser atribuída à Chefe do Executivo.

O inciso II determina que a denúncia será rejeitada caso ausente “pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal”.

Também por esse aspecto, não se poderá ter como apropriado o recebimento da denúncia. Isso afirmamos, por três questões, que não poderão ser ignoradas pelo Senado Federa.

A primeira, porque falta pressuposto processual para o exercício da ação penal, **em decorrência da autorização dada pela Câmara dos Deputados ser invalida**, conforme já sustentado anteriormente nas questões preliminares arguidas<sup>103</sup>.

A segunda, porque a Câmara dos Deputados desatendeu a seu regimento, inteiramente aplicável nesse caso de acordo com decisão do próprio STF que fixou os parâmetros do processamento do processo de

---

<sup>103</sup> V. item II.1 e II.2, supra.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*impeachment*, ao não formalizar por Resolução a sua decisão acerca da autorização referida no art. 51, I, da Constituição Federal, conforme também já arguido nesta defesa anteriormente<sup>104</sup>.

A terceira, porque a denúncia pretende a instauração de um processo de *impeachment* para que sejam consideradas matérias que deveriam **previamente ser apreciadas pelo Tribunal de Contas da União e decidadas pelo Congresso Nacional**, na forma estabelecida na Constituição, quando do julgamento das contas de 2015. Afronta-se, com isso, o devido processo constitucional, usurpando-se, a competência do Congresso Nacional a ser exercida na forma estabelecida para aquele julgamento, conforme será esclarecido no tópico a seguir.

O inciso III, por fim, estabelece que a denúncia será rejeitada quando faltar **justa causa** para a ação. Consiste esta, conforme a doutrina tradicional e em termos restritos, na existência de indícios razoáveis de autoria e materialidade. A denúncia nem de longe preenche esse requisito, como também será exposto em pormenores ao longo da presente.

Para fins de melhor exposição, deixaremos a análise da inépcia da denúncia baseada no inciso I, do 395, do CPP, para o momento em que for

---

<sup>104</sup> V. item, II.2.4., supra



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

feita a análise, no âmbito da falta de “justa causa”, da denúncia relativa ao Plano Safra, ao longo do ano de 2015.

Passemos, de imediato, à análise da necessidade da rejeição da denúncia, por força da ausência das suas condições de procedibilidade.

### III.1) DA AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES DE PROCEDIBILIDADE DA DENÚNCIA

Conforme já vimos quando da arguição das questões preliminares, a presente denúncia não poderá ser recebida, em face do disposto no art. 395, II, do CPP, seja pela manifesta invalidade do procedimento realizado na Câmara dos Deputados e da consequente nulidade da autorização firmada nos termos do art. 51, I, da Constituição Federal, seja pela ausência de formalização devida, por meio de Resolução, da deliberação tomada por aquela Casa Legislativa<sup>105</sup>.

Contudo, outra questão que impõe a necessidade da pronta rejeição da denúncia, diz respeito **a ausência de pressupostos processuais para a sua procedibilidade, em face da pretensão de que esta seja processada antes que os órgãos constitucionalmente competentes para a**

---

<sup>105</sup> Conforme itens II.1., II.1.1, II.1.2, II.2, II.2.1, II.2.2, II.2.3, e II.2.4, *supra*.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

### **apreciação e o julgamento das contas do exercício de 2015 da Sra. Presidenta da República se manifestem.**

Conforme demonstrado pelos documentos que constam destes autos, esta matéria veio a ser suscitada, ainda durante os trabalhos da Comissão Especial instituída na Câmara, pelo Deputado Federal Francisco de Assis Carvalho, por meio da Questão de Ordem nº 05(doc. anexo)<sup>106</sup>. Esta questão de ordem foi, todavia, indeferida, tendo sido interposto recurso (Recurso na Questão de Ordem QO nº 05 à Comissão Especial – REC nº 118/2016- doc. anexo).

O Presidente da Câmara negou provimento a este recurso (Decisão da Presidência da Câmara no REC nº 118/2016 - doc. anexo), decidindo nos seguintes termos:

“De fato, não compete à Presidência da Comissão Especial decidir sobre questões que digam respeito ao próprio objetivo para o qual foi criada a respectiva Comissão. Ora, a análise sobre a existência ou não de justa causa para a admissibilidade da denúncia por crime de responsabilidade contra a Presidente da República é justamente o escopo do trabalho daquela Comissão Especial.

Além disso, ao contrário do que sustentou o recorrente, haveria ilegalidade no procedimento e, consequentemente, prejuízo na defesa da Presidente da República, se o Presidente da Comissão, isoladamente,

---

<sup>106</sup> Conf. docs. Anexos.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

decidissem a respeito do conceito de justa causa e dos requisitos necessários para configuração do crime de responsabilidade, e não a própria Comissão e, posteriormente, o Plenário da Câmara dos Deputados.

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso n. 118/2016, de autoria do ilustre Deputado ASSIS CARVALHO”.

Na mesma oportunidade, os Deputados Federais Wadih Damous e Pepe Vargas apresentaram questão de ordem em sentido semelhante, alegando que os arts. 49, IX, 71, I e 166, §1º, I, da Constituição da República, exigem rito específico para o julgamento das contas anuais do governo pelo Congresso Nacional, e pleitearam a suspensão do processo até que sobrevenha decisão acerca das contas do exercício de 2015 (Questão de Ordem nº 10 na DCR nº 001/2015 - doc. anexo). A questão de ordem também foi indeferida pelo Presidente da Comissão Especial, tendo sido também interposto recurso contra este indeferimento (Recurso na Questão de Ordem nº 10 – REC nº 122/2016 na DCR nº 001/2015 - doc. anexo). Este recurso, não foi conhecido pela Presidência da Câmara dos Deputados (Decisão da Presidência da Câmara no REC nº 122/2016 na DCR nº 001/2015 - doc. anexo), sob fundamento de que a questão já havia sido decidida anteriormente.

Após a rejeição das questões de ordens e dos respectivos recursos, o relator do processo na Comissão Especial apresentou seu relatório (parecer da Comissão Especial do DCR nº 001/2015 - doc. anexo). Foi este





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

aprovado pela Comissão Especial, e na sequência, pelo próprio Plenário da Câmara dos Deputados.

Sustenta-se, assim, nesta manifestação, que o regular processamento deste pedido de *impeachment* ocorre em **clara violação ao devido processo constitucional e às competências previstas do Tribunal de Contas da União, da Comissão Mista permanente de Deputados e Senadores (art. 166, §1º, I, da nossa Lei Maior), e do próprio Congresso Nacional, no que tange ao julgamento das contas anuais da Sra. Presidente da República.**

Com efeito, a Constituição Federal é clara ao atribuir ao Congresso Nacional a **competência exclusiva** para a análise das contas anuais do Presidente da República, conforme dispõe o seu art. 49, IX:

“Art. 49 - É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

(...)

IX - julgar anualmente as contas prestadas pelo Presidente da República e apreciar os relatórios sobre a execução dos planos de governo;

No caso específico, observe-se, esse julgamento deve ser precedido sempre de parecer prévio a ser emitido pelo Tribunal de Contas da União, na forma que dispõe o art. 71, I, da nossa Lei Maior, e ainda de exame pela Comissão Mista permanente de Senadores e Deputados, na conformidade



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

do que determina o art. 166, §1º, I, da mesma Carta, antes que se tenha o julgamento final pelo Congresso Nacional. É o que proclama o aludido dispositivo:

“Art. 166. Os projetos de lei relativos ao plano plurianual, às diretrizes orçamentárias, ao orçamento anual e aos créditos adicionais serão apreciados pelas duas Casas do Congresso Nacional, na forma do regimento comum.

§ 1º Caberá a uma Comissão mista permanente de Senadores e Deputados:

I - examinar e emitir parecer sobre os projetos referidos neste artigo e sobre as contas apresentadas anualmente pelo Presidente da República; (...)”

Parece de todo evidente, assim, que o exame das questões orçamentárias e financeiras, por força da sua própria complexidade técnica, deva obedecer a um rito próprio de apreciação previsto na Constituição Federal, para que somente a partir daí se possa avaliar, se for o caso, uma eventual responsabilização política de alguma autoridade pública. E esse rito é o estabelecido para o julgamento das contas do Chefe do Executivo. Admitir-se que o próprio Legislativo, através de outros órgãos e em atuação isolada (a Câmara, por meio da sua Comissão Especial e Plenário, e a seguir o Senado, por meio da sua Comissão Especial e Plenário) decida qualquer questão orçamentária e financeira que necessariamente deverá ser apreciada, previamente, pelo Tribunal de Contas, e depois, pela Comissão Mista e pelo



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Congresso Nacional, se apresenta como inadmissível. E pouco recomendável, diga-se, pela lógica e pela prudência, em se tratando de um processo de *impeachment*.

Ora, com a devida vênia, o objeto da denúncia em exame neste processo, na sua totalidade, diz respeito a matéria orçamentária e financeira que deverá ser, necessariamente, por força do disposto na Constituição Federal, submetida ao exame prévio do TCU, para somente após ser apreciada definitivamente quando do julgamento das contas da Sra. Presidenta, pela Comissão Mista e pelo Congresso Nacional. Todavia, ocorre que, até o momento, ao menos no que concerne às contas do exercício de 2015 da Sra. Presidenta da República, **sequer houve a emissão de parecer pelo Tribunal de Contas da União**. Não se tomou ainda, portanto, nem mesmo **o primeiro passo** para o adequado tratamento jurídico das matérias que formam o objeto da denúncia por crime de responsabilidade em exame nestes autos.

O que se vê, assim, *in casu*, **é uma verdadeira usurpação de competência do Congresso Nacional, do Tribunal de Contas da União e da Comissão Mista, prevista no art. 166, §1º, I, da Constituição Federal, por força de uma promoção indevida e precipitada de um processo de impeachment. Uma usurpação da competência exclusiva de três órgãos**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**que, por óbvio, materializa-se em violação clara ao devido processo constitucional.**

Note-se – por mais incrível que isso possa parecer – que a impossibilidade de usurpação da competência exclusiva prevista constitucionalmente, bem como a exigência de se respeitar o devido processo subjacente ao exercício dessa competência, **chegou a ser reconhecida pelo próprio Presidente da Câmara dos Deputados, ao rejeitar parte da denúncia original por crime de responsabilidade.** De fato, no que diz respeito a supostas irregularidades ocorridas nas contas do exercício de 2014, decidiu o Sr. Presidente da Câmara que:

“Quanto aos crimes eventualmente praticados pela DENUNCIADA contra a lei orçamentária, sobre os quais os DENUNCIANTES fazem remissão reiterada ao recente julgamento das contas de 2014 do governo pelo Tribunal de Contas da União, **é de se notar que a decisão acerca da aprovação ou não dessas contas cabe exclusivamente ao Congresso Nacional, tendo a Corte de Contas apenas emitido parecer prévio, a ser submetido ao crivo do Congresso Nacional, a quem cabe acolhê-lo ou rejeitá-lo**”.

A contradição e a incongruência são absolutas e alarmantes. Afirmou o Sr. Presidente da Câmara que, quanto aos fatos semelhantes ocorridos em 2014 – e para os quais havia um parecer prévio do Tribunal de Contas da União recomendando a rejeição das contas –, **não havia a condição**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**de procedibilidade da denúncia, uma vez que a competência para o julgamento das contas é do Congresso Nacional.** Todavia – pasme-se – admitiu o processamento da mesma denúncia quanto aos fatos ocorridos durante o exercício de 2015, cujas contas sequer, naquele momento, haviam sido prestadas.

O processamento da denúncia por crimes de responsabilidade consistentes em supostas violações à Lei Orçamentária e à contratação ilegal de operações de crédito no exercício de 2015, portanto, **enquanto as respectivas contas ainda se encontram sob a análise técnica do Tribunal de Contas da União,** revela flagrante violação do devido processo constitucional no âmbito do Poder Legislativo. **De fato, é flagrante esta violação quando se admite que se dê processamento a uma denúncia por crime de responsabilidade que tem por causa petendi (causa de pedir) violações orçamentárias que ainda serão submetidas ao Congresso Nacional no processo de prestação anual de contas.**

Aliás, dizem os doutos, que o direito não pode ser interpretado de modo irrazoável. A admitir-se que o Senado Federal possa processar a presente de denúncia por questões que ainda deverão ser apreciadas e decididas pelos órgãos próprios e competentes do Congresso Nacional, chegaremos a possibilidade de uma situação insustentável e absolutamente ilógica. Imagine-se a hipótese de que venha, *ad argumentandum tantum*, o Senado Federal a aceitar a denúncia impondo um afastamento do exercício do



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

seu mandato à Sra. Presidente da República, ou mesmo, um julgamento final impondo a esta a perda do seu mandato pelo reconhecimento da ocorrência de crime de responsabilidade. Imagine-se ainda que posteriormente a esta decisão, o Congresso Nacional julgue como válidas as Contas de 2015 da Sra. Presidenta da República. Como ficaria juridicamente a questão? O Senado Federal afastaria ou cassaria o mandato da Sra. Presidenta da República e *a posteriori* o Congresso julgaria as suas contas como regulares? Haveria, por óbvio, nesse caso, o reconhecimento jurídico *a posteriori* de que a denúncia não tinha justa causa para ser recebida ou mesmo que era improcedente no que diz respeito a configuração jurídica da ocorrência de crime de responsabilidade. Ou seja: uma Presidenta da República legitimamente eleita seria afastada do seu mandato, ou o teria definitivamente cassado por decisão do Senado Federal, quando o próprio órgão constitucionalmente competente para apreciar, *prima facie*, esta matéria (o Congresso Nacional), estaria posteriormente a afirmar a sua inocência.

Seria absurdo. Por isso, a única solução jurídica lógica *in casu* haveria de ser a de se admitir que previamente à apreciação de denúncia que envolvesse matéria atinente às Contas da Sra. Presidenta da República, estas





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

fossem prévia e definitivamente julgadas pelo Congresso Nacional. Outra solução jurídica minimamente razoável não existe para o caso.

Donde se deva ter o julgamento das contas da Sra. Presidenta da República, pelo Congresso Nacional, como um pressuposto processual impostergável para que a presente denúncia possa ser regularmente aceita.

**É importante observar que a questão ora apresentada em muito se assemelha aos crimes tributários, sobre os quais é assente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que só está tipificado o crime material contra a ordem tributária após o esgotamento das instâncias administrativas para a constituição do crédito tributário.** O tema, inclusive, transformou-se em Súmula Vinculante da jurisprudência do Tribunal:

### **Súmula Vinculante nº 24**

“Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo”<sup>107</sup>.

Em face desta posição jurisprudencial, portanto, analogicamente, seria correto afirmar-se que, no presente caso, somente após a decisão definitiva do Congresso Nacional sobre as contas do governo do exercício de

---

<sup>107</sup> Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1265> Acessado em 27 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

2015 que se poderia aceitar uma denúncia por crime de responsabilidade com as causas de pedir que motivam este processo. Afinal, a lógica pertinente às duas situações é absolutamente a mesma: o sujeito passivo (Presidente da República e contribuinte) tem o direito de se defender das imputações perante as instâncias constitucionalmente competentes, segundo o rito constitucionalmente previsto. Qualquer “atalho” que, porventura, se busque construir, será erigido a partir dos escombros dos princípios e regras determinados na nossa Constituição Federal.

Isto posto, postula-se a rejeição da presente denúncia, por ausência de condições de sua procedibilidade, na conformidade do disposto no art. 395, II, do Código de Processo Penal. Caso entenda conveniente, todavia, o Senado Federal, poderá optar pela suspensão do presente processo, até o final julgamento das Contas da Sra. Presidenta da República relativas ao exercício de 2015, pelo Congresso Nacional.

Requer-se ainda que, em razão dos mesmos fundamentos acima expostos, *ad argumentandum tantum*, caso se entenda por não ser aplicável a rejeição da denúncia nos termos do art. 395, II, do CPP, se proceda à sua



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

rejeição por falta de justa causa, conforme o art. 395, III, do CPP, e face da total ausência de materialidade do crime de responsabilidade nela indicado.

### **III.2) DA INÉPCIA E DA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA**

Cumpre que agora venhamos a analisar a inépcia a ausência de justa causa na denúncia *sub examine*.

Esta análise será feita, primeiro, em relação à alegação de edição de decretos de créditos suplementares em desacordo com a lei orçamentária. A seguir, discutiremos a acusação pertinente ao Plano Safra e a alegada existência de operação de crédito entre o Executivo Federal e o Banco do Brasil (“pedaladas fiscais”).

#### **III.2.1) DA ACUSAÇÃO DA EDIÇÃO DE DECRETOS DE CRÉDITOS SUPLEMENTARES EM SUPOSTO DESACORDO COM A LEI ORÇAMENTÁRIA**

##### **III.2.1.A) *A imputação***

No tocante à edição dos Decretos de crédito suplementar apontados na denúncia, a decisão do Presidente da Câmara que a recebeu parcialmente, limitou a análise a ser feita pela Comissão Especial do *impeachment* apenas ao tratamento de supostos indícios de irregularidades em seis atos editados entre 27 de julho de 2015 e 20 agosto de 2015, por terem



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

supostamente descumprido a legislação orçamentária. Conforme apontado anteriormente, os denunciantes afirmam que os referidos créditos seriam incompatíveis com a obtenção da meta de resultado primário então vigente, infringindo o disposto no art. 4º da Lei nº 13.115, de 2015<sup>108</sup>e, conseqüentemente, tipificando a ocorrência de crime de responsabilidade, nos termos dos itens 4 e 6 do art. 10 da Lei nº 1.079, de 1950.

Determina este dispositivo legal:

Art. 10. São crimes de responsabilidade contra a lei “orçamentária:

4 - Infringir, patentemente, e de qualquer modo, dispositivo da lei orçamentária.

(...)

6) ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição

---

<sup>108</sup>Art. 4º Fica autorizada a abertura de créditos suplementares, restritos aos valores constantes desta Lei, excluídas as alterações decorrentes de créditos adicionais, desde que as alterações promovidas na programação orçamentária sejam compatíveis com a obtenção da meta de resultado primário estabelecida para o exercício de 2015 e sejam observados o disposto no parágrafo único do art. 8º da LRF e os limites e as condições estabelecidos neste artigo, vedado o cancelamento de valores incluídos ou acrescidos em decorrência da aprovação de emendas individuais, para o atendimento de despesas.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

legal;

No entanto, no relatório do Deputado Jovair Arantes, relator da Comissão Especial da Câmara dos Deputados, *a denúncia foi reduzida a apenas 4 decretos*:

“Na verificação preliminar da compatibilidade dos créditos abertos, pela análise das programações alteradas por cada decreto (...), dos seis decretos indicados na Denúncia, os dois primeiros associaram fontes financeiras a despesas financeiras, mostrando-se, portanto, neutros do ponto vista fiscal, como alega a Defesa. Os outros quatro decretos, no entanto, acrescentaram despesas primárias. Portanto, mesmo sob essa ótica, não poderiam ter sido abertos”. (grifos nossos)

Desse modo, foram retirados do objeto da denúncia, pelo relator, dois decretos editados em 27 de julho de 2015.

Passemos, então, à análise da edição dos aludidos Decretos editados no período de 27 de julho de 2015 e 20 agosto de 2015, na medida em que são os únicos admitidos no relatório e autorizados pelo Plenário da Câmara.

Em relação à conduta de expedir decretos para abertura de créditos suplementares no exercício de 2015, o relator concluiu:

“Em conclusão, quanto à conduta de expedir decretos que



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

abriram créditos suplementares em descumprimento à lei orçamentária de 2015, considero que há sérios indícios de conduta pessoal dolosa da Presidente da República que atentam contra a Constituição Federal, mais precisamente contra os princípios da separação de poderes, do controle parlamentar das finanças públicas e do respeito às leis orçamentárias, e que encontram tipificação estrita na Lei nº 1.079, de 1950, no item 4 do art. 10 e no item 2 do art. 11, o que, ao menos nesse juízo preliminar, revela gravidade suficiente e apta a autorizar a instauração do processo de impeachment.”

Em verdade, o relatório só é preciso quando assevera que *“procede a observação da Defesa de que o descumprimento da meta fiscal anual não enseja a configuração de crime de responsabilidade”* (p.77). No mais, ele acaba incorrendo em equívocos, contradições, omissões, e ainda em clamorosa confusão de conceitos, principalmente no tocante à interpretação da regra do artigo 4º da LOA e das demais leis vigentes à época da edição dos decretos. Além disso, ignora os posicionamentos anteriores do TCU, a diferenciação entre gestão orçamentária e gestão fiscal, o princípio da anualidade orçamentária e a regra referente às metas anuais, fazendo, ainda, suposições descabidas na tentativa de induzir os demais parlamentares ao erro e fazer crer que a conduta adotada pela Sra. Presidenta da República configuraria crime de responsabilidade.

Antes de avançarmos sobre a matéria da defesa propriamente dita, é relevante ressaltar a quantidade de *equívocos técnicos primários*





## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

cometidos pelos próprios denunciante. Estes equívocos podem ser, sinteticamente, explicitados no quadro abaixo e permitirão que se aclare, em larga medida, a discussão que se trava nestes autos:

Quadro - Erros Conceituais da Denúncia



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Com a finalidade de esclarecer a denúncia, apontamos que os trechos abaixo contêm diversos erros conceituais básicos que dificultam o entendimento da acusação e, por consequência, impede que se verifique onde se encontra o possível dolo da autoridade presidencial acusada.

Diz a denúncia:

“Referidos decretos, cuja publicação no Diário Oficial da União encontra-se comprovada pelos documentos anexos, importam **dotação orçamentária concernente a suposto Superávit financeiro e excesso de arrecadação**, na ordem de R\$ 2,5 bilhões (R\$ 95,9 bilhões menos R\$ 93,4 bilhões).

Todavia, **esses superávits e excesso de arrecadação são artificiais**, pois, conforme se pode verificar a partir do PLN nº 5/2015, encaminhado ao Congresso Nacional em 22 de julho de 2015, o Poder Executivo já reconheceu que as metas estabelecidas na Lei de Diretrizes Orçamentárias, Lei nº 13.080/2015, não seriam cumpridas.”

A afirmação “dotação orçamentária concernente a suposto Superávit financeiro e excesso de arrecadação” **não faz o menor sentido técnico**. Isto porque:

A dotação orçamentária refere-se às ações orçamentárias relativas às políticas públicas que são definidas no orçamento. Dentre os decretos citados, por exemplo, há a suplementação orçamentária para a implantação da Universidade Cariri, para a produção de radiofármacos e para a concessão de bolsas do Programa Ciência sem fronteiras. Inclusive, 70% da suplementação são para ações do Ministério da Educação. E a segunda maior suplementação do orçamento de algum órgão foi para a Justiça do Trabalho.

O orçamento possui mais de 4 mil ações orçamentárias, alocadas em unidades orçamentárias distintas, gerando uma subdivisão do orçamento muito detalhada e a sua lista completa é publicada no próprio orçamento<sup>109</sup>.



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

---

<sup>109</sup> Lei Orçamentária Anual. Exercício Financeiro de 2015. Volume II - Consolidação dos Programas de Governo. Disponível em:

<http://www.orcamentofederal.gov.br/orcamentos-anuais/orcamento-2015-2/arquivos-loa/Volume-II-LOA-2015.pdf> . Acessado: em 23 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Por outro lado, o “*superávit*” financeiro e o “*excesso de arrecadação*” dizem respeito às fontes de receita utilizadas para abertura de crédito. Conforme estabelece a Lei nº4.320, de 17 de março de 1964, há quatro fontes possíveis para abertura de crédito orçamentário: *excesso de arrecadação, superávit financeiro de ano anterior, operação de crédito e anulação de dotação orçamentária*.

Ou seja: dotação orçamentária é a despesa, e superávit financeiro ou excesso de arrecadação é a receita. Não faz sentido falar em despesa de receita!

Todavia, o mais profundo desconhecimento técnico da matéria orçamentária está expresso na frase seguinte: “*esses superávit e excesso de arrecadação são artificiais*”.

Como já foi diversas vezes ressaltado por Ministros da área econômica, o orçamento é completamente engessado: as despesas são, em sua maioria, obrigatórias, ao mesmo tempo em que as receitas são, em sua maior parte, vinculadas a uma determinada despesa.

A existência do “*superávit financeiro*” de exercícios anteriores é publicada anualmente pela Secretaria do Tesouro Nacional, e expressa o dinheiro que está depositado na Conta Única do Tesouro. Como isso pode ser – pergunte-se - artificial?

Além disso, o excesso de arrecadação é informado pelos órgãos, com memória de cálculo e nota explicativa analisada por técnicos competentes.

Por exemplo: um dos créditos constantes dos Decretos questionados *se referem a despesas da Justiça Eleitoral* – realização de concurso público para provimento de cargos de analista e técnicos judiciário –, que tiveram como fonte de receita o excesso de arrecadação de *Recursos Próprios Não Financeiros*, decorrentes do recolhimento de tarifas de inscrição em concursos públicos.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Aceitar o argumento dos denunciante seria, portanto, admitir que a Justiça Eleitoral teria fraudado e indicado recursos que efetivamente não arrecadou.

O mesmo aconteceu com a Justiça do Trabalho, que informou um excesso de arrecadação de recursos próprios não financeiros, decorrentes do recolhimento de tarifas de inscrição em concursos públicos e de taxa de ocupação de imóveis que serviu como fonte para a abertura de crédito para este tribunal com a finalidade de realização de concurso público, pagamento de despesas administrativas de caráter continuado e aquisição de equipamentos.

Terá também a Justiça do Trabalho incorrido em uma fraude?

Resta claro, portanto, a completa falta de base técnica da denúncia, ao confundir conceitos tão elementares da gestão orçamentária.

### III.2.1.B) *A distinção entre a “gestão orçamentária” e a “gestão financeira”*

À guisa de esclarecimento, impõe-se estabelecer uma distinção entre dois conceitos essenciais para a real compreensão da questão objeto da presente análise, quais sejam: gestão orçamentária e gestão financeira.

Os processos de natureza **orçamentária** envolvem atividades de **planejamento das despesas e estimativa das receitas**, informações usadas para construir um instrumento que se convencionou denominar, na sua expressão mais usual e corrente, de “**orçamento**”. Já os processos de natureza



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

“**fiscal/financeira**” se associam mais à rotina de **execução** do orçamento previsto, em uma combinação de **acompanhamento das receitas arrecadadas**, comparando-se o **estimado** e o **realizado**, bem como a própria **limitação das despesas a serem pagas, por meio do controle de movimentação e empenho**. Zela-se, assim, por meio destes últimos procedimentos, pelo cumprimento das denominadas “**metas fiscais**”.

### III.2.1.B.1) *A gestão orçamentária*

A gestão orçamentária está baseada na “**autorização**” para execução das políticas públicas. O destaque para a expressão “**autorização**” não é desmotivado. No Direito brasileiro, como a ninguém é dado a desconhecer, vige o *princípio da legalidade*. Na sua estrita aplicação no âmbito do *direito financeiro*, o referido princípio enuncia que para que toda despesa ocorra, deve haver previsão legal prévia.

Tal “autorização”, entretanto, **não implica necessariamente em que o gasto efetivamente deva ou irá mesmo ocorrer**. Isto porque, para que tal gasto ocorra será necessário que exista disponibilidade financeira (recursos), ou mesmo se verifiquem outras necessidades fáticas, como a ocorrência da própria efetiva e real necessidade de que sejam utilizados os valores “autorizados” (por exemplo: um determinado valor previsto





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

originalmente para combate a enchentes pode não ser gasto em caso da ocorrência de seca em determinado ano).

O instrumento por excelência para o estabelecimento dessa “**autorização**” é a Lei Orçamentária Anual (LOA), na medida em que nela são detalhadas as políticas públicas<sup>110</sup> (ações) a serem implementadas e definidos quais os **limites máximos** de recursos que estão **autorizados** para execução de cada uma delas.

Ocorre que, como sabido, a LOA é uma peça prospectiva de caráter operacional, ou seja, um texto legislativo que busca prever e especificar as ações diante de receitas e despesas **esperadas** para o ano seguinte. Tanto é verdade, que a aprovação da LOA de 2015 se deu em abril do mesmo ano e seu envio pelo Poder Executivo ocorreu em 27 de agosto de 2014, ou seja, quase um ano antes da edição dos decretos que autorizaram créditos suplementares.

A lógica intrínseca a essas operações ou a essa necessidade de previsão futura está inscrita no art. 1º, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal<sup>111</sup>, e serve tanto para fins de **transparência**, na medida em que os

---

<sup>110</sup> Nos decretos em análise, alguns exemplos que podem ser citados dessas políticas públicas são gastos com educação básica, bolsas de estudo para o ensino superior e produção e fornecimento de radiofármacos no País.

<sup>111</sup> Art. 1º Esta Lei Complementar estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal, com amparo no Capítulo II do Título VI da Constituição. § 1º A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

cidadãos podem saber de antemão quais são as prioridades do Estado e fiscalizar a sua execução, como de **planejamento**, para que o Estado se organize quanto à previsão de receitas e despesas futuras, de modo a realizar uma gestão mais eficiente e responsável desses recursos.

Apesar das vantagens apontadas no planejamento estabelecido na lei orçamentária, é necessário ressaltar que um problema intrínseco da sua lógica é a óbvia **impossibilidade de que possa vir a prever acontecimentos futuros** que serão observados, naturalmente, apenas no momento da execução financeira propriamente dita.

### III.2.1.B.2) *A gestão financeira*

O art. 34 da Lei n.º 4.320, de 17 de março de 1964, preceitua que o exercício financeiro coincide com o ano civil, enquanto que o art. 35 da referida Lei dispõe que pertencem ao exercício financeiro as receitas nele

---

mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

arrecadadas e as despesas nele legalmente empenhadas. Trata-se do regime de caixa para receita e de competência para despesa.

Nesse contexto, a lei orçamentária anual é elaborada de forma a tentar compatibilizar as dotações orçamentárias autorizadas com as receitas estimadas, de forma a atingir uma determinada “meta fiscal”. Este procedimento é complexo, dada a diferença existente entre a dotação orçada para um determinado ano, no conceito de competência, e a real execução financeira desta mesma dotação, no conceito de caixa, que é o utilizado para aferição da meta fiscal.

Sucede, todavia, que a entrada das receitas nos cofres públicos nem sempre coincide, no tempo, com as necessidades de realização de despesas públicas, porquanto a arrecadação de tributos e outras receitas não se concentra apenas no início do exercício financeiro, mas está distribuída ao longo de todo o ano civil.

Não é por outra razão que existe um conjunto de atividades objetivando ajustar o ritmo da execução do orçamento ao fluxo provável de entrada de recursos financeiros para assegurar a realização dos programas anuais de trabalho e, por conseguinte, impedir eventuais insuficiências de tesouraria. **Esse procedimento denomina-se “programação financeira”.**

Nessa linha, o art. 8º da Lei Complementar nº 101, de 2000, impõe ao Poder Executivo a tarefa de discriminar, até trinta dias após a publicação da lei orçamentária anual, “a programação financeira e o



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

cronograma de execução mensal de desembolso”. Trata-se do decreto que dispõe sobre a programação orçamentária e financeira e estabelece cronograma mensal de desembolso do Poder Executivo para o exercício. Diz este dispositivo:

Art. 8º Até trinta dias após a publicação dos orçamentos, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias e observado o disposto na alínea c do inciso I do art. 4º, o Poder Executivo estabelecerá a programação financeira e o cronograma de execução mensal de desembolso.

A fim de evitar que as metas inicialmente estabelecidas não sejam alcançadas, o art. 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal **autoriza o Poder Executivo a realizar a limitação de empenho e movimentação financeira, segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias**. Como se vê, o decreto de limitação de empenho, chamado de “**decreto de contingenciamento**” foi eleito pela Lei de Responsabilidade Fiscal como o instrumento apto a garantir o cumprimento da meta.

Em conformidade com o decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADI 2238/DF<sup>112</sup>, a forma como o contingenciamento é implementado é dividida em duas partes. Até o vigésimo segundo dia do fim

---

<sup>112</sup> Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1829732>. Acessado em: 28 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

de cada bimestre, o Poder Executivo encaminha aos demais Poderes um Relatório de Avaliação de Receitas e Despesas indicando as mudanças no cenário fiscal e a necessidade de contingenciamento de cada Poder. Posteriormente, até o trigésimo dia do fim do mesmo bimestre, por ato próprio, cada Poder publica o seu próprio contingenciamento, com base no cenário fiscal indicado no referido Relatório.

### **III.2.1.B.3) *A meta de resultado fiscal, a meta de superávit primário***

No tocante à meta de superávit primário prevista no art. 2º da Lei n.º 13.080, de 2015, é importante ressaltar que ela tem natureza estritamente “**financeira**”, e não propriamente “**orçamentária**”. Ou seja, é apurada **não de acordo com as rubricas constantes da lei orçamentária anual**, mas sim **pelo efetivo ingresso de recursos nos cofres públicos e das efetivas despesas**.

Ademais, esta meta é definida na LDO em termos de resultado primário. Isto significa que ela **exclui da sua apuração as receitas e as despesas financeiras, como os encargos da dívida pública**. Cabe destacar que o Tribunal de Contas da União já se manifestou sobre o caráter apenas **indicativo** das metas de Resultado Nominal e Dívida, onde as despesas financeiras têm um papel preponderante. No Acórdão nº 296/2007-TCU-



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Plenário<sup>113</sup>, Processo TC-012.583/2006-2, o Ministro Relator Ubiratan Aguiar acatou a manifestação da SEMAG, descrita abaixo:

“Sobre o assunto, foi enviado ainda a este Tribunal a Nota Técnica/STN/CESEF nº 2.333/2006 (fls. 55/57), corroborando o entendimento firmado pelo Poder Executivo, de que as metas de resultado nominal e de dívida líquida do Governo Federal têm caráter apenas indicativo, conforme apresentado no próprio texto do Anexo de Metas Fiscais da LDO. Acrescenta também que o Governo Federal, em estreito cumprimento das prerrogativas conferidas ao amparo da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), controla suas despesas primárias por meio dos Decretos de Programação Orçamentária e Financeira, atuando, assim, nas variáveis que tem disponível para aproximar o resultado nominal da meta estabelecida. Ademais, conforme análise técnica efetuada no âmbito da matéria, mostrou-se, de forma simplificada, que se a taxa de juros não está subordinada às decisões de política fiscal, e sim de política monetária, torna-se inconsistente a fixação do resultado nominal e primário simultaneamente. Isso porque, dentre outras razões, os desvios da meta de resultado nominal decorrerão da componente da dívida não controlada pela política fiscal”.

“Com efeito, tem-se que, como fato, o caráter meramente indicativo do resultado nominal consignado no art. 9º da LRF. Em que pese o TCU ter alertado ao Chefe do Poder Executivo, com fulcro no art. 59, inciso I, §1º da LRF

---

<sup>113</sup> Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight>. Acessado em 28 de abril de 2016.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

sobre a possibilidade de não cumprimento das metas de resultado nominal, **entende-se que, após analisadas as informações prestadas pelo Poder Executivo, em particular, pela Secretaria do Tesouro Nacional, que o seu caráter indicativo remete a sua adoção como referencial a ser divulgado no Anexo de Metas Fiscais, resguardada a compatibilidade da programação dos orçamentos, conforme a harmonia preconizada no art. 5º, inciso I, da LRF**”.

(grifos nossos)

Por outro lado, conforme veremos com mais detalhes adiante, é fundamental perceber que **a meta é definida para cada ano**, de modo que o seu alcance só tem como ser efetivamente apurado com o encerramento do período, momento em que todas as expectativas consubstanciadas no planejamento orçamentário expressos na LOA se transmutam de expectativa para certeza.

Para deixar claro o exposto até o momento, o quadro abaixo sintetiza a distinção entre a esfera **orçamentária programática**, da esfera **fiscal e financeira**. Percebe-se que os **decretos de crédito suplementar** estão



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

situados na esfera orçamentária, enquanto a meta de resultado primário está situada na esfera financeira.

Quadro - Gestão Orçamentária vs. Gestão Financeira

	Gestão Orçamentária	Gestão Financeira
<b>Lógica</b>	Planejamento futuro da Administração e Transparência ao cidadão	Realidade econômica atual (i.e. arrecadação de impostos e execução de despesas)
<b>Instrumentos Normativos</b>	Ações na Lei Orçamentária Anual, edição de alterações nas autorizações da LOA, tais como decretos de créditos suplementares, leis de crédito suplementar ou especial e créditos extraordinários	Definições das metas na Lei de diretrizes orçamentárias, Relatórios de Avaliação de Receita e Despesa e os Decretos de Contingenciamento ao longo do ano
<b>Momento de edição</b>	<p>1. <b>Ações da LOA:</b> enviadas pelo Executivo até setembro do <u>ano anterior</u> a execução orçamentária</p> <p>2. <b>Decretos ou projetos de lei de Crédito Suplementar:</b> a qualquer momento <u>durante o ano</u> da execução orçamentária, desde que haja fonte de receita para tal conforme dispõe a Lei 4.320, de 1964</p>	<p>1. <b>Meta de resultado primário, LDO:</b> enviada em abril do ano anterior a ao exercício</p> <p>2. <b>Relatórios de Receita e despesas e Decretos de contingenciamento:</b> emitidos bimestralmente e relacionados ao desempenho econômico <u>durante o ano</u> (execução orçamentária)</p>
<b>Palavra-chave</b>	Autorização	Execução

### III.2.1.C) Os decretos de crédito suplementar questionados



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Em termos simplificados, pode-se dizer que os denominados créditos suplementares servem para atender políticas públicas (ações) já existentes na Lei Orçamentária Anual, mas que não possuem orçamento suficiente para serem executadas. Esses ajustes se fazem necessários devido ao lapso de tempo entre o envio do PLOA, até 31 de agosto do ano anterior, e a efetiva execução das despesas aprovadas na LOA.

Um exemplo de utilização dos referidos créditos constantes dos Decretos apontados pelos denunciante foi a “ampliação da autorização” de R\$ 294, 9 milhões para Apoio ao Desenvolvimento da Educação Básica.

Diante dessa afirmação, cumpre que se esclareça, de vez, que sendo o orçamento uma peça prospectiva, os Decretos de créditos suplementares que deram ensejo à denúncia são apenas espécies de “*freios de rearranjo ou de rearrumação*,” pelos quais todos os entes públicos e os Poderes do Estado adaptam o seu planejamento à realidade.

São, por isso, disciplinados pela nossa ordem jurídica, como um instrumento idôneo a ser utilizado, legalmente, sempre que necessário.

De fato, a abertura de créditos suplementares pode se dar tanto por lei quanto por decreto. Para que a autorização possa ser dar por meio de decreto, em atendimento ao próprio princípio da legalidade, é necessário que exista expressa autorização na Lei Orçamentária Anual respectiva. Essa



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

previsão vem disciplinada no §8º, do art. 165, somado ao inciso V, do art. 167, ambos da Constituição Federal.

Dispõem, estes dispositivos, respectivamente, que:

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

§ 8º A lei orçamentária anual não conterá dispositivo estranho à previsão da receita e à fixação da despesa, não se incluindo na proibição a autorização para abertura de créditos suplementares e contratação de operações de crédito, ainda que por antecipação de receita, nos termos da lei.

Art. 167. São vedados:

V - a abertura de crédito suplementar ou especial sem prévia autorização legislativa e sem indicação dos recursos correspondentes;

A Lei n.º 4.320, de 17 de março de 1964, que, por sua vez, foi recepcionada com *status* de lei complementar, discrimina, nos incisos do §1º, do seu art. 43, os recursos aptos a subsidiar o referido crédito, quais sejam: “I - superávit financeiro apurado no balanço patrimonial do exercício anterior; II - os provenientes de excesso de arrecadação; III - os resultantes de anulação parcial ou total de dotações orçamentárias ou de créditos adicionais,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

autorizados em lei; e IV - o produto de operações de crédito autorizadas, em forma que juridicamente possibilite ao Poder Executivo realizá-las.”

No ano de 2015, a abertura de créditos suplementares pelo Executivo restou autorizada pela LOA (Lei nº 13.115, de 20 de abril) em seu art. 4º, *in verbis*:

Art. 4º. Fica autorizada a abertura de créditos suplementares, restritos aos valores constantes desta Lei, excluídas as alterações decorrentes de créditos adicionais, desde que as alterações promovidas na programação orçamentária sejam compatíveis com a obtenção da meta de resultado primário estabelecida para o exercício de 2015 e sejam observados o disposto no parágrafo único do art. 8º da LRF e os limites e as condições estabelecidos neste artigo, vedado o cancelamento de valores incluídos ou acrescidos em decorrência da aprovação de emendas individuais, para o atendimento de despesas:

A lógica pressuposta nesta autorização legal é a óbvia compreensão, por parte do próprio Congresso Nacional, de que certas ações e políticas públicas poderiam ter a ampliação da sua “autorização” orçamentária facilitada para a adequada prestação de serviços públicos. Esta é a *ratio* que justifica o estabelecimento normativo desta possibilidade jurídica.

A propósito, é importante que se veja quadro explicativo dos decretos de crédito suplementar (em anexo) com a lista completa das ações



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

que foram “autorizadas” pelos Decretos objeto da denúncia por crime de responsabilidade que se discute nestes autos. Pela sua simples leitura se poderá analisar com mais consistência os graves “ilícitos” que se pretende atribuir à Sra. Presidenta da República, para que ela tenha o seu mandato cassado por meio deste processo de *impeachment*.

A título de exemplo, poderemos verificar nesta tabela que ao lado de outras ações de interesse público inquestionável foram autorizadas ações do orçamento da Polícia Federal, das universidades federais, e até mesmo de outros Poderes, como o Poder Judiciário. É o que se observa:

### **Justiça Eleitoral**

- **Autorização suplementada:** realização de concurso público para cargos de analista e técnicos judiciários
- **Fonte:** excesso de arrecadação decorrente de tarifas de inscrição em concursos públicos

### **Ministério da Justiça**

- **Autorização suplementada:** Realização de escoltas de cargas dimensionadas e curso de formação de servidores
- **Fonte:** superávit financeiro de Taxas e Multas pelo Exercício do Poder de Polícia e Multas Provenientes de Processos Judiciais

### **Ministério da Educação**

- **Autorização suplementada:** funcionamento e gestão dos Hospitais Universitários Federais.
- **Fonte:** Superávit Financeiro de doações de pessoas





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

físicas e instituições públicas e privadas nacionais

Importante ainda observar o quadro seguinte que considera ainda os **seis** decretos de crédito suplementar referidos na denúncia recebida pelo Sr. Presidente da Câmara:

Decreto Não Numerado (código)	Data do decreto	Superávit Financeiro	Excesso de Arrecadação	Total Parcial Superávit + Excesso	Anulação	Total
14241	27/07/2015	56,6	0,0	56,6	1.573,0	1.629,5
14242	27/07/2015	666,2	594,1	1.260,3	441,1	1.701,4
14243	27/07/2015	703,5	7,0	710,5	36.048,9	36.759,4
14244	27/07/2015	0,0	0,4	0,4	29,6	29,9
14250	20/08/2015	231,4	262,2	493,6	106,7	600,3
14252	20/08/2015	1,4	0,0	1,4	55.236,2	55.237,6
TOTAL		1.659,0	863,7	2.522,6	93.435,4	95.958,1

Com relação ao valor questionado nos Decretos, é importante observar que o questionamento dos denunciantes, não foi feito sobre o valor total dos decretos, mas apenas sobre a parte que se referia à utilização de “excesso de arrecadação” ou de “superávit financeiro de anos anteriores”



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

como fonte de recursos. Alega-se que o uso dessas fontes seria incompatível com o alcance da meta fiscal.

Observe-se que o valor total dos seis decretos é de R\$ 96 bilhões, dos quais, apenas R\$ 2,5 bilhões referem-se às fontes mencionadas. O valor restante foi compensado com o cancelamento parcial de outras dotações como apresentado em Tabela de Detalhamento dos Decretos a seguir.

No entanto, no relatório do Deputado Jovair Arantes, como já referido anteriormente, o relator concordou com parte da tese da defesa e a denúncia foi reduzida a apenas 4 decretos. Veja-se, então, agora, o quadro compatibilizado com o relatório aprovado pelo Plenário da Câmara e que



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

definiu o objeto da autorização para a abertura do processo de *impeachment* dirigida ao Senado Federal:

Decreto Não Numerado	Data do decreto	Superávit Financeiro	Excesso de Arrecadação	Total Parcial Superávit + Excesso	Anulação	Total
14242	27/07/2015	666,2	594,1	1.260,3	441,1	1.701,4
14244	27/07/2015	0,0	0,4	0,4	29,6	29,9
14250	20/08/2015	231,4	262,2	493,6	106,7	600,3
14252	20/08/2015	1,4	0,0	1,4	55.236,2	55.237,6
TOTAL		899,0	856,7	1.755,6	55.813,5	57.569,2

Nesse sentido, a denúncia se reduz às suplementações autorizadas para os seguintes órgãos:



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

	Excesso de arrecadação	Superávit Financeiro de anos anteriores	Total	% do Total
Ministério da Educação	594,1	662,8	1.256,9	69,3%
Justiça do Trabalho	66,2	104,7	170,9	9,4%
Ministério da Defesa	120,6	0,0	120,6	6,6%
Ministério da Justiça	0,0	111,6	111,6	6,2%
Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação	62,7	0,0	62,7	3,5%
Ministério da Previdência Social	0,0	56,6	56,6	3,1%
Secretaria de Direitos Humanos	0,0	15,1	15,1	0,8%
Justiça do Distrito Federal e dos Territórios	8,9	0,0	8,9	0,5%
Ministério da Fazenda	7,0	0,0	7,0	0,4%
Justiça Eleitoral	2,3	0,0	2,3	0,1%
Justiça Federal	1,5	0,0	1,5	0,1%
Ministério da Integração Nacional	0,4	0,0	0,4	0,0%
<b>Total</b>	<b>863,7</b>	<b>950,8</b>	<b>1.814,5</b>	<b>100%</b>

### III.2.1.D) A interpretação do art.4º da LOA 2015



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

O ponto central da discussão e onde reside um dos maiores equívocos do relatório é a interpretação que se dá à condição imposta pelo legislador para a abertura de créditos suplementares, qual seja, a sua compatibilidade com a obtenção da meta de resultado primário.

Com efeito, para embasar a sua conclusão o nobre relator pautou-se nas seguintes premissas:

1. O que está sendo avaliado é se o Executivo poderia ou não ter aberto por decreto os créditos citados na Denúncia, e se estava ou não autorizado pelo Legislativo para tanto. Existe no caput do art. 4º da LOA uma condição geral para a abertura: compatibilidade com a obtenção da meta de resultado primário estabelecida;
2. A condição estabelecida no caput do art. 4º aplica-se à abertura por decreto de todas as despesas orçamentárias, discricionárias ou não, de todos os Poderes e MPU, independentemente de seu mérito. Todas dependem de autorização do Legislativo;
3. A multicitada condição do caput do art. 4º, surgida a partir da edição da LRF, teve a finalidade de compelir o Executivo a adotar, durante a execução do orçamento, os meios necessários à obtenção da meta de resultado fiscal;
4. A obtenção da meta de resultado é a síntese da política fiscal. Definida pela LDO, a meta fiscal condiciona a elaboração, a execução, bem como as alterações (créditos adicionais) do orçamento. Durante a execução, o alcance da meta é fruto de um processo dinâmico que envolve cronograma, avaliações





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

periódicas e medidas de ajuste para corrigir desvios;

5. O impedimento da abertura de créditos por decreto teria sido desencadeado a partir do fato de o Executivo, na edição do relatório de avaliação do 3º bimestre de 2015 (22/7/2015), ter abandonado a meta fiscal então vigente (R\$ 55,2 bilhões), passando a adotar limites globais de programação com base na meta proposta no PLN 5/2015 (R\$ 5,8 bilhões), sem aguardar a aprovação do Legislativo, o que permitiu menor contingenciamento;

6. O mero envio de projeto de lei alterando a meta, ainda que justificado, não afastaria a necessidade de aguardar sua aprovação; a interpretação de que a obtenção da meta somente é verificável no final do exercício esvazia o sentido da condição inserida no caput do art. 4º da LOA, e conflita com o controle legislativo do gasto público previsto no art. 167, V, da Constituição, que exige autorização prévia; além disso, coloca em risco a obtenção da meta fiscal aprovada, porque gera fato consumado;

7. Os atos e fatos relatados não afastam a hipótese de descumprimento de dispositivo do texto da lei orçamentária. **Diante do abandono da meta vigente, o Executivo teria perdido a flexibilidade de movimentar dotações por decreto.** Neste caso, deveria valer-se de projeto de lei de crédito adicional ou medida provisória. (grifos nossos)

Os pontos centrais do argumento apresentado no relatório, acima grifados são:





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

1. “O impedimento da abertura de créditos por decreto teria sido desencadeado a partir do fato de o Executivo, na edição do relatório de avaliação do 3º bimestre de 2015 (22/7/2015), ter abandonado a meta fiscal então vigente”
2. “a interpretação de que a obtenção da meta somente é verificável no final do exercício esvazia o sentido da condição inserida no caput do art. 4º da LOA”
3. “Diante do abandono da meta vigente, o Executivo teria perdido a flexibilidade de movimentar dotações por decreto”

Note-se que a redação atual do caput do art. 4º é a mesma desde 2002, e, no seu conteúdo, também idêntica à de 2001, primeiro ano de entrada em vigor da LRF. No entanto, a regra sobre a execução de créditos suplementares que constava da LDO de 2015 garantia que essa execução estava limitada aos decretos de contingenciamento. Esse dispositivo da LDO foi alterado ao longo do tempo e tem a redação atual apenas desde 2014.

Nesse sentido, toda estrutura legal para execução orçamentária foi sendo adaptada para garantir a compatibilidade da abertura dos créditos com a meta.

**A partir dessa regra incluída na LDO, a aprovação desses créditos não é sinônimo de aumento de gastos. O fato de um órgão receber uma nova autorização orçamentária não significa que ele teve o seu limite fiscal ampliado. Neste caso, o órgão apenas foi contemplado com uma nova opção para gastar o seu limite fiscal, que continua sendo limitado**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**pelo Decreto de Contingenciamento. Esta regra está explícita no art. 52 da LDO 2015, § 13:**

§ 13. **A execução das despesas primárias discricionárias** dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, do Ministério Público da União e da Defensoria Pública da União, **decorrente da abertura de créditos suplementares e especiais e da reabertura de créditos especiais, no exercício de 2015, fica condicionada aos limites de empenho e movimentação financeira estabelecidos nos termos deste artigo,** exceto, no caso dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público da União e da Defensoria Pública da União, quando as referidas abertura e reabertura ocorrerem à conta de excesso de arrecadação de recursos próprios financeiros e não financeiros, apurado de acordo com o § 3º do art. 43 da Lei no 4.320, de 1964. (grifos nossos)

Até 2014, esta regra constava apenas dos decretos de contingenciamento. Mesmo com a nova previsão legal, o próprio Decreto de Contingenciamento de 2015 reforçava a limitação à qual os créditos suplementares estavam submetidos, nos seguintes termos:

§ 2º Os créditos suplementares e especiais abertos, e os créditos especiais reabertos neste exercício, relativos aos grupos de natureza de despesa “3 - Outras Despesas Correntes”, “4 - Investimentos” e “5 - Inversões Financeiras”, ressalvadas as exclusões de que trata o §



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

1º, terão sua execução condicionada aos limites constantes do Anexo I.

(Art. 1º do Decreto nº 8.456, de 8 de junho de 2015)

Além disso, **as Exposições de Motivos de todos os Decretos de créditos enfatizaram que não havia impacto na meta de resultado primário.** Tome-se como exemplo a EM nº 114/2015, *in verbis*:

“9. Esclareço, a propósito do que dispõe o caput do art. 4º da Lei nº 13.115, de 2015, que **as alterações decorrentes da abertura deste crédito não afetam a obtenção da meta de resultado primário fixada para o corrente exercício,** pois (...)” (grifo nosso)

A sistemática de abertura de créditos suplementares por decreto é a mesma desde 2001. Sempre houve a condicionalidade da compatibilidade do crédito com a meta fiscal. A fim de evitar que a abertura de crédito afetasse o resultado fiscal, o Decreto 3.746, de 2001, trazia um dispositivo semelhante aos apresentados acima, que condicionava o crédito suplementar aos limites fixados:

Art. 6º **Os créditos suplementares e especiais que vierem a ser abertos neste exercício, bem como os créditos especiais reabertos,** relativos aos grupos de despesa "outras despesas correntes", "investimentos " e "inversões financeiras", ressalvadas as exclusões de que trata o § 1º do art. 1º deste Decreto, **terão sua execução condicionada aos limites fixados** à conta das fontes de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

recursos correspondentes.

A interpretação de que esse dispositivo era suficiente para garantir que o crédito não afetaria a meta estava clara no anexo da Exposição de Motivos (EM), bem como no parecer jurídico, de um decreto de crédito suplementar, com fonte de superávit financeiro, editado em 2001.

Trata-se de um decreto de 12 de julho de 2001, EM nº 194/2001, que na parte que trata da conformidade com a LRF afirma:

“O crédito acima não contraria a referida Lei, assim como não afeta a meta de resultado fiscal prevista para o corrente exercício, tendo em vista, especialmente, o disposto no art. 6º do decreto 3.746, de 6 de fevereiro de 2001”.

Com base nessa observação, o Consultor jurídico do Ministério do Planejamento à época, conclui:

“Relativamente às disposições restritivas insertas na lei de Responsabilidade Fiscal, há que se considerar que, conforme o esclarecimento constante do Anexo à exposição de Motivos, o Referido crédito não afeta a meta de resultado fiscal prevista para o corrente exercício.

Posto isso, abstraída qualquer consideração quanto à oportunidade e conveniência do ato, pelo exame dos autos, não se vislumbra qualquer indício de ilegalidade ou inconstitucionalidade para seu regular



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

prosseguimento, estando o presente dossiê apto a ser referendado pelo Excelentíssimo Senhor Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão”.

Não obstante toda a jurisprudência e todos os dispositivos legais e normativos vigentes em 2015, ao analisar se os decretos em questão, no momento em que foram editados, atendiam objetivamente à condição do caput do art. 4º da Lei Orçamentária (“desde que as alterações promovidas na programação orçamentária sejam compatíveis com a obtenção da meta de resultado primário estabelecida para o exercício de 2015”), o relatório, de início, já aponta para existência de duas interpretações possíveis, sem que qualquer uma delas fosse a vigente, como havia sido exarado pelo consultor jurídico do Ministério do Planejamento em 2001, conforme pode ser visto nos trechos a seguir:

**“O tema admite duas abordagens.** Numa primeira acepção, mais restritiva, se e enquanto os limites globais da programação orçamentária estiverem incompatíveis com a obtenção da meta de resultado primário, afastada estaria a possibilidade de o Executivo abrir, por decreto, quaisquer créditos.

(...)

Em uma segunda acepção, menos restritiva, a verificação da compatibilidade dos créditos com o dispositivo da LOA dá-se pela análise das alterações promovidas por cada decreto, examinando-se sua repercussão individual quanto às despesas acrescidas e



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

fontes utilizadas

Nessa hipótese, mesmo diante de uma meta comprometida, ainda seria viável a abertura de créditos com impacto neutro no resultado fiscal. Isso inclui aqueles que aumentam despesa primária com anulação equivalente de despesa de mesma espécie.

Por outro lado, créditos que aumentam despesa primária com base em fonte financeira (a exemplo do superávit financeiro), não seriam compatíveis com a obtenção das metas fiscais. O uso do superávit financeiro do ano anterior afeta o resultado primário do ano em curso.

Em relação ao uso do excesso de arrecadação, estando as metas fiscais comprometidas, tais receitas, inclusive próprias ou vinculadas, deveriam ser mantidas em caixa, não ampliando gastos.

Ora, se há duas interpretações possíveis, isso já demonstra que não há uma interpretação clara e indiscutível sobre o tema, e certamente, a visão apresentada na defesa é uma terceira interpretação possível e, como já demonstrado, era a visão pacificada pela jurisprudência até aquele momento.

A interpretação apresentada no relatório de que, estando o decreto de contingenciamento incompatível com a meta, seria possível a abertura de crédito suplementar somente com a “anulação equivalente de despesa de mesma espécie” demonstra um desconhecimento da legislação em vigor no momento dos atos, do próprio instrumento de crédito suplementar e





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

do significado da anulação de outra dotação para fins de suplementação orçamentária.

De outro lado, ao afirmar que mesmo diante de uma meta comprometida, ainda seria viável a abertura de créditos com impacto neutro no resultado fiscal, o relatório concorda com a tese da defesa de que é sobre o impacto no resultado fiscal que se deve analisar a abertura de crédito.

Se não houvesse qualquer regramento, uma abertura de crédito suplementar que ampliasse a dotação orçamentária, ou seja, aquela feita mediante a utilização de excesso de arrecadação ou superávit financeiro de exercícios anteriores, de fato seria incompatível com a meta. Ao ampliar a dotação orçamentária, os decretos estariam ampliando a autorização dada pelo Congresso, que, sem qualquer limitação, levaria a um maior gasto e, consequentemente, seria incompatível com a meta de resultado primário.

**Para anular esse efeito, a LDO e os decretos de contingenciamento, trazem um dispositivo que obriga que os créditos suplementares de despesas primárias estejam sujeitos aos limites de empenho e movimentação financeira, que são definidos nos decretos de contingenciamento. Ao alterar o arcabouço legal e impor esta restrição, a estrutura legal da execução orçamentária foi modificada para garantir que, independentemente da fonte utilizada para abertura de crédito, esses**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**sempre estariam sujeitos à limitação do decreto, garantido que a abertura de crédito suplementar seria, portanto, compatível com a meta.**

Essa modificação foi feita em 2014, e, uma vez existindo essa limitação, apenas em um caso os créditos não seriam compatíveis com a meta, qual seja: **se não houvesse qualquer contingenciamento. Contudo, em 2015, quando esses decretos foram editados, o governo já tinha feito um corte de 70 bi e ainda antes anunciou a ampliação do corte em mais 8,6 bi.**

**Portanto, ao se respeitar o §13 do art. 52 da LDO e ao se fazer um contingenciamento que tornou a autorização orçamentária apenas um indicativo e não mais o limite de gasto, havia os elementos necessários para garantir que as suplementações questionadas não alterassem o limite de gasto e, portanto, fossem compatíveis com a meta.**

**E isso é inteiramente válido, posto que nestas condições, o decreto de crédito, por si próprio, não irá afetar em nada a situação já dada pelo decreto de contingenciamento.**

Um erro básico também não pode deixar de ser apontado na afirmação de que o crédito de suplementação “**aumenta despesa primária**”.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Como é óbvio, por força de todo o exposto, a ampliação da autorização de crédito por Decreto não se transforma diretamente em despesa primária.

Desse modo, os números demonstram que os créditos suplementares, mesmo que tenham ampliado a dotação orçamentária, não alteraram o limite fiscal. Demonstram também que os valores efetivamente empenhados e pagos se restringiram ao limite definido pelos decretos de contingenciamento. A tabela abaixo assim o demonstra:

Dotação Orçamentária x Limite Fiscal x Execução Financeira

Dotação Orçamentária, Limites Fiscais e Execução Financeira	Total das Programações afetadas pelos Decretos	
	R\$ milhões	Observações



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Dotação da LOA	327.123,7	Autorização total aprovada na Lei
Limite 2o Bimestre	257.201,6	1º Contingenciamento
Dotação em 30/06	327.377,8	
Limite 3o Bimestre	248.808,0	2º Contingenciamento
Dotação em 31/07	328.080,3	Alteração da dotação decorrente dos 4 primeiros decretos
Dotação em 31/08	328.573,8	Alteração da dotação decorrente dos 2 últimos decretos
Limite 4o Bimestre	248.487,3	
Limite 5o Bimestre	235.605,9	3º Contingenciamento
Dotação em 31/12	319.628,1	Dotação Final – menor do que a LOA, logo, os decretos nem tiveram o efeito final de ampliar a dotação.
Limite Final	248.494,1	Descontingenciamento após aprovação da meta
Empenhado Total	248.402,8	Execução efetiva, dentro dos limites estabelecidos, sem qualquer interferência dos Decretos
Pagamento Total	245.501,6	

Portanto, é importante destacar que, *uma vez realizado o contingenciamento, instrumentos como os Decretos de Créditos Suplementares não impactam diretamente a meta fiscal.* Os créditos adicionais se encontrarão apenas na esfera orçamentária e não mais na esfera



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

fiscal. Tendo ocorrido o primeiro contingenciamento, apenas com a alteração dos limites fiscais haverá a possibilidade real de aumentar os gastos e, portanto, de incidir sobre a meta fiscal.

A denúncia e o relatório aprovado pela Câmara escolheram uma interpretação voltada ao seu propósito de tentar artificialmente configurar um crime inexistente de responsabilidade. Todavia, os argumentos acima utilizados mostram a absoluta fragilidade do raciocínio que a ampara.

Como visto anteriormente, o crédito, em razão da sua natureza orçamentária, refere-se apenas à dotação ou a “autorização” de gasto. Assim sendo, ao promover a abertura de crédito suplementar, por meio de decreto, a Presidência da República apenas confere à Administração maior liberdade na alocação de gastos em políticas públicas distintas, o que, entretanto, só será possível de se materializar se acompanhado da contrapartida financeira correspondente. Ou seja: o crédito orçamentário é uma fase intermediária do gasto efetivo, de modo que ele, por si só, não é uma condição suficiente para





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

o desembolso. Isto porque as demais fases da despesa - empenho, liquidação e pagamento - são limitadas pelo decreto de contingenciamento.

Para exemplificar de forma mais clara, podemos pegar um exemplo do cotidiano, em que um cidadão vai à feira com uma lista de compras, conforme ilustrado na imagem abaixo:

**ENTENDA OS DECRETOS DA PRESIDENTE DILMA**

**Se o Orçamento fosse uma feirinha...**

1 -

2 -

3 -

O orçamento seria a quantidade de produtos disponíveis para comprar, com seus respectivos preços.

1 -

2 -

3 -

O limite fiscal seria uma quantidade fixa de dinheiro que o Governo pode usar para comprar o que está disponível, por exemplo, R\$12.

**O que os decretos da Presidente Dilma fizeram?**

1 -

2 -

3 -

Eles apenas aumentaram o limite orçamentário, disponibilizando "mais produtos", tudo dentro da lei.

1 -

2 -

3 -

Isso torna possível comprar outras "combinações de produtos" com o mesmo limite fiscal de R\$12, que permanece.

**O que isso significa na prática?**

Os decretos não aumentam os gastos, já que o limite fiscal permanece o mesmo. Não há qualquer ameaça à meta fiscal.

Um dos decretos deu à Polícia Federal mais flexibilidade para combater o crime e a corrupção, sem aumentar o seu gasto.

Outros decretos deram às Universidades Federais mais escolhas para usar o seu limite fiscal.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

No caso apontado na imagem, o **orçamento** seria uma espécie de “*lista de compras*”, que fica limitada a determinados produtos, como maçãs, cenouras e uvas. Para fazer uma alteração das alternativas de compra nessa lista, é necessário **um crédito suplementar** (mais uvas, por exemplo). Essa alteração possibilita um outro “*mix*” de produtos (comprar mais uvas e menos cenouras), mas, havendo uma restrição financeira, imposta por um contingenciamento, a quantidade de recursos que o cidadão tem, ou seja, o dinheiro no seu bolso (parte **financeira**) permaneceria a mesma.

Destaque-se que esse instrumento é utilizado e serve a todos os entes públicos e Poderes do Estado.

Parece estranho, assim, que na retórica equivocada desenvolvida pelos denunciante, essa “autorização”, feita pela edição de decretos suplementares, submetida pela Lei de diretrizes orçamentárias aos limites do decreto de contingenciamento, seja tida como algo anômalo, como uma faculdade atribuída apenas ao Poder Executivo. Tal compreensão equivocada apenas cabe para a construção da absurda tese de responsabilidade, *in casu*, da Sra. Presidenta da República.

Deveras, ao contrário do que supõe a equivocada peça dos denunciante, na realidade, o orçamento possui diversas ações orçamentárias distintas para cada órgão, que “autorizam” gastos para os três Poderes do Estado (Poder Executivo, Legislativo e Judiciário) e que, por



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*consequência, são passíveis de complementação por meio de decretos de créditos suplementares.*

Para exemplificar o apontado, indiquemos as ações referentes à **Justiça do Trabalho** contidas na abertura de crédito suplementar, que representaram **cerca de 10%** do valor questionado nos Decretos em análise.

A **Justiça do Trabalho, enquanto órgão do Poder Judiciário**, por exemplo, teve sua autorização de gastos ampliada, a partir de justificativas diversas, como “*Despesas adicionais da obra de Ampliação do Fórum da Justiça do Trabalho de Pedro Leopoldo*” ou “*Realização de concurso público, pagamento de despesas administrativas de caráter continuado e*



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

aquisição de equipamentos”, que integravam suas ações orçamentárias específicas. O detalhamento das ações podem ser vistas na tabela abaixo:

Explicação dos Créditos da Justiça do trabalho constantes dos Decretos mencionados na Denúncia

Título da Ação Suplementada	Fonte	Excesso de arrecadação (R\$)	Superávit financeiro (R\$)	Explicação da Fonte	Justificativa do crédito	LOA-2015 Art 4º, Inciso, Alínea
Apreciação de Causas na Justiça do Trabalho	150	11.852.609		Excesso de arrecadação de Recursos Próprios Não Financeiros, decorrentes do recolhimento de tarifas de inscrição em concursos públicos e de taxa de ocupação de imóveis	Realização de concurso público, pagamento de despesas administrativas de caráter continuado e aquisição de equipamentos	Inciso I, alínea "c"
Apreciação de Causas na Justiça do Trabalho	350		6.204.000	Superávit de Recursos Próprios Não Financeiros	Realização de concurso público, pagamento de despesas administrativas de caráter continuado e aquisição de equipamentos	Inciso I, alínea "e"
Ampliação do Edifício-Sede da Vara do Trabalho de Pedro Leopoldo - MG	181	50.000		Excesso de arrecadação de Recursos de Convênios com instituições financeiras	Despesas adicionais da obra de Ampliação do Fórum da Justiça do Trabalho de Pedro Leopoldo	Inciso VIII,
Comunicação e Divulgação Institucional	181	71.000		Excesso de arrecadação de Recursos de Convênios com instituições financeiras	Contrato de manutenção da TV Corporativa	Inciso VIII,
Apreciação de Causas na Justiça do Trabalho	181	54.264.011		Excesso de arrecadação de Recursos de Convênios com instituições financeiras	Pagamento de despesas administrativas de caráter continuado e reformas	Inciso VIII,
Apreciação de Causas na Justiça do Trabalho	381		98.495.212	Superávit de Recursos de Convênios com instituições financeiras	Pagamento de despesas administrativas de caráter continuado e reformas	Inciso VIII,
Total		66.237.620	104.699.212			

Conforme observado na tabela acima, o que as referidas normas possibilitam, apenas, é a mera ampliação da autorização orçamentária para execução de determinada política específica, inclusive de outro **Poder**. Frise-se que apesar de o Decreto ser editado, por uma mera razão formal, pela Presidência da República, seu pedido é realizado pelo gestor dos recursos no órgão responsável pela política pública (nesse caso, o gestor de recursos da Justiça do Trabalho!). De fato, seria absolutamente impossível que a Presidência da República pudesse prever a necessidade de adequação



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

orçamentária de um outro Poder, como, por exemplo, pode ocorrer para a reforma de um Fórum no interior de Minas Gerais, bem como para qualquer outra execução de políticas públicas que estejam fora do âmbito do Poder Executivo.

Firmadas estas considerações, um importante passo deve ainda ser dado para a boa evolução lógica do presente raciocínio. Como já se salientou, a autorização de gastos prevista na Lei Orçamentária Anual, nas leis e nos decretos suplementares, dizem respeito à matéria orçamentária, ou seja, a uma programação prevista de gastos. Ou seja: relaciona-se diretamente apenas à questão de planejamento e transparência da gestão das finanças públicas. As demais fases da despesas, empenho, liquidação e pagamento, dependem de outros instrumentos para serem realizadas.

Uma vez submetidas aos limites dados pelos decretos de contingenciamento, as autorizações feitas por Decretos de Suplementação não guardam mais, como já se frisou acentuadamente, qualquer relação direta como os gastos que em si serão ou não realizados na execução fiscal e financeira. Nem sempre o que é autorizado para gasto é efetivamente gasto, ou seja, nem sempre o que é efetivamente orçado é efetivamente implementado.

O atingimento ou não de **metas fiscais**, como é óbvio, tem pertinência não com a autorização orçamentária e seus limites fixados programaticamente em lei, mas com a efetiva execução financeira destes,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

tratada, juridicamente, no caso do Poder Executivo, por meio de outro instrumento legal: **os decretos de contingenciamento.**

Ainda sobre o tema, analisando as contas de 2014, o Senador Acir Gurgacz, relator do tema na CMO, fulminou:

“A questão objeto da irregularidade não demanda análise aprofundada. Restringe-se a dirimir se a "abertura" dos créditos mencionados era incompatível com a obtenção da meta de resultado primário então vigente e se estava em desacordo com o art. 4º da LOA 2014 (Lei nº 12.952, de 2014). Se contrariasse a LOA 2014., a norma onde se autoriza a abertura, consequentemente, contrariaria o inciso V do art. 167 da Constituição Federal, pela ausência de autorização legislativa prévia.

Veja-se que o apontamento não discute o teor de créditos, mas tão somente a "abertura" deles.

**De imediato, assegura-se que o mero ato de "abertura" de um crédito, ainda que com amparo em excesso de arrecadação, não é incompatível com a obtenção da meta de resultado primário. A abertura de crédito sequer tem relação direta com a obtenção dessas metas. Portanto, não há nesse fato qualquer afronta ao art. 4º da LOA 2014, menos ainda à Constituição.”**

Uma outra questão merece agora ser introduzida. Trata-se da necessária distinção que devemos fazer entre duas distintas modalidades de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

abertura de créditos adicionais: **as referentes às despesas discricionárias e às despesas obrigatórias.**

Tal distinção necessita ser esclarecida em decorrência do fato de que a execução financeira dessas despesas seguem regras diferentes. O impacto da sua autorização não se dá da mesma forma, razão pela qual é necessário abordá-las separadamente.

**De fato, conforme entendimento do próprio TCU, o aumento de despesas obrigatórias equivale, para fins de cumprimento do art. 9º da LRF, à redução de receita. O mesmo, naturalmente, não acontece com as despesas discricionárias. Estas últimas estão sujeitas ao decreto de contingenciamento. Já as obrigatórias, por razões óbvias, jamais poderão estar submetidas a esta espécie de limitação. Afinal, o que é obrigatório por lei, não pode ser restringido por uma decisão administrativa.**

Donde, com a devida vênia, para as despesas discricionárias, as autorizações previstas em um simples decreto de crédito suplementar, jamais poderão ter qualquer impacto sobre os limites fiscais e financeiros estabelecidos, visto que continuam submetidas aos mesmos parâmetros de movimentação e de empenho estabelecidos nos atos normativos que os disciplinam.

A questão relativa a estas duas diferentes formas de despesas será





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

melhor especificada e analisada nos dois tópicos subsequentes.

### III.2.1.E.) *As despesas obrigatórias*

Ainda que já não estivesse evidentemente clara a ausência de qualquer ilicitude nos Decretos de abertura de crédito suplementar referidos na denúncia e no relatório aprovado pela Câmara dos Deputados, é importante abordar, para completo exame da matéria, algumas nuances atinentes ao funcionamento do arcabouço legal brasileiro no tocante ao orçamento.

Cumpre examinar a questão afeta aos créditos suplementares relacionados às despesas de execução obrigatória. Como se extrai de sua própria denominação, a margem de atuação da administração em relação a tais despesas é mais restrita, haja vista que se trata de execução compulsória.

Nesse contexto, havendo a necessidade de reforçar dotação orçamentária afeta às despesas obrigatórias, poderá o Poder Executivo agir de duas formas: (i) se há tempo hábil para esperar a próxima Avaliação Bimestral, para prever tal despesa sem que se tenha o risco de esgotar a dotação orçamentária existente, incorpora-se o valor na aludida avaliação e, posteriormente, abre-se o crédito suplementar necessário; e (ii) caso a premência de dotação seja urgente, procede-se a abertura do crédito e, depois, inclui-se o valor na próxima Avaliação Bimestral.

Como se vê, **é insustentável a tese da alegada inadequação entre suplementação de despesa obrigatória e a obtenção da meta de superávit. Isso porque, quando necessário eventual reforço na dotação**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**orçamentária referente a despesas dessa natureza, deve-se adequar as previsões fiscais correspondentes, e não o contrário, uma vez que se trata de despesa de execução legal obrigatória.**

O procedimento está legalmente previsto no inciso III do § 4º do art. 52 da Lei nº 13.080, de 2015, *in verbis*:

“Art. 52. Se for necessário efetuar a limitação de empenho e movimentação financeira de que trata o art. 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal, o Poder Executivo apurará o montante necessário e informará a cada órgão orçamentário dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público da União e da Defensoria Pública da União, até o vigésimo segundo dia após o encerramento do bimestre, observado o disposto no § 4º.

(...)

§ 4º O Poder Executivo divulgará na internet e encaminhará ao Congresso Nacional e aos órgãos referidos no caput deste artigo, no prazo nele previsto, relatório que será apreciado pela Comissão Mista a que se refere o § 1º do art. 166 da Constituição Federal, contendo:

(...)

III - a justificativa das alterações de despesas obrigatórias, explicitando as providências que serão adotadas quanto à alteração da respectiva dotação orçamentária, bem como os efeitos dos créditos extraordinários abertos;” (Grifo nosso)

Não poderia ser de outra forma, já que a Administração não tem governança sobre tais despesas, as quais decorrem de obrigações legais e



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

constitucionais do Poder Público. Seu inadimplemento implicaria descumprir a legislação, o que não se afigura plausível, conforme se extrai da leitura dos comandos previstos no § 2º e no caput do art. 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal. É o que diz a lei:

“Art. 9º Se verificado, ao final de um bimestre, que a realização da receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, os Poderes e o Ministério Público promoverão, por ato próprio e nos montantes necessários, nos trinta dias subsequentes, limitação de empenho e movimentação financeira, segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias.

(...)

§ 2º Não serão objeto de limitação as despesas que constituam obrigações constitucionais e legais do ente, inclusive aquelas destinadas ao pagamento do serviço da dívida, e as ressalvadas pela lei de diretrizes orçamentárias.”

Impõe-se aqui, portanto, **o estrito cumprimento de um dever legal**. Ou, seja, nessa situação, **não se pode exigir da Presidenta da República conduta diversa da edição do Decreto de crédito suplementar.**

Logo, ainda que se entendesse que poderia a meta de resultado primário, em tais condições ser impactada – compreensão que só poderá decorrer do mais puro desconhecimento técnico da matéria – , **deve-se ter como impossível a tentativa de se poderia responsabilizar a Sra. Chefe do Poder Executivo por crime de responsabilidade, no caso.** Haveria, pela



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

inexigibilidade de conduta adversa, uma evidente causa **excludente de ilicitude**.

Em outras palavras: **se o que é permitido não pode ser sancionado, o que é obrigatório não pode ser proibido**.

Naturalmente, tais considerações são, nesta defesa, ofertadas apenas *ad argumentandum tantum*. De fato, para a compreensão da inocorrência de qualquer crime de responsabilidade a ser imputado, no caso, à Sra. Presidenta da República, não será necessário que se chegue a tanto, **uma vez que a abertura de crédito suplementar para fazer frente a uma despesa obrigatória não impacta a meta de resultado primário, aferida anualmente. Isto porque ela será necessariamente considerada no relatório bimestral, o que conduzirá ao contingenciamento de despesas discricionárias suficientes para que se garanta o atingimento daquela meta**.

Além do mais, muitas despesas obrigatórias possuem prazos legais para serem realizadas, como é o caso de despesas de pessoal e previdência e principalmente a repartição de receita com os entes da federação, como é o caso do IOF-Ouro, definido no art. 153 da constituição regulamentado pela Lei nº 7.766, de 1989:

Art. 11. O imposto será pago até o último dia útil da primeira quinzena do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador.

Parágrafo único. A entidade arrecadadora repassará ao Estado, Distrito Federal ou Município, conforme a origem do ouro, o produto da arrecadação, na



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

proporção do estabelecido no § 5º do art. 153 da Constituição Federal, no **prazo de 30 (trinta) dias**, encaminhando uma cópia dos documentos de arrecadação ao Departamento Nacional de Produção Mineral.

A repartição de receita com os entes da federação é um caso típico de despesa obrigatória que pode ensejar um crédito suplementar por “excesso de arrecadação”, caso a arrecadação efetiva de uma determinada receita que deve ser repartida seja maior do que o valor estimado na Lei orçamentária.

Avaliemos mais de perto agora o exemplo específico de um dos Decretos editados em 27 de julho de 2015. Neste caso, dentre os R\$ 1,8 bi de despesas primárias constantes nos decretos, com as fontes apontadas pelos denunciante, apenas R\$ 56,6 milhões são relativos às despesas obrigatórias referentes aos Benefícios de Legislação Especial, autorizados pelo Decreto não numerado de 27 de julho de 2015, publicado no Diário Oficial da União – DOU de 28 de julho de 2015, nas páginas 2 a 48.

A Exposição de Motivos nº 98 de 9, de julho de 2015, que acompanhou o projeto desse Decreto esclareceu que essa despesa seria considerada no Relatório de Avaliação de Receitas e Despesas Primárias do 3º Bimestre<sup>114</sup>, de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 2000 -

---

<sup>114</sup> O Relatório de Avaliação das Receitas e Despesas Primárias do 3º Bimestre está disponível em: [http://www.orcamentofederal.gov.br/orcamentos-anuais/orcamento-2015-2/arquivos-relatorio-avaliacao-fiscal/Relatorio\\_3oBimestre.pdf](http://www.orcamentofederal.gov.br/orcamentos-anuais/orcamento-2015-2/arquivos-relatorio-avaliacao-fiscal/Relatorio_3oBimestre.pdf). Acessado em 28 de abril de 2016.

Na página 17 desse Relatório, na tabela 5, apesar da linha relativa aos Benefícios de Legislação Especial não apresentar alteração de valor em relação ao relatório do



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Lei de Responsabilidade Fiscal - em conjunto com § 4º do art. 52 da Lei nº 13.080, de 2 de janeiro de 2015, Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2015, publicado em 22 de julho. Observe-se que isto que de fato ocorreu.

**Cumpra destacar-se também que a data de publicação do referido relatório é anterior à publicação do Decreto não numerado de 27 de julho de 2015, portanto, o impacto deste crédito já tinha sido considerado, para fins de contingenciamento, quando o crédito suplementar foi aberto.**

A despesa com Benefícios de Legislação Especial é composta por dois itens: (1) Indenização a Servidores em Exercício em Localidades de Fronteira (Lei nº 12.855, de 2013) e (2) Benefícios e Pensões Indenizatórias Decorrentes de Legislação Especial e/ou Decisões Judiciais. Do 2º para o 3º bimestre a projeção do primeiro item foi reduzida em função da não regulamentação da Lei nº 12.855, de 2013 que instituiu a indenização em questão, e tal redução foi compensada pelo aumento na estimativa do segundo item, como demonstrado na seguinte tabela:

Itens	R\$ milhões	
	2º Bimestre	3º Bimestre
Indenização Fronteiras	115,0	58,4
Benefícios e Pensões	841,8	898,4
Benefícios de Legislação Especial	956,8	956,8

Além disso, ressalte-se que, na avaliação do 5º Bimestre, diante da confirmação da não regulamentação da Indenização a Servidores em

---

bimestre anterior, houve mudança na composição dessa linha, a qual não é explicitada nesse relatório.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Exercício em Localidades de Fronteira e da reestimativa diante da execução dessas despesas até o 5º bimestre, **a estimativa para o gasto total com a despesa obrigatória com Benefícios de Legislação Especial foi reduzida, em valor superior ao próprio crédito suplementar**, conforme a seguir se revela:

Item	4º Bimestre	5º Bimestre	Variação
Benefícios de Legislação Especial	9 709	833,7	-137,3

Em resumo, **o valor referente à despesa obrigatória nos decretos mencionados é ínfimo, tendo sido todo previsto no relatório anterior a publicação do crédito. E ainda, ao final do ano, sua execução foi inferior ao previsto na Lei Orçamentária. Logo não teve qualquer impacto de aumentar a despesas.**

### III.2.1.F) *As despesas discricionárias*

A **maior parte** dos créditos suplementares abertos pelos Decretos questionados na denúncia é relativo a despesas discricionárias, as quais serão analisadas neste tópico.

Nesse contexto, a característica mais importante das despesas discricionárias reside no fato de que **elas podem ser objeto de contingenciamento**, diferentemente do que ocorre com as despesas obrigatórias. É o que se extrai da leitura dos comandos previstos no § 2º e no



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**caput** do art. 9º da Lei Complementar n.º 101, de 2000, como visto acima:

Da leitura da referida norma, infere-se que, quando o desempenho da realização da receita for abaixo do esperado, de modo a comprometer o atingimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, caberá ao Poder Executivo promover, no âmbito de suas atribuições, a limitação de empenho e a movimentação financeira **das despesas discricionárias**.

A Lei n.º 13.080, de 02 de janeiro 2015 – LDO 2015, no § 3º do art. 52, deixou isso ainda mais claro, nos seguintes termos:

“Art. 52. Se for necessário efetuar a limitação de empenho e movimentação financeira de que trata o art. 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal, o Poder Executivo apurará o montante necessário e informará a cada órgão orçamentário dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público da União e da Defensoria Pública da União, até o vigésimo segundo dia após o encerramento do bimestre, observado o disposto no § 4º.

.....  
§ 13. A **execução das despesas primárias discricionárias** dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, do Ministério Público da União e da Defensoria Pública da União, **decorrente da abertura de créditos suplementares e especiais e da reabertura de créditos especiais, no exercício de 2015, fica condicionada aos limites de empenho e movimentação financeira estabelecidos nos termos deste artigo**, exceto, no caso dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público da União e da Defensoria



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Pública da União, quando as referidas abertura e reabertura ocorrerem à conta de excesso de arrecadação de recursos próprios financeiros e não financeiros, apurado de acordo com o § 3º do art. 43 da Lei nº 4.320, de 1964.” (grifo nosso)

Como se isso não bastasse, registre-se que a necessidade de observância à obtenção da meta de resultado primário, bem como aos limites constantes do Decreto de programação orçamentária, é ratificada nas Exposições de Motivos que acompanham os Decretos mencionados na denúncia. Vale, por todos, transcrever a EM nº 0114/2015, que encaminhou a proposta de decreto que abre ao Orçamento Fiscal da União, em favor dos Ministérios da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, da Fazenda e das Cidades e de Encargos Financeiros da União, crédito suplementar no valor de R\$ 55.237.582.569,00, para reforço de dotações constantes da Lei Orçamentária vigente:

“9. Esclareço, a propósito do que dispõe o caput do art. 4º da Lei nº 13.115, de 2015, que as alterações decorrentes da abertura deste crédito não afetam a obtenção da meta de resultado primário fixada para o corrente exercício, pois:

a) R\$ 55.199.212.150,00 (cinquenta e cinco bilhões, cento e noventa e nove milhões, duzentos e doze mil, cento e cinquenta reais) se referem a remanejamento entre despesas financeiras;

b) R\$ 1.370.419,00 (um milhão, trezentos e setenta mil, quatrocentos e dezenove reais) atendimento de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

despesas financeiras à conta de superávit financeiro apurado no balanço patrimonial do exercício de 2014, relativo a Títulos de Responsabilidade do Tesouro Nacional - Outras Aplicações, não consideradas no cálculo do referido resultado, constante do Anexo XI do Decreto nº 8.456, de 22 de maio de 2015, por serem de natureza financeira; e

c) R\$ 37.000.000,00 (trinta e sete milhões de reais) se referem ao remanejamento entre despesas primárias discricionárias do Poder Executivo para priorização da programação e/ou das dotações suplementadas, cuja execução será realizada de acordo com os limites constantes do Anexo I do Decreto nº 8.456, de 2015, conforme estabelece o § 2º do art. 1º do referido Decreto.” (grifo nosso)

Assim sendo, verifica-se, como visto, que o importante para auxiliar o acompanhamento do cumprimento das metas fiscais estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias é a natureza das despesas correspondentes aos créditos adicionais, porquanto sendo ela discricionária, revela-se plenamente possível o seu contingenciamento.

Com efeito, nesses casos, a fonte de recursos utilizada para sua abertura, seja anulação de despesas, excesso de arrecadação ou superávit financeiro, é absolutamente irrelevante, para fins de atingimento da meta de resultado primário, uma vez que elas são passíveis de serem contingenciadas, e, portanto, submetidas aos limites constantes do Decreto de limitação de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

movimentação de empenho e pagamento.

Assim, só haveria incompatibilidade com a obtenção da meta se, além da abertura do crédito suplementar, não fosse alterada a programação orçamentária, reduzindo-se o limite de empenho e movimentação financeira, de modo a permitir um gasto adicional de recursos. Vale observar que, no caso dos decretos em exame, isso não ocorreu.

Pelo exposto e com fundamento nos comandos presentes nos arts. 8º e §2º do art. 9º, da Lei Complementar n.º 101, de 2000, bem como nos § 3º do art. 50 e inciso III do § 4 do art. 52 da Lei n.º 13.080, de 2015, e art. 4º da Lei n.º 13.115, de 2015, conclui-se que os argumentos apresentados na denúncia e acatados pelo Presidente da Câmara dos Deputados no Despacho são absolutamente improcedentes.

Com efeito, nesses casos, a fonte de recursos utilizada para sua abertura - seja anulação de despesas, excesso de arrecadação ou superávit financeiro - é absolutamente irrelevante, para fins de atingimento da meta de resultado primário, uma vez que elas são passíveis de serem contingenciadas, e, portanto, estão submetidas aos limites constantes do Decreto de limitação de movimentação de empenho e pagamento (Decreto de contingenciamento).

Mais uma vez, ressalta-se o caráter indevido de uma denúncia que ataca uma autorização de gasto, ignorando que apenas o efetivo dispêndio dos recursos é relevante para o cumprimento ou não da meta fiscal. Mais: uma hipótese que não encontra um mínimo de amparo nos fatos efetivamente



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**ocorridos, pois a meta de resultado acabou sendo, ao final, alterada pelo Congresso Nacional, sem que se pudesse falar, em qualquer medida, de a lei tivesse sido violada.**

Tem-se, uma vez mais, condutas atípicas, irrelevantes, que não ostentam absolutamente nenhum potencial danoso aos dispositivos da LOA ou da LDO, incapazes, portanto, de configurar crime de responsabilidade. **Os efeitos jurídicos dos decretos atacados é apenas aumentar a discricionariedade da Administração, sem, contudo, alterar o limite máximo de gastos efetivo, previsto no decreto de movimentação e empenho (Decreto de contingenciamento).**

Aqui, vale repisar e lembrar o mesmo exemplo já trazido, quando explicitamos o que é o decreto de crédito suplementar, acerca da lista de compras de uma feira. O acréscimo de itens na lista de compras (dotação) não implicará maior gasto, se não for alterada a quantidade de dinheiro disponível para realização da compra (contingenciamento). Logo, os decretos que abrem crédito em favor do incremento de dotações de despesas discricionárias, quando há em paralelo um decreto de contingenciamento, são evidentemente neutros sob a perspectiva do regime de metas. Tendo em vista, naturalmente, que o valor efetivamente gasto é de todo limitado pelo decreto de contingenciamento.

Impossível, pois, seja qual for a natureza da despesa trazida pela peça de denúncia que a Sra. Presidenta da República tenha incorrido em qualquer espécie de crime de responsabilidade, na medida em que, como exaustivamente demonstrado, os decretos por ela publicados não eram





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

capazes de violar em nenhum momento a autorização legal expressa para abertura de créditos suplementares prevista no art. 4º da LOA de 2015.

Diante do exposto e com fundamento nos comandos presentes no art. 8º e no § 2º do art. 9º, da Lei Complementar nº 101, de 2000, bem como nos § 3º do art. 50 e inciso III do § 4º § 13 do art. 52 da Lei nº 13.080, de 2015, e art. 4º da Lei nº 13.115, de 2015, **conclui-se, também por esta via, que os argumentos apresentados na denúncia e acatados pelo Presidente da Câmara dos Deputados no Despacho são absolutamente improcedentes. Não houve crime de responsabilidade, por inocuidade da conduta, já que a meta de *superávit*, em nenhum momento, foi exposta a risco com a edição dos Decretos. A conduta foi atípica, por absoluta falta de lesividade.**

### **III.2.1.G) *Despesas financeiras destinadas ao pagamento da dívida***

Como já salientado, dos R\$ 2,5 bilhões de créditos abertos que utilizaram com fonte excesso de arrecadação ou superávit financeiro, R\$ 708 milhões referem-se a despesas financeiras que, por definição, não entram no cálculo do resultado primário, já que superávit primário é equivalente às receitas primárias (excluída receitas financeiras) menos despesas primárias (excluída despesas financeiras).

Cumprе assinalar que o pagamento de despesas financeiras, como é o caso do serviço da dívida pública, não é considerado para a apuração do resultado primário. É o que se extrai da leitura do art. 7º, §4º, da Lei nº 13.080,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

de 2015:

“Art. 7º Os Orçamentos Fiscal, da Seguridade Social e de Investimento discriminarão a despesa por unidade orçamentária, com suas categorias de programação detalhadas no menor nível, com as respectivas dotações, especificando a esfera orçamentária, o grupo de natureza de despesa, o identificador de resultado primário, a modalidade de aplicação, o identificador de uso e a fonte de recursos.”

[...]

§ 4º O identificador de Resultado Primário (RP) tem como finalidade auxiliar a apuração do superávit primário previsto no art. 2º, devendo constar no Projeto de Lei Orçamentária de 2015 e na respectiva Lei em todos os grupos de natureza de despesa, identificando, de acordo com a metodologia de cálculo das necessidades de financiamento, cujo demonstrativo constará em anexo à Lei Orçamentária de 2015, nos termos do inciso IX do Anexo I, se a despesa é:

I - financeira (RP 0);

II - primária e considerada na apuração do resultado primário para cumprimento da meta, sendo:

- a) obrigatória, quando constar da Seção I do Anexo III (RP 1);
- b) discricionária não abrangida pelo PAC (RP 2);
- c) discricionária abrangida pelo PAC (RP 3); ou
- d) discricionária decorrente de programações incluídas



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ou acrescidas por emendas individuais (RP 6).

III - primária constante do Orçamento de Investimento e não considerada na apuração do resultado primário para cumprimento da meta, sendo:

- a) discricionária e não abrangida pelo PAC (RP 4); ou
- b) discricionária e abrangida pelo PAC (RP 5).

Conclui-se, portanto, que apenas as despesas primárias indicadas no art. 7º, §4º, II, da Lei nº 13.080, de 2015, identificadas com os códigos RP 1, 2, 3 e 6, são consideradas para a apuração do resultado primário. As demais, incluídas as financeiras (RP 0), às quais se refere o inciso I daquele dispositivo, não são levadas em conta.

**Logo, percebe-se que os créditos suplementares abertos para fazer frente ao pagamento do serviço da dívida, que é uma despesa financeira, não impacta na meta de resultado primário, eis que sequer é considerada para tal fim pela metodologia de cálculo aplicável ao caso.**

Ainda que assim não fosse, os créditos suplementares destinados ao pagamento do serviço da dívida, sem embargo da impossibilidade de serem contingenciados, **não impactam o cumprimento da meta. Em verdade, eles contribuem sobremaneira para seu alcance, porquanto destinados a reduzir o montante da dívida, seja através do pagamento dos juros ou da amortização do principal.**

A adoção dessa técnica vai ao encontro de uma das finalidades da Lei de Responsabilidade Fiscal, que reside justamente na eficiência da gestão



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

fiscal. Ao se pagar os juros da dívida, evita-se o seu crescimento, mantendo-se o seu controle. Se assim não fosse, os juros que deixariam de ser pagos acabariam sendo incorporados à dívida, o que dificultaria a condução da política fiscal.

Paralelamente a isso, há, também, na Lei Orçamentária, autorização para edição de decretos destinados ao refinanciamento da dívida pública federal. Tais flexibilidades permitem que o Orçamento seja um instrumento de transparência e controle, sem, contudo, gerar restrição à eficiente gestão da dívida pública.

Desse modo, ao contrário do que parece revelar a equivocada compreensão dos denunciantes da matéria, a abertura de crédito suplementar destinado ao pagamento de serviço da dívida reforça o compromisso de observância da meta, não ensejando qualquer irregularidade.

Donde a denúncia ofertada e aceita parcialmente pelo Sr. Presidente da Câmara, Eduardo Cunha, demonstra, nesse ponto, um desconhecimento constrangedor das regras de direito financeiro que regem o pagamento e a amortização da dívida pública, sendo totalmente vazia de conteúdo e de qualquer significado real, seja de ordem financeira, seja de ordem jurídica.

No entanto, como descrito acima, o Relator concordou com os argumentos da defesa e retirou da denúncia dois dos Decretos que tinham sido



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

apontados na denúncia inicial, aceita pelo Presidente da Câmara, justamente por se tratarem de despesas financeiras.

### III.2.1.H) *Os créditos do Ministério da Educação*

Cumpre também destacar que quase 70% dos valores questionados das despesas primárias suplementadas por meio dos decretos apontados pelos denunciantes foram direcionados para ações do Ministério da Educação.

E por que isso ocorreu?

Resposta: **por determinação do próprio Egrégio Tribunal de Contas da União.**

Em 26/11/2008, o TCU publicou o Acórdão TCU 2731/2008<sup>115</sup>, de relatoria do Excelentíssimo Ministro Aroldo Cedraz, sobre a “avaliação do relacionamento das instituições federais de ensino superior com suas fundações de apoio”.

O relatório de consolidação da auditoria apontava diversas falhas e trazia algumas determinações e recomendações, das quais se destaca:

“9.3. determinar aos Ministérios da Educação e do Planejamento, Orçamento e Gestão que:

9.3.1. **definam rotinas e sistemáticas que possibilitem maior agilidade na edição de decretos**

<sup>115</sup> Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight> Acessado em: 27 de abril de 2016.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**de suplementações orçamentárias para as IFES, autorizadas pelas Leis Orçamentárias Anuais, em especial as decorrentes de recursos oriundos de superávit financeiro ou do excesso de arrecadação de receitas próprias e vinculadas;**

9.3.2. orientem todas as IFES para que façam as devidas previsões orçamentárias relativas às fontes de receita por recursos próprios arrecadados, atentando, nessas previsões, para as atividades feitas em parceria com fundações de apoio que tenham elevados índices de repetição em exercícios anteriores, como cursos de pós-graduação” (grifo nosso)

Em resposta a esta determinação, a LOA de 2009 trouxe um novo inciso, permitindo justamente maior agilidade na edição de decretos de suplementações orçamentárias para as IFES, em especial, os incisos XIV e XV, do art. 4º da LOA 2009, que constam até hoje, com pequenos ajustes de redação.

Em especial, esses mesmos procedimentos, sugeridos pelo TCU, constavam da LOA 2015, incisos inciso XII, alínea a e inciso XIV, alínea “a”, ambos do art. 4º da LOA 2015.

Dessa forma, **conforme resulta claramente desta simples exposição, quase 70% dos valores estabelecidos nos Decretos de abertura de créditos suplementares – que, repisemos, não guardam, em si, relação direta com o cumprimento ou não da meta fiscal – foram editados para**





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**atender a determinação explícita do pelo TCU.**

### **III.2.1.I) *A fonte de receita utilizada para a abertura de crédito***

De outro lado, em sua abordagem, a denúncia e o relatório aprovado pela Câmara dos Deputados, **também confundem a fonte de receita para os créditos (cancelamento de dotação, superávit financeiro e excesso de arrecadação) com a própria despesa.** A despesa, independentemente da fonte legal utilizada para a abertura de créditos, é o fator determinante para o atingimento ou não da meta. E como bem lembrado pelo Relatório, são as despesas que se submetem ao decreto de contingenciamento.

O erro fica nítido, na visão equivocada sobre fontes de receita, nos trechos seguintes:

“O uso do superávit financeiro do ano anterior afeta o resultado primário do ano em curso.”

(...)

“Em relação ao uso do excesso de arrecadação, estando as metas fiscais comprometidas, tais receitas, inclusive próprias ou vinculadas, deveriam ser mantidas em caixa, não ampliando gastos”.

Novamente, a análise aqui apresentada demonstra um profundo desconhecimento técnico da execução orçamentária. Incorre mesmo, com a



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

devida vênua, em erro grosseiro.

Superávit financeiro de exercícios anteriores consiste nos saldos de caixa não comprometidos ao final de cada exercício, podendo ser utilizados para a abertura de créditos adicionais nas leis orçamentárias de exercícios futuros.

Sua apuração, com efeito, se dá ao final do exercício, mediante o confronto entre Ativo Financeiro e Passivo Financeiro, constantes do Balanço Patrimonial, conforme previsto no art. 43, §2º, da Lei nº 4.320, de 1964:

“ § 2º Entende-se por superávit financeiro a diferença positiva entre o ativo financeiro e passivo financeiro, conjugando-se, ainda, os saldos dos créditos adicionais transferidos e as operações de crédito a eles vinculadas”.

Claramente, conforme exaustivamente demonstrado, o que se quer fazer ao abrir um crédito com fonte de arrecadação em excesso de arrecadação ou superávit financeiro de exercícios anteriores é evitar a necessidade de alteração futura da fonte de receita para a realização da despesa, ao já alocar a uma determinada dotação uma fonte de receita a ela vinculada.

Caso fosse feito por meio de anulação de uma dotação existente cuja fonte não fosse apropriada para esta despesa, possivelmente ensejaria uma troca de fonte associada. O que é, inclusive, permitido pela LDO 2015 (art. 38, §1º, III) por simples Portaria da Secretaria de Orçamento Federal.

Assim, **a utilização de superávit financeiro de anos anteriores**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

não afeta necessariamente o resultado primário em curso, pois muitas vezes, diversas receitas arrecadadas no ano não são utilizadas, devido à não realização da despesa à que está vinculada no montante equivalente à sua arrecadação, ou mesmo pela alocação de uma receita em “Reserva de contingência”, ao passo que uma determinada despesa, imprescindível de ser executada, apenas possui como fonte disponível para a sua realização o superávit financeiro de anos anteriores.

Desse modo, a utilização do superávit financeiro não irá impactar o resultado fiscal em curso, na medida em que terá sido feita uma reserva de contingência de outra receita arrecadada no ano, em montante superior ao necessário para o atingimento da meta.

Em relação ao excesso de arrecadação, a frase acima reproduzida não leva em consideração à possibilidade de troca de fontes, prevista e considerada corriqueira. Assim, não pode ser imputado crime de responsabilidade o simples uso de determinadas fontes, cuja modificação cabe à simples Portaria da Secretaria de Orçamento Federal como já mencionado.

A acusação também não leva em consideração que determinadas receitas arrecadadas não podem deixar de ser gastas. Isto é verdade, em especial, para as transferências aos entes da federação, cuja receitas a eles pertencem e jamais poderiam “ser mantidas em caixa, não ampliando gastos”. E também é verdade no caso das receitas de doações e convênios, pois não haveria sentido lógico contingenciar os gastos custeados com recursos que não são estritamente da União e que só estão



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

no orçamento porque têm uma finalidade específica, pactuada bilateralmente entre um órgão público federal e um parceiro que não pertence a Administração Pública Federal. Além disso, mesmo na lógica proposta, do ponto de vista fiscal o seu impacto é neutro. Uma variação positiva da despesa é compensada pelo aumento da receita.

Tal fato, por si só já revela um desconhecimento constrangedor dos autores da denúncia e do relatório das normas que regem as fontes utilizadas para a abertura de crédito e toda a lógica intrínseca da execução do orçamento ao longo do exercício financeiro.

### III.2.1.J) A dotação orçamentária e o cumprimento da meta

O relatório aprovado pela Câmara dos Deputados expressa concordância com a tese da defesa, ao deixar claro que “é certo que restrições de caixa e o contingenciamento fazem com que parte das programações autorizadas deixe de ser executada”. Logo, a dotação aprovada na Lei Orçamentária, a partir do momento em que há um contingenciamento, não está mais de acordo com a meta e não há qualquer ilegalidade nesse fato. Isso acontece porque a LRF não coloca como instrumento para alcançar a meta o cancelamento dessa dotação orçamentária que está acima do limite possível de execução. Um crédito suplementar que venha a ampliar a dotação orçamentária já acima do limite estabelecido não afetará o atingimento da



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

meta, pois apenas ampliará as alternativas de políticas que poderão ser executadas no mesmo limite pré-definido.

A LRF, portanto, **jamais deu o comando de que a dotação orçamentária deveria estar compatível com a meta**. Na seção IV, desta Lei, que trata “Da Execução Orçamentária e do Cumprimento das Metas” os comandos são muito claros. O primeiro comando, exige que até trinta dias da publicação da LOA, o Poder Executivo estabeleça a programação financeira, com cronograma mensal desembolso:

“Art. 8º. Até trinta dias após a publicação dos orçamentos, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias e observado o disposto na alínea c do inciso I do art. 4º, o Poder Executivo estabelecerá a programação financeira e o cronograma de execução mensal de desembolso. (Vide Decretos nº 4.959, de 2004 e nº 5.356, de 2005)

Parágrafo único. Os recursos legalmente vinculados a finalidade específica serão utilizados exclusivamente para atender ao objeto de sua vinculação, ainda que em exercício diverso daquele em que ocorrer o ingresso.

Desse modo, o comando inicial da LRF é justamente para que seja definida uma programação financeira - sobre a qual será avaliada o cumprimento da meta -, e não sobre a dotação orçamentária aprovada na LOA. É sobre esta programação financeira que é avaliado o cumprimento da meta e



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

não sobre a dotação orçamentária aprovada na LOA.

E o comando da LRF, diga-se a bem da verdade, é ainda mais forte no artigo subsequente, em que define a forma como será avaliado bimestralmente as projeções de receita e despesa até o final do ano. Neste comando normativo fica ainda mais claro que o instrumento para a obtenção do resultado primário é a limitação de empenho e movimentação financeira. São estes os seus dizeres:

“Art. 9º. Se verificado, ao final de um bimestre, que a realização da receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, os Poderes e o Ministério Público promoverão, por ato próprio e nos montantes necessários, nos trinta dias subseqüentes, limitação de empenho e movimentação financeira, segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias.”

Afirma a Lei: se a “realização da receita” não “comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal” será feita “limitação de empenho e movimentação financeira”. Ou seja, **após o contingenciamento, qualquer ampliação da dotação orçamentária, por si só, não terá o efeito de afetar o resultado fiscal, uma vez que a dotação total já era superior à limitação da despesa condizente com a meta, só**





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**podendo ser executada até o limite definido pelo decreto de contingenciamento.**

Note-se que a LRF não propõe o cancelamento de dotação, devido ao caráter prospectivo desses relatórios e à descentralização da execução orçamentária. De fato, em alguns anos ocorre que o contingenciamento é decretado nos bimestres iniciais, mas ao longo dos meses, se verifica uma reestimativa da receita a maior que possibilita o descontingenciamento, ou seja, permite a ampliação dos limites financeiros inicialmente autorizados para cada órgão. O cancelamento de dotações, neste caso, seria absolutamente desnecessário e até inconveniente. Ademais, não existe propriamente a possibilidade de cancelamento de dotação, por meio infra-legal capaz de reduzir a dotação total autorizada. O que existe é apenas a anulação parcial de dotação para liberar uma determinada fonte de receita, objetivando a sua realocação em outra despesa.

Além disso, as dotações orçamentárias são sempre associadas às unidades orçamentárias. Em alguns ministérios, como o MEC, existe mais de 150 unidades orçamentárias, cada uma com dotações orçamentárias e receitas próprias. Muitas vezes, a necessidade de suplementação ocorre em uma unidade orçamentária onde não há dotação excedente, mesmo que no ministério como um todo ela exista. Nestes casos, por uma questão de gestão



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

orçamentária, o crédito é feito mediante a utilização de receita própria, para evitar o cancelamento de dotação de outra unidade orçamentária.

Finalmente, no início do ano, mesmo em ministérios onde a execução é mais centralizada, mesmo um bom planejamento poderá ter dificuldade de prever de antemão qual ação orçamentária que seguramente não será executada. Novamente, em existindo a disponibilidade, a utilização de uma fonte de receita própria para a edição de um crédito suplementar evita a necessidade de cancelamento de uma dotação orçamentária que possa ser necessária no futuro.

Assim sendo, podemos afirmar que para garantir o cumprimento da meta, o governo realiza bimestralmente a avaliação das receitas arrecadadas e das despesas obrigatórias, o que resulta no Relatório Bimestral de Avaliação de Receitas e Despesas. Depois de cada avaliação, conforme a necessidade, cada Poder editará, por ato próprio, o chamado contingenciamento. Este ato definirá o limite fiscal (empenho e movimentação financeira) para as despesas discricionárias de cada órgão, com base nas determinações do art. 9º da LRF e não promoverá, em hipótese



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

alguma, o cancelamento da dotação orçamentária prevista inicialmente na LOA.

### II.2.1.K) Como é elaborado um decreto de crédito suplementar

Outro ponto merece também ser ressaltado é a afirmação do relatório aprovado pela Câmara quanto a conduta dolosa da Sra. Presidenta da República. Diz este que:

“Também é controversa a afirmação de que um grande número de técnicos, inclusive da Casa Civil participaram das etapas que precederam à edição de tais decretos o que afastaria a conduta dolosa da Denunciada. **Nenhum gestor de recursos públicos pode eximir-se de sua responsabilidade pelos atos que celebra no âmbito de sua função pública.** As tarefas podem até ser distribuídas, as competências, delegadas, mas **o gerenciamento e a responsabilidade sobre os seus atos são indelegáveis.** Como já disse a doutrina, “o governador não deixa de ser governador, o prefeito não deixa de ser prefeito. É possível resguardar-se, é recomendável prevenir”, mas **a responsabilidade pela gestão da coisa pública recai sobre aquele que foi eleito, afinal, a eleição não se transfere.**”

Tudo leva a crer que o Sr. Relator verdadeiramente desconhece que a edição de créditos suplementares envolve **uma complexa cadeia de atos administrativos, inicialmente formada pelos próprios órgãos**

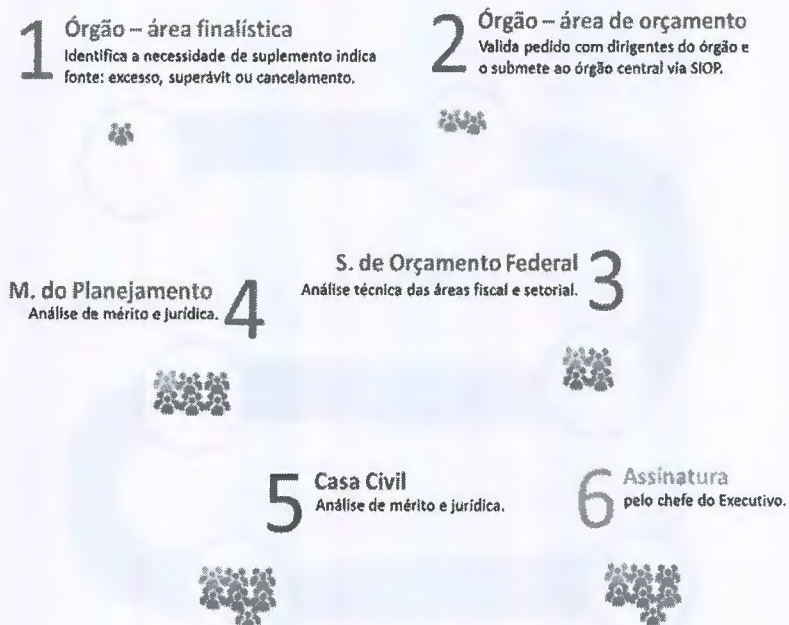


## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

demandantes da verba de suplementação, e na qual se inserem ainda muitos outros órgãos da administração.

A representação gráfica a seguir, bem o demonstra:

**Mais de 20 técnicos**  
participam do circuito de análise de um decreto de crédito



Disso se extrai uma outra importante conclusão. Pode-se afirmar, *ad argumentandum tantum*, que mesmo alguma hipotética ilegalidade tivesse ocorrido nestes Decretos questionados, **seria impossível que existisse**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**qualquer dolo da Sra. Presidenta da República na sua expedição.** De fato, pela origem das solicitações, pela própria complexidade técnica da elaboração destas medidas, pelo número de órgãos técnicos envolvidos na sua expedição, pelas apreciações técnicas feitas por servidores públicos de diferentes qualificações profissionais, **como seria possível afirmar-se que haveria uma má-fé da Sra. Presidenta da República na expedição destes atos administrativos? De onde se extrairia o dolo da sua atuação administrativa?**

Obviamente, não há dolo algum da Sra. Presidenta na expedição destes Decretos - mesmo que ilegais fossem-, e, por conseguinte, nenhum crime de responsabilidade poderá, em tais casos, ser a ela imputado.

Aliás, a impossibilidade de se falar em ação dolosa na expedição destes decretos é impossível de ser rebatida. Presume-se, pelas próprias circunstâncias que cercaram a sua edição. Todos estes decretos foram amparados em solicitações, pareceres, e manifestações técnicas que amparavam a decisão presidencial, ou seja, em atos administrativos dotados juridicamente de inquestionada **“presunção de legitimidade”**. Como imaginar-se que todos estes órgãos, inclusive integrados por técnicos concursados e de carreira, pudessem estar envolvidos em uma construção diabólica voltada para a ofensa das metas fiscais legalmente estabelecidas, ou para o descumprimento da Lei Orçamentária? Como imaginar-se que estes atos administrativos que ampararam a edição dos decretos questionados, **envolvidos pela presunção jurídica de validade própria de todos os atos**





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

administrativos e pela aparência de total conformidade com as regras legais, pudessem ser captados pela autoridade presidencial como algo indevido, incorreto, ou mesmo “atentatório” à nossa Constituição?

É impossível falar-se, no caso em qualquer ação dolosa da Sra. Presidenta da República, mesmo que houvesse qualquer vício nos Decretos em exame.

A questão, aliás, *data maxima venia*, se encontra pacificada na nossa jurisprudência. Em situações bastante semelhantes – de Chefes de Executivo que consultaram Procuradorias Jurídicas – a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a ausência de dolo e o erro de tipo:

“Ação penal. Inexigência de licitação (art. 89, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.666/93). Desmembramento da ação penal em relação a corrêus sem prerrogativa de foro. Descabimento. Alegação de ofensa aos princípios do duplo grau de jurisdição, do juiz natural e da indivisibilidade da ação penal. Invocação de nulidade do processo pelo fato de a imputação se basear em denúncia anônima e em documentos não submetidos previamente ao contraditório e à ampla defesa, bem como pelo fato de ser inepta a denúncia. Preliminares rejeitadas. Contratação direta, por município, de empresa especializada para assessoria e consultoria técnica na área de gestão cadastral e tributária. Singularidade do serviço e notória especialização da contratada configuradas. Juízo de adequação típica negativo. Inexistência, outrossim, de delegação de poder de polícia à contratada. **Contratação,**





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ademais, fundada em pareceres favoráveis da Procuradoria e da Controladoria-Geral do Município. Erro de tipo configurado. Ausência de dolo. Ação penal improcedente. (STF, AP 560/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 10.9.2015, no mesmo sentido: STF, Inq 2616/SP, Plenário, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 29.8.2014; STF, AP 523, 1ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 13.2.2015; STF, Inq 2482/MG, Plenário, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, DJe 17.02.2012). (grifo nosso)

Não há, pois, que se falar em ação dolosa dos Chefes dos Executivos quando tenham praticado atos jurídicos, a partir de solicitações, pareceres, e manifestações jurídicas, expressas em atos administrativos expedidos, por servidores de órgãos técnicos e que se encontram inteiramente ao abrigo da presunção de legitimidade que envolve todos os atos administrativos em geral.

### III.2.1.L) *A possibilidade de alteração da meta*

O relatório aprovado pela Câmara afirma que o “impedimento da abertura de créditos por Decreto teria sido desencadeado a partir do fato de o Executivo, na edição do relatório de avaliação do 3º bimestre de 2015 (22/7/2015), ter abandonado a meta fiscal então vigente”

No entanto, desde a entrada em vigor da LRF, em 2001, a alteração da meta fiscal do governo federal inicialmente prevista na LDO, em face de novas realidades macroeconômicas, ocorreu com relativa frequência



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

no âmbito federal e estadual, diante da natural imprevisão da execução orçamentária.

Apenas a título ilustrativo, **nos anos de 2014, 2013, 2010, 2009, 2007 e 2001 a meta de resultado primário federal foi alterada**. Além disso, vale frisar que a meta foi alterada até mesmo por Medida Provisória, no governo FHC (regime anterior à Emenda Constitucional nº 32, de 2001), o que aponta que, no início da vigência da LRF, era possível alterar a meta fiscal por instrumento que tinha efeitos até mesmo antes da deliberação do Congresso Nacional. Muito diferente do que ocorreu no caso da meta fiscal de 2015, alterada em decorrência do PLN nº 5, de 2015.

Nesse sentido, afirma o ilustre professor Regis Fernandes de Oliveira:

“(...) Diga-se o mesmo em relação à Lei de Diretrizes Orçamentárias. Em havendo circunstância imperiosa, não descartamos a possibilidade de alterações que redundem em melhoria para a população. O fim não é a lei em si mesma ou a lei não é um fim em si mesmo. O que vale é a sociedade e, à vista de empecilhos que possam surgir, nada mais razoável que pensar em alteração da lei.”

Note-se que, apesar da referida proposta precisar do crivo de legitimidade do Congresso Nacional para aprovar ou rejeitar a medida, é correto e legítimo que o Poder Executivo envie a proposta de alteração



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

quando, ao elaborar os relatórios bimestrais, constate alteração no quadro macroeconômico previsto no ano anterior para atender aos fins de transparência e planejamento elencados como princípios da gestão fiscal na Lei de Responsabilidade Fiscal.

Em resposta aos questionamentos do TCU em 2015, sobre o fato de o Executivo, na edição do relatório de avaliação do 3º bimestre de 2015 (22/7/2015), ter utilizado o Projeto de Lei de alteração da meta fiscal, a Secretaria de Orçamento Federal se posicionou da seguinte maneira:

“Nota Técnica 337/2015/SEAFI/SOF/MP

**(...) verifica-se que os relatórios são feitos com base em estimativas. Logo, apresentam natureza prospectiva, vale dizer, abrangem os dados que acontecem ou que deverão ocorrer do momento da sua elaboração até o encerramento do exercício financeiro correspondente. Em outras palavras, a sua finalidade é a de apurar a realização e antever e projetar as arrecadações e dispêndios com despesas obrigatórias futuras de forma a cumprir a meta de resultado primário.**

Nesse cenário, cumpre destacar que a referida análise abrange, como não poderia deixar de ser, as modificações legislativas com grande probabilidade de aprovação, notadamente aquelas que alteram receitas, despesas ou a meta de resultado primário. A exclusão desses dados implicaria, necessariamente, na completa descaracterização do relatório, uma vez que deixaria de retratar com precisão as projeções aptas a influenciar no resultado das contas públicas.

Assim, não prever no relatório um projeto de aumento de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

gastos obrigatórios ou um outro que os diminua ou ainda um que altere a Meta Fiscal, carrega a mesma insensatez quanto à elaboração de um instrumento cuja função é de previsão de um cenário mais provável.

(...)

De exposto, é possível compreender o contexto em que foi elaborado o Decreto n.º 8.496, de 30 de julho de 2015: **queda da atividade econômica, meta de resultado primário fixada na lei de diretrizes orçamentárias dissonante da realidade, projeto de alteração da referida lei enviado ao Congresso Nacional a fim de adequá-la à realidade econômica.**” (grifo nosso)

Ocorre que o próprio TCU havia firmado, na oportunidade de apreciação das Contas do Governo da República de 2009, claro posicionamento no sentido da possibilidade de utilização nas avaliações bimestrais de meta projetada, com base em Projeto de Lei encaminhado ao Legislativo propondo a alteração da meta de resultado primário. Foi esta a decisão:

“O Poder Executivo encaminhou ao Congresso Nacional o Projeto de Lei (PLN nº 15, de 2009) que **propunha redução da meta** para 1,4% do PIB para o Governo Central e 0,20% do PIB para as Empresas Estatais, sendo proposta a exclusão do grupo Petrobras da apuração do resultado fiscal do setor público. **Tais parâmetros passaram a ser adotados nas reavaliações bimestrais mesmo antes da aprovação do Congresso Nacional, o que veio a ocorrer em 9/10/2009,** quando da promulgação da



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Lei nº 12.053/2009. (p. 80)

“Após a análise da realização e da nova projeção dos itens até o final do ano, combinada com a alteração das metas fiscais propostas ao Congresso Nacional pelo Poder Executivo, constatou-se a possibilidade de ampliação dos limites de empenho e movimentação financeira em R\$ 9,1 bilhões em relação à avaliação anterior, nos termos do § 1º do art. 9º da LRF.” (Relatório e Parecer Prévio das Contas da União para o exercício de 2001, págs. 80 e 82, grifos nossos)”. A análise conduz à conclusão de que o Poder Executivo Federal observou os princípios fundamentais de contabilidade aplicados à administração pública, que os balanços demonstram adequadamente as posições financeira, orçamentária e patrimonial da União em 31 de dezembro de 2009, e que **foram respeitados os parâmetros e limites definidos na Lei de Responsabilidade Fiscal.**” (p. 421 – 8. Conclusão).

Em 2014, quando também houve necessidade de alteração da meta, o relator do PLN nº 36, de 2014, na CMO, o Senador Romero Jucá, discorreu de forma brilhante sobre a necessidade de alteração da meta ao longo daquele exercício, ressaltando inclusive que decorria de medidas adotadas no Congresso Nacional, com vistas a retomar o crescimento





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

econômico. Em suas palavras<sup>116</sup>:

“Diferentemente do que alguns insistem em afirmar, a meta de resultado primário não é imutável ou rígida. Suas funções precípuas são outras. De um lado, a meta serve para coordenar as expectativas dos agentes econômicos. Oferece uma visão clara e abrangente do estado geral das finanças públicas e de sua trajetória, especialmente em face da execução dos orçamentos e da política fiscal. Do outro lado, torna a matéria financeira passível de discussão pública e formal permanente. **Fixá-la, tanto quanto alterá-la, tem o propósito básico de trazer ao conhecimento e ao debate público as consequências de todo o conjunto de decisões adotadas no campo econômico e fora dele.**

Portanto, **a alteração da meta de resultado primário afigura-se, antes de tudo, consequência de todas as decisões que já adotamos ao longo deste e dos últimos dois ou três exercícios financeiros.** Decorre das desonerações tributárias, **a maior parte das quais aprovamos em medidas de cunho legal.** Foram desonerações no campo previdenciário - trabalhista, na área de combustíveis, com o propósito de reduzir o custo da cesta básica, com o objetivo de incentivar a produção, para estimular o crédito e para "alavancar" os investimentos. Decorre, também, da execução das programações orçamentárias que aprovamos em medidas provisórias e projetos de créditos adicionais. Deriva dos inúmeros programas de investimentos, das

---

<sup>116</sup> Disponível em:

[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1287312&fileame=RRL+1+CMO+%3D%3E+PLN+36/2014+CN](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1287312&fileame=RRL+1+CMO+%3D%3E+PLN+36/2014+CN) Acessado em: 28 de abril de 2016.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

transferências de recurso a estados, ao Distrito Federal e a municípios, das políticas sociais do governo, especialmente daquelas voltadas à redistribuição da renda, assim como das incontáveis programações de caráter obrigatório, tanto quanto discricionário. Gostaríamos que os resultados, notadamente os econômicos, tivessem sido mais auspiciosos. Que, hoje, não estivéssemos, aqui, discutindo a moderação ou a redução da meta, mas, sim, a sua confirmação ou, mesmo, ampliação. Não podemos, entretanto, desconhecer que nossas dificuldades econômicas internas têm raízes profundas no exterior. Que dificuldades como as atuais já enfrentamos inúmeras vezes, quase sempre ao custo da deterioração de nossos indicadores econômicos mais básicos.

Se for fato, portanto, que a economia não tem respondido à altura de todos os estímulos que lhe temos dado, não será menos evidente a constatação de que não lograremos cumprir a meta de resultado primário da forma como se encontra, hoje, fixada. Essa constatação, entretanto, não nos impede de imaginar que as medidas de estímulo adotadas pelo governo, a despeito de seu custo econômico, podem ter cumprido, sim, importante função anticíclica, inclusive evitando desdobramentos adversos, noutras esferas, como a rápida deterioração dos indicadores sociais do país. Por isso, posicionamo-nos favoravelmente ao PLN 36/2014.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Sobre o tema da alteração da meta fiscal no decorrer do ano, devemos ainda mencionar o bem posto parecer do Senador Acir Gurgacz, relator das Contas de 2014 na Comissão Mista de Orçamento e Finanças do Congresso Nacional. Afirmou-se que:

“É evidente que a lei não cobra o impossível do gestor!

A conduta esperada da administração deve ser a que melhor proteja **a coisa pública**. Se em dado momento, embora se evidencie necessária, a contenção dos gastos não resultar possível, seja porque não há programação discricionária suficiente, seja porque a contenção permite presumir seja mais danosa ao erário que o efetivo pagamento, o contingenciamento deve ser evitado. Por isso, a LDO 2014 o exige apenas em caso de "necessidade".

Em razão dessa conclusão, **constata-se inclusive excesso de zelo no comportamento do Poder Executivo**, quando propõe alteração da meta de superávit ao Congresso Nacional, mesmo quando disponível sólida fundamentação a justificar as razões que impedem o alcance da meta fixada.”

É preciso, pois, deixar claro que a alteração da meta fiscal, por meio de proposição legislativa, é absolutamente natural em um sistema de metas sujeito a relevante grau de imprevisão imposto pela própria dinâmica



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

das relações econômicas.

Em 22 de julho de 2015, o Poder executivo encaminhou ao Congresso Nacional o PLN nº 5, de 2015 para alterar os dispositivos referentes à meta orçamentária prevista para 2015 na LDO 2015, Lei nº 13.080, de 2015. Na exposição de motivos que acompanhou a proposta legislativa, os Ministros da Fazenda e Planejamento deixaram clara a necessidade de alteração da meta, conforme se observa nos trechos abaixo:

“2. A previsão de crescimento da economia brasileira para o ano de 2015 foi revisada para baixo nos meses seguintes à publicação da Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2015.

3. A redução do ritmo de crescimento da economia brasileira afetou as receitas orçamentárias, tornando necessário garantir espaço fiscal adicional para a realização das despesas obrigatórias e preservar investimentos prioritários. De outra parte, não obstante o contingenciamento de despesas já realizado, houve significativo crescimento das despesas obrigatórias projetadas.

4. Desse modo, considerando os efeitos de frustração de receitas e elevação de despesas obrigatórias, o esforço fiscal já empreendido não será suficiente, no momento, para a realização da meta de superávit primário para o setor público não financeiro consolidado estabelecida na Lei de Diretrizes Orçamentária.

5. Nesse sentido, propomos a revisão da meta fiscal originalmente definida, associada à adoção de medidas



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

de natureza tributária e de novo contingenciamento de despesas que, uma vez implementadas, propiciarão os meios necessários à continuidade do ajuste fiscal em curso.

(...)

De outra parte, há limitado espaço para medidas de limitação de empenho e de movimentação financeira, sem que se ocasione acentuado prejuízo à continuidade de inúmeras ações essenciais em curso, cujo sobrestamento, em uma análise de custo-benefício, implicaria maiores consequências para a sociedade.

Fica evidenciada, assim, nesta exposição de motivos, a rápida reversão dos parâmetros macroeconômicos que propiciaram uma queda na previsão de receita, tornando impossível, naquele momento a obtenção da meta aprovada na LDO.

Para se observar esta rápida mudança de parâmetros, podemos observar abaixo as mudanças na projeção, feita por consultorias



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

especializadas independentes para o crescimento real do PIB de 2015, desde a aprovação da LDO, até o fechamento do ano:

### Projeção Boletim Focus

#### Crescimento real do PIB de 2015 – Mediana das Expectativas

Período de 01/12/2014 a 01/03/2016

Data	variação %
01/12/2014	0,76
02/03/2015	-0,62
04/05/2015	-1,19
01/07/2015	-1,50
01/09/2015	-2,31
31/12/2015	-3,71
01/03/2016	-3,82

A leitura apresentada na exposição de motivos do PLN nº 5, de 2015 foi confirmada ao final do ano, conforme pode ser observado na tabela abaixo que traz o valor de algumas variáveis referentes ao orçamento de 2015. Em especial, abordamos estas variáveis em três momentos distintos ao longo deste ano. A primeira coluna é referente à LOA 2015, com os valores aprovados pelo Congresso. A segunda coluna, diz respeito aos valores apresentados no Relatório 2º Bimestre que foi o primeiro Relatório de avaliação bimestral, apresentado em 22 de maio de 2015, onde foi proposto o primeiro contingenciamento abrangendo todos os Poderes, dado que o orçamento só foi



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

aprovado em abril de 2015. Finalmente, a última coluna diz respeito aos valores efetivamente realizados em 2015, conforme apresentado no relatório do Tesouro Nacional.

Como pode ser observado na mesma tabela, a alteração maior, em relação ao previsto na LOA, foi em relação à receita, nas partes I e III. É possível verificar ainda a queda da receita líquida efetivamente observada que foi de R\$ 180 bilhões em relação ao previsto na LOA e de R\$ 115 bilhões a menos do que o previsto no primeiro relatório de 2015.

No caso da despesa, o valor final foi inferior ao previsto na LOA. Disto se deduz que não houve aumento da despesa além do aprovado no Congresso. O contingenciamento nas despesas discricionárias foi compensado por um aumento das despesas obrigatórias. A queda da despesa só não foi maior, porque houve aumento da despesa, ao final do ano, quando





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

já havia sido aprovada a nova meta que permitia o pagamento dos passivos apontados pelo TCU<sup>117</sup>

A queda da receita em relação ao previsto foi decorrente basicamente das mudanças nos parâmetros econômicos tanto os estimados pelo governo quanto pelo mercado.

Discriminação	LOA 2015	Relatório 2o Bimestre	Realizado 2015
<b>I. RECEITA TOTAL</b>	<b>1.447.826,80</b>	<b>1.371.702,50</b>	<b>1.247.789,30</b>
I.1 - Receita Administrada pela RFB (líquido dos incentivos)	864.621,40	848.328,10	765.126,60
I.2 - Arrecadação Líquida para o RGPS	392.710,60	364.680,40	350.272,00
I.3 - Receitas Não Administradas pela RFB	190.494,80	158.694,00	132.390,80
<b>II. TRANSF A ESTADOS E MUNICÍPIOS</b>	<b>224.428,50</b>	<b>213.433,90</b>	<b>204.684,30</b>
<b>III. RECEITA LÍQUIDA (I-II)</b>	<b>1.223.398,20</b>	<b>1.158.268,60</b>	<b>1.043.105,10</b>
<b>IV. DESPESAS</b>	<b>1.168.119,20</b>	<b>1.102.989,60</b>	<b>1.158.700,90</b>
IV.1 Benefícios Previdenciários	436.289,70	437.472,30	436.090,10
IV.2 Pessoal e Encargos Sociais	235.831,30	235.583,80	238.499,00
IV.3 Outras Despesas Obrigatórias	169.989,20	174.805,50	230.825,20
IV.4 Despesas Discricionárias - Todos os Poderes	326.009,00	255.128,00	253.286,50
<b>V. FUNDO SOBERANO DO BRASIL</b>	<b>0</b>	<b>0</b>	<b>855</b>
<b>VI. PRIMÁRIO GOVERNO CENTRAL</b>	<b>55.279,00</b>	<b>55.279,00</b>	<b>-114.740,80</b>
<b>VII. AJUSTE METODOLÓGICO</b>	<b>0,00</b>	<b>0,00</b>	<b>3.888,40</b>
<b>VIII. DISCREPÂNCIA ESTATÍSTICA</b>	<b>0,00</b>	<b>0,00</b>	<b>-5.803,20</b>
<b>IX. RESULTADO PRIMÁRIO DO GOVERNO CENTRAL (VI + VII + VIII)</b>	<b>55.279,00</b>	<b>55.279,00</b>	<b>-116.655,60</b>

Fonte: STN e SOF



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Em 2015, o Poder Executivo, em obediência ao entendimento assente no âmbito do Tribunal de Contas da União, geriu o orçamento em consonância com os parâmetros já consolidados.

O quadro abaixo demonstra a cronologia descrita acima, bem como outros atos praticados que refletem a gestão fiscal prudente que Governo Federal adotou ao longo de todo o ano de 2015, ao promover o maior

---

<sup>117</sup> Vide itens IV.3 e IV.4



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

contingenciamento de despesas discricionárias desde o advento da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Quadro - Cronologia



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Data	Evento
01/01/2015	Como a LOA ainda não havia sido aprovada, o PLOA entrou em vigência no regime de duodécimos, o que significa que o orçamento autorizado passa a ser 1/12 do limite do PLOA multiplicado pelo número de meses transcorridos.
07/01/2015	Decreto estabelece limite fiscal dos órgãos em 1/18 das autorizações orçamentárias previstas no PLOA. (Decreto 8.389/2015)
20/04/2015	O Congresso Nacional aprova a LOA. O limite fiscal de 1/18 mensal permanece.
22/05/2015	É publicado o 1º Relatório Bimestral de Avaliação de Receitas e Despesas, que sugere necessidade de contingenciar despesas discricionárias na ordem de R\$ 70,0 bilhões.
22/05/2015	É publicado Decreto de Contingenciamento estabelecendo novo limite fiscal para os órgãos, com contingenciamento de R\$ 69,9 bilhões para o poder Executivo. (Decreto 8.456/2015. O maior desde a LRF em termos de % do PIB.
17/06/2015	TCU produz parecer contrário às contas de 2014, sem mencionar os decretos de crédito neste momento, e comunica ao Governo para que seja feita a defesa. (Ata do TCU Nº 22/2015)
22/07/2015	É publicado o 2º Relatório Bimestral de Avaliação de Receitas e Despesas, que sugere necessidade de alterar a meta fiscal.
22/07/2015	O Executivo envia Projeto de Lei ao Congresso para alterar a meta fiscal. (PLN nº 05)
27/07/2015	Edição de quatro decretos s/nº contendo crédito suplementar à conta de excesso de arrecadação ou superávit financeiro de exercícios anteriores (códigos 14.241, 14.242, 14.243 e 14.244).
30/07/2015	É publicado mais um Decreto alterando o limite fiscal para os órgãos, como novo contingenciamento no âmbito do Poder Executivo de R\$ 8,4 bilhões. (Decreto 8.496/2015)



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

20/08/2015	Edição de dois decretos s/nº contendo crédito suplementar à conta de excesso de arrecadação ou superávit financeiro de exercícios anteriores (códigos 14.250 e 14.252).
07/10/2015	Plenário do TCU aprova parecer prévio, Acórdão nº 2461/2015-TCU-Plenário)
04/11/2015	Devolução aos solicitantes dos pedidos de decreto de crédito suplementar com fonte de excesso de arrecadação e superávit financeiro.
27/11/2015	Edição do decreto de contingenciamento n. 8.580, que impôs o contingenciamento de todo o limite disponível para execução financeira das despesas discricionárias
02/12/2015	O Congresso Nacional autoriza a alteração da meta fiscal por meio da aprovação do PLN nº 05, convertido na Lei 13.199/2015.
02/12/2015	O presidente da Câmara dos Deputados aceita protocolar pedido de <i>impeachment</i> contra a Presidenta da República baseado, especificamente, na suposta irregularidade dos seis decretos de crédito suplementar editados em 27/07 e 20/08 de 2015

### III.2.1.M) *A impossibilidade de um contingenciamento maior em 2015*

Nesta parte, por ser absolutamente esclarecedora, cumpre que venhamos a reproduzir os principais trechos da nota técnica conjunta das áreas responsáveis no governo federal pela gestão fiscal (STN e SOF - Nota Técnica Conjunta SOF-STN nº 1/2015 de 23 de outubro de 2015):

“27. Até 16/7/2015, data da análise para fins de elaboração do Relatório de Avaliação de Receitas e Despesas Primárias do 3º Bimestre de 2015, no Poder Executivo já tinham sido empenhadas despesas na ordem de R\$ 149.151,0



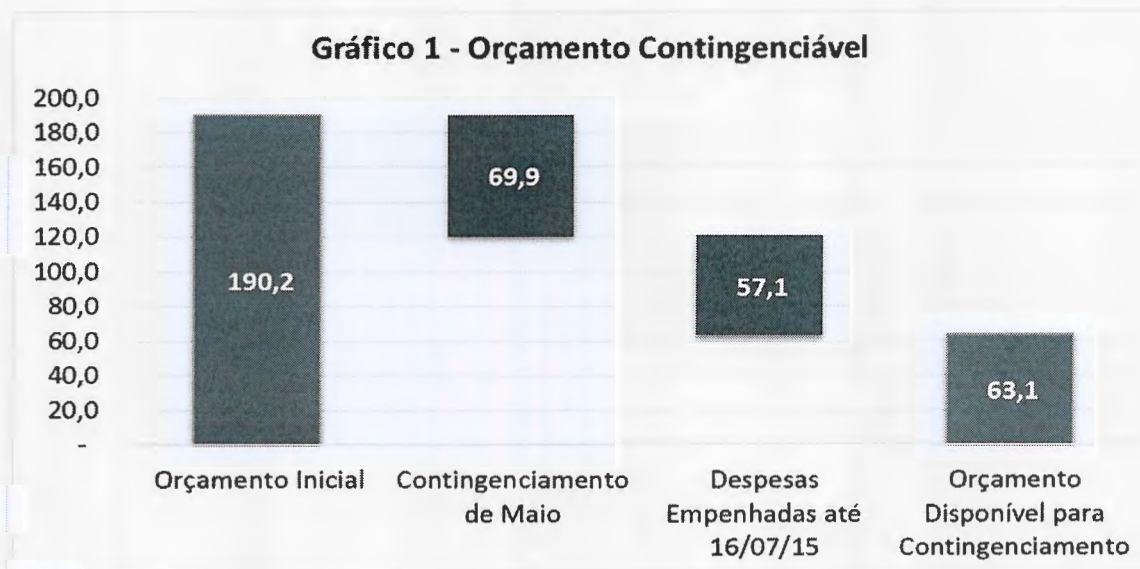


## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

milhões, conforme demonstrado no quadro abaixo:

Classificação	Empenhado até 16/07 (R\$ milhões)
Programa de Aceleração do Crescimento - PAC	16.785,9
Despesas Obrigatórias (com controle de fluxo)	92.075,3
Emendas Parlamentares <b>Impositivas</b>	0,0
Demais Despesas	40.289,8
Total	149.151,0

28. Restringindo-se às despesas contingenciáveis do Poder Executivo, abaixo pode-se observar o esforço fiscal empreendido até o 3º Relatório de Avaliação das Receitas e Despesas Primárias.



29. Em razão disso, o limite disponível para novo contingenciamento passou a ser de R\$ 63.148,8 milhões ,





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

conforme detalhado na tabela abaixo:

Classificação	Limite Disponível (R\$ milhões)
Programa de Aceleração do Crescimento - PAC	22.504,7
Despesas Obrigatórias (com controle de fluxo)	30.094,1
Emendas Parlamentares <b>Impositivas</b>	4.933,1
Demais Despesas	35.711,0
Total	93.242,9

30. Nos termos evidenciados no Relatório de Avaliação de Receitas e Despesas Primárias do 3º Bimestre de 2015, foi apurado um decréscimo da projeção das receitas primárias de R\$ 46.683 milhões em comparação com a estimativa do 2º bimestre. Por sua vez, verificou-se um aumento das despesas de caráter obrigatório. A diferença entre a estimativa de valor de execução das despesas obrigatórias apresentada na Avaliação do 2º Bimestre e a previsão no 3º Bimestre foi de R\$ 11.364 milhões.

31. Sobreveio, portanto, a Avaliação de Receitas e Despesas Primárias do 3º Bimestre de 2015, observou-se que o novo contingenciamento seria estimado em R\$ 58.048,0 milhões, sendo R\$ 57.200,5 milhões em despesas discricionárias do Poder Executivo e R\$ 847,5 milhões em despesas discricionárias dos demais poderes. A tabela a seguir demonstra o saldo de disponibilidade de despesa contingenciável:

32. Cabe esclarecer que os R\$ 63.148,8 milhões não representam a possibilidade máxima de contingenciamento, pois deles devem-se deduzir os valores necessários para se atingir o mínimo constitucional da Saúde e da Educação.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

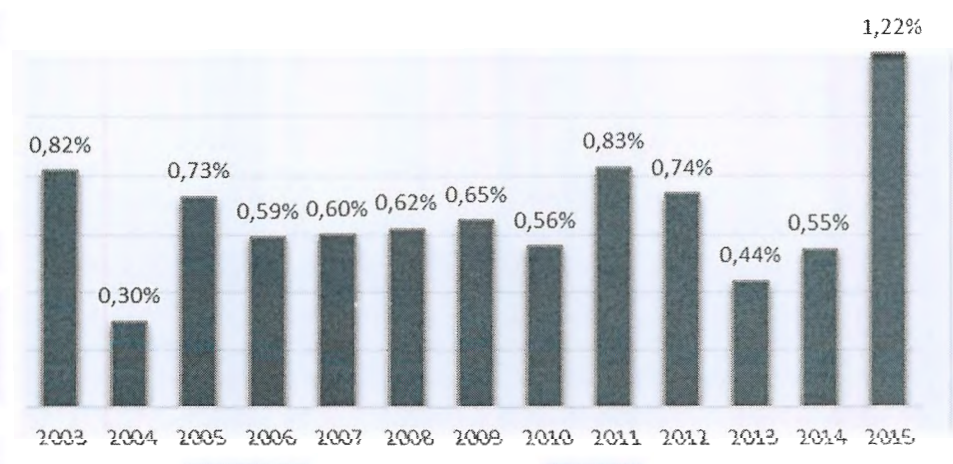
Sendo que no caso deste último, o piso já havia sido atingido em 16/07/2015.

(...)

35. Com isso, a possibilidade máxima de contingenciamento seria de R\$ 59.515,4 milhões. Diante dessas circunstâncias, o contingenciamento de R\$ 57.200,5 em programações do Poder Executivo representaria uma contenção de 96,11% dos recursos disponíveis, em meados do sétimo mês do ano, o que implicaria na interrupção das atividades de todos os órgãos federais em 2015, pois os órgãos teriam suas dotações, classificadas como despesas discricionárias, contingenciadas em sua quase totalidade.

36. Observe-se que, neste exercício, até então, já havia sido contingenciado cerca de 40% das despesas que compreendem as despesas contingenciáveis. Historicamente, trata-se do maior contingenciamento já implementado, cerca de 1,22% do PIB, conforme gráfico a seguir:

**Gráfico 2: Contingenciamento (% do PIB)**



37. É importante destacar que o contingenciamento das dotações orçamentárias e o posterior restabelecimento não é algo trivial, podendo prejudicar a execução de determinadas



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

políticas de forma irreparável. As despesas públicas observam ritos específicos. O retardamento na disponibilização dos limites para empenho pode levar a sustação dos procedimentos internos de licitação ou a suspensão de contratação, ou ainda, a continuidade de determinada política e o correspondente restabelecimento das dotações em momento subsequente, pode não ser adequado para permitir o seu prosseguimento dentro do exercício financeiro, como a legislação requer.

### III.2.1.N) *O cumprimento da meta e a anualidade do orçamento*

Não obstante os reiterados esclarecimentos de que a edição de decretos de créditos suplementares em nada afetaria o resultado a ser obtido em relação a a meta fiscal, já que não significaria nenhum gasto adicional, é importante salientarmos que *ao final do exercício a meta foi rigorosamente cumprida*.

Assim, ainda que a base da denúncia tivesse qualquer nexo com o suposto descumprimento da meta, o que exige um grau de benevolência com os mais crassos equívocos técnico-jurídicos e um puro amor à retórica infundada, é preciso que se diga clara e cristalinamente que o governo da Presidenta Dilma Rousseff cumpriu a meta fiscal de 2015. Com isso cumpriu fielmente a lei orçamentária, o que indica a mais absoluta atipicidade da



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

conduta que pretendem os denunciantes imputar à Sra. Presidenta da República.

Explica-se: foi o próprio Congresso Nacional, por meio do regular processo legislativo, na oportunidade em que aprovou o PLN nº 5, de 2015, que, ao alterar a própria meta fiscal, reconheceu qualquer possibilidade de acolhimento da tese sustentada na denúncia. Dito de outra forma, o Congresso Nacional proferiu verdadeiro atestado de regularidade e de compatibilidade acerca da atuação governamental.

Afirmar que pouco importa a alteração da meta fiscal para caracterização do crime de responsabilidade, como se pretende fazer nestes autos, revela um absoluto desconhecimento das normas que regem o direito financeiro na Constituição Federal.

**Deveras, não há possibilidade de interpretação do regime de metas dissociado da noção de anualidade orçamentária. Pelo princípio da anualidade orçamentária a meta e o seu atingimento só podem ser revelados no dia de encerramento do exercício fiscal, qual seja 31 de dezembro de 2015.**

Ignorar tal realidade seria o mesmo que transmutar o regime anual de execução do orçamento previsto na Constituição, em um regime de metas bimestrais previstas apenas para atender a expectativa dos denunciantes, em



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

sustentação absolutamente vazia de conteúdo e de qualquer significado jurídico.

Naturalmente, deverão ser previstas receitas e autorizadas despesas para um determinado período, ou seja, **para o período correspondente ao exercício financeiro**. Em outras palavras: **as receitas arrecadadas no exercício destinam-se as despesas assumidas no mesmo período, não se admitindo jamais que despesa futura se ampare em receita atual**<sup>118</sup>.

Ao discorrer sobre a matéria, o jurista Ricardo Lobo Torres assinala:

“O Legislativo deve exercer o controle político sobre o Executivo pela renovação anual da permissão para a cobrança de tributos e a realização dos gastos, sendo inconcebível a perpetuidade ou a permanência da autorização para a gestão financeira.

Embora se tenha estremado do princípio da anualidade tributária, a anualidade orçamentária ainda é fundamental ao Estado Democrático, consagrada nas mais importantes Constituições, ainda que, às vezes, combinada com a

---

<sup>118</sup> Petter, Lafayette Josué. Direito Financeiro. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009. Pág. 180.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

plurianualidade.”<sup>119</sup>

Ressalta-se que o **princípio da anualidade**, tem como fundamentos constitucionais os arts. 48, II, 165, III e § 5º e 166, da nossa Constituição Federal. De acordo com este princípio, as previsões de receita e despesa devem referir-se sempre a um período limitado de tempo. Por óbvio, ao período de vigência do orçamento, denominado “*exercício financeiro*, que, conforme dispõe o art. 34 da Lei nº 4.320, de 1964, coincide com o ano civil, a saber: vai 1º de janeiro a 31 de dezembro.

Verifica-se, portanto, que o cumprimento da meta, elevada pelo legislador como requisito de regularidade da edição dos decretos, apresenta a natureza jurídica de condição resolutiva, uma vez que submetida a um evento futuro e incerto, cuja aferição só será possível de se materializar quando do término do exercício financeiro.

Outro não é o entendimento de Ricardo Lodi Ribeiro, que, ao examinar a questão, assinala:

“40. (...) sendo a condição resolutória, é possível a abertura de créditos suplementares por decreto até o seu implemento. Ou seja, até que seja constatado que no ano em curso não haverá cumprimento da meta, o que, normalmente, só é possível constatar no final do exercício. Com a alteração legislativa da meta, a condição também é alterada, o que produz efeitos sobre a verificação quanto ao seu implemento no final do

---

<sup>119</sup> Curso de Direito Financeiro e Tributário, Editora Renovar: Rio de Janeiro, 17ª edição, 2010. Pág 116.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

exercício<sup>120</sup>.”

Não merece aqui prosperar a alegação de que a aferição do cumprimento da meta se impõe com a elaboração dos relatórios bimestrais de avaliação de receitas e despesas primárias. Em que pese a importância desses documentos, a função precípua deles, em homenagem ao princípio da transparência, é o de retratar à Administração o desempenho das contas públicas. Nesse sentido, são mais uma vez precisas as colocações de Ricardo Lodi Ribeiro:

“36. A sua divulgação, embora já possa revelar uma potencial situação de dificuldade a ser confirmada no final do exercício, estimulando que o Poder Executivo tome as medidas exigidas para resolver o descompasso entre a previsão abstrata de receita e despesa e o que foi efetivamente realizado, ainda não permite, antes do final do exercício financeiro, uma conclusão definitiva pela inexistência do cumprimento da meta. Somente após o encerramento do exercício financeiro é possível constatar-se se a meta foi cumprida. E no caso concreto, com a edição da Lei n. 13.199/15, certamente a meta será cumprida, o que se viabilizou pela constatação por parte do Poder Executivo, a partir do importante instrumento dos relatórios bimestrais, de que a previsão que fora feita pela LDO não era compatível com o desempenho da economia brasileira no primeiro semestre de 2015.

37. A valer o argumento em sentido contrário, de que os

---

120 RIBEIRO, Ricardo Lodi. Pedido de impeachment da Presidente Dilma Rousseff – aspectos orçamentários – normas de direito financeiro –

falta de amparo jurídico do pedido. 07 de dezembro de 2015. Pág. 16.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

relatórios bimestrais apontando o descumprimento parcial da meta já ensejariam o implemento da condição resolutória que cancelaria a autorização legal para a abertura de créditos suplementares, retirar-se-iam do Poder Executivo os instrumentos de atuação quando esses se fazem mais necessários para debelar os efeitos da crise econômica que, a partir da frustração da arrecadação tributária, comprometem a meta do superávit, tornando a situação financeira e orçamentária do país inadmissível. Logicamente, tal raciocínio deve ser evitado por relevar extrema irresponsabilidade fiscal<sup>121</sup>.

Em razão da natureza similar, aplica-se o mesmo raciocínio à avaliação quadrimestral prevista no § 4º do art. 9 da Lei Complementar n.º 101, de 2000, vale dizer, a sua finalidade precípua é a de orientar a Administração no exame do desempenho das contas públicas, mas jamais pôr uma pá de cal sobre o cumprimento das metas, o que só será possível com o término do exercício financeiro.

Como se vê, **a aferição do cumprimento efetivo da meta de resultado primário, em obediência ao princípio da anualidade orçamentária, desenha-se plausível somente após o término do exercício financeiro correspondente, não sendo autorizado, portanto, abreviá-la, sob pena de manifesta violação ao referido princípio constitucional.**

Demonstra-se, assim, ser incabível tratarmos da meta senão considerada ao final do exercício, em homenagem ao princípio da anualidade.

---

<sup>121</sup> Ob.cit.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Inferimos, pois, que não há outra alternativa interpretativa à constatação de que o diagnóstico bimestral é mera projeção da meta e com esta não se confunde.

Sobre o período de apuração do cumprimento da meta, recorre-se ao parecer do Senador Acir Gurgacz sobre as contas de 2014 na Comissão Mista de Orçamento:

“A meta é um objetivo, um alvo, uma mira, uma baliza. Tanto é verdade que seu cálculo se baseia em múltiplos parâmetros, nenhum deles controláveis pelo Governo. Parâmetros redundam em previsão, não em certeza. Como tal, não há como ser legalmente cobrada, de forma absoluta, sem levar em consideração a incerteza das contingências, além de outros fatos de interesse público aplicáveis.

Isto porque a "meta" não é um fim em si: visa o controle financeiro do estado, a manutenção em nível aceitável da dívida, a contribuição esta tal para a própria estabilidade.

(...)

No âmbito da LDO, a meta é fixada para o exercício, considerando-se determinado cenário econômico. As estimativas bimestrais previstas têm a finalidade de monitorar o atingimento dessa meta, **de tal modo que não há o que ser cumprido antes do final do ano, haja vista inclusive o princípio da anualidade orçamentária, não afastado pela LRF.**”

Curioso apontar também que apesar de expressa disposição de que “o exercício financeiro coincidirá com o ano civil”, os denunciantes, protocolaram a peça em 15 de outubro de 2015, já indicando o



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

descumprimento da meta fiscal de 2015, **que se encerraria 75 dias – pasme-se - depois dessa data**. Isto demonstra, mais uma vez, o raciocínio tortuoso pelo qual, sem qualquer fundamento, os denunciante tentam a todo custo colher algum esboço de crime de responsabilidade, de todo inexistente.

Independentemente disso, **nem mesmo o descumprimento da meta fiscal seria razão suficiente para a configuração de crime de responsabilidade**, conforme pretendido no caso. Afinal, a própria natureza da meta - norma de natureza programática - impõe sua observância conforme as circunstâncias do caso.

O descumprimento da meta, *per se*, jamais poderia ser a justa causa para a efetiva ocorrência de crime de responsabilidade, na forma da nossa legislação em vigor.

Para além da completa impossibilidade de configuração de crime de responsabilidade a partir dos decretos editados, é interessante notar a prática recorrente da edição de tais medidas, tanto por outros entes da federação, quanto pelo próprio Governo federal em anos anteriores, contando inclusive com o aval do Tribunal de Contas da União, como já indicado.

Nesse ponto, pode-se mencionar, a título exemplificativo, o caso de abertura de crédito suplementar realizada pelo **Estado de São Paulo** no



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ano de 2014, por meio do Decreto n.º 60.993, de 17 de dezembro de 2014<sup>122</sup>, abaixo transcrito:

### **Decreto n.º 60.993, de 17 de dezembro de 2014**

Dispõe sobre abertura de crédito suplementar ao Orçamento Fiscal na Secretaria da Segurança Pública, visando ao atendimento de Despesas Correntes e de Capital  
GERALDO ALCKMIN, GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO, no uso de suas atribuições legais, considerando o disposto no artigo 9º da Lei nº 15.265, de 26 de dezembro de 2013,

Decreta:

Artigo 1º - Fica aberto um crédito de R\$ 3.254.182,00 (Três milhões, duzentos e cinquenta e quatro mil, cento e oitenta e dois reais), suplementar ao orçamento da Secretaria da Segurança Pública, observando-se as classificações Institucional, Econômica, Funcional e Programática, conforme a Tabela 1, anexa.

Artigo 2º - O crédito aberto pelo artigo anterior será coberto com recursos a que alude o **inciso II, do § 1º, do artigo 43, da Lei Federal nº 4.320**, de 17 de março de 1964, de conformidade com a legislação discriminada na Tabela 3, anexa.

Artigo 3º - Fica alterada a Programação Orçamentária da Despesa do Estado, estabelecida pelo Anexo, de que trata o artigo 5º, do

---

<sup>122</sup>Disponível em:

<http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto/2014/decreto-60993-17.12.2014.html>. Acessado em: 28 de março de 2016.



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

Decreto nº 60.066, de 15 de janeiro de 2014, de conformidade com a Tabela 2, anexa.

Artigo 4º - Este decreto entra em vigor na data de sua publicação.  
Palácio dos Bandeirantes, 17 de dezembro de 2014

No ano de 2014, o Estado de São Paulo – saliente-se - não cumpriu a meta estipulada para o ano. Não obstante, conforme demonstrado acima, realizou abertura de crédito suplementar e, ressalte-se, usou como fonte de tal crédito suplementar, excesso de arrecadação, conforme previsto







## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

contas dos governos estaduais, tampouco que, nesses Estados, haja a denúncia e a abertura de processo por crime de responsabilidade.

Tudo a revelar a completa desproporcionalidade da abertura de processo de *impeachment* contra a Presidenta da República em ano fiscal em que atendeu à meta de superávit primário aprovada pelo Congresso Nacional<sup>123</sup>.

Não se pode, ainda, deixar de rebater, em caráter estritamente subsidiário, o trecho exarado pelo Presidente da Câmara dos Deputados no despacho de recebimento da denúncia em que declara: “*O PLN nº 5/2015, ainda que aprovado, não retira a tipicidade hipotética da conduta da DENUNCIADA nesse particular, já que os créditos orçamentários eram irregulares à época em que os seis Decretos não numerados apontados pelos DENUNCIANTES foram por ela assinados.*”.

Tal afirmação, além de revelar a já apontada má-fé do ato de desvio de poder do Presidente da Câmara dos Deputados, propositalmente ignora um dos mais elementares postulados do Direito Penal, qual seja a retroatividade da lei posterior que de qualquer modo favoreça o agente. Este cânone do direito penal é pedra angular do Estado Democrático de Direito

---

<sup>123</sup> Vale apenas mencionar que ainda que a meta tivesse sido descumprida, o que se admite para fins argumentativos, a desproporcionalidade da punição que se pleiteia neste processo, quando se percebe que a efetiva lesão jurídica à obtenção da meta fiscal é qualificada como simples infrações administrativas e punida com multa, nos termos do art. 5º da Lei nº 10.028, de 19 de outubro de 2000. Incompreensível, portanto, que se possa cogitar a perda de mandato da Presidenta da República com base em tal fundamento.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

regido sob a égide da legalidade e taxatividade das normas penais, cuja finalidade protetiva da dignidade humana não pode ser subvertida por casuísmo revanchista do Presidente da Câmara.

Assim sendo, ainda que se desconsiderem todos os argumentos apresentados nos itens anteriores, a alteração legal da meta atuaria em benefício da avaliação da conduta da Presidenta, com efeitos retroativos, para fins de caracterização do crime de responsabilidade. Ou seja: a alteração de meta, promovida mediante o cumprimento do regular processo legislativo, convalidaria qualquer situação que estivesse em desconformidade com o direito, afastaria qualquer tipicidade delituosa da conduta, uma vez que o elemento normativo do tipo foi alterado por lei ulterior.

Conclui-se, portanto, que, diferentemente do que alegado pelos denunciantes, a verificação do cumprimento da meta fiscal só se verifica, segundo o princípio da anualidade ao fim do ano civil, em 31 de dezembro de 2015, tendo ainda, nesse caso, havido o cumprimento integral da meta estabelecida pela LDO daquele ano.

### **III.2.1.O) *Os Decretos de crédito suplementar em 2001 e 2009***

É importante observar que a edição de decretos de crédito suplementar sempre foi praticada em exercícios anteriores sem ser considerada irregular pelo Tribunal de Contas da União. Nestes anos, as



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

contas da Presidência da República sempre foram aprovadas pelo Tribunal de Contas da União.

Convém, por isso, examinar a evolução da jurisprudência do Tribunal de Contas da União sobre a matéria, porquanto se revela de fundamental importância para compreensão da conduta adotada pela Administração Pública Federal, após a vigência da Lei Responsabilidade Fiscal.

Em 2015, ou seja, depois quinze anos da entrada em vigor da referida Lei Complementar, a Corte de Contas, por meio do Acórdão n.º 2461/2015-TCU-Plenário, considerou, pela primeira vez ao longo desses anos, irregular a edição dos decretos que abriram créditos suplementares, com fundamento de que eram incompatíveis com a obtenção da meta fiscal, o que ensejou a recomendação pela rejeição das contas.

Ocorre, entretanto, que essa postura, como dito, contrariou o entendimento até então consolidado no âmbito do próprio Tribunal quando do exame de casos similares, como os ocorridos nos exercícios de 2001 e 2009.

Nesses anos, os Presidentes Fernando Henrique Cardoso e Luiz Inácio Lula da Silva, editaram, respectivamente, decretos de crédito suplementar tendo como fonte superávit financeiro do exercício anterior ou excesso de arrecadação em situações análogas ao que foi feito no presente exercício, ou seja, durante a tramitação de alteração legislativa da meta fiscal no Congresso Nacional. Nesses dois momentos, o TCU, ao





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

examinar as contas correspondentes, não fez qualquer ressalva em relação à referida prática.

Nessa linha, convém examinar as peculiaridades afetas a cada uma das situações, a fim de compará-las ao contexto atual. À época, o Presidente Fernando Henrique alterou a meta por meio da Medida Provisória nº 2.046-33, de 25 de agosto de 2000, reduzindo o seu valor e incluindo uma possibilidade de compensação entre o orçamento da União e o resultado das estatais. Essa medida provisória foi sucessivamente reeditada, culminando em sua conversão na Lei nº 10.210, de 23 de março de 2001.

Na prática, criou-se a possibilidade de abatimento da meta da União utilizando o resultado das estatais. Interessante notar que, ao final de 2001, o Governo Federal não conseguiu cumprir a meta.

Não obstante, **considerando apenas o período em que a Medida Provisória entrou em vigor e o final do exercício, foram editados decretos de abertura de créditos suplementar, à conta de superávit financeiro do exercício anterior ou de excesso de arrecadação, no valor total de R\$ 4,4 bilhões.**

Cabe destacar que, em todo o exercício financeiro daquele governo, foram editados 101 Decretos de crédito suplementar, dos quais 27 utilizaram como fonte o excesso de arrecadação ou superávit financeiro.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Considerando-se apenas o período após a publicação da referida Medida Provisória foram editados 20 decretos. Conforme o quadro abaixo:

### **Quadro - Créditos de 2001 que usaram “excesso de arrecadação” ou “superávit financeiro”**





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Data	Código	Excesso de Arrecadação (A)	Superávit Financeiro (B)	Total do Crédito (A + B + outros)
27/dez	9461	8.379.300		22.029.590
27/dez	9459	41.154.401		116.332.256
26/dez	9452	2.405.839		4.811.678
26/dez	9451	26.000.000		52.879.874
16/dez	9450	134.302.860		268.605.720
26/dez	9448	983.428.837		1.966.857.674
26/dez	9447	11.490.593		467.649.109
20/dez	9439	54.948.581		109.897.162
20/dez	9435	15.641.629		46.299.248
11/dez	9419	5.205.385		11.260.770
06/dez	9407	17.412.700		41.510.496
06/dez	9405	4.208.000	2.479.629	15.113.258
03/dez	9399	1.380.400		30.876.400
26/nov	9389	8.602.550		22.760.725
26/nov	9388	430.100		860.200



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

19/nov	9382	108.000		7.127.309
31/out	9376	372.410.434		744.820.868
31/out	9374		1.520.884.168	5.724.577.018
16/out	9359		212.427.136	451.999.772
01/out	9343		1.049.652.095	5.033.211.804
08/ago	9295	3.274.000		6.548.000
07/ago	9294	806.594		11.725.053
07/ago	9286		4.936.956	396.936.886
18/jul	9268	8.699		22.875.545
16/jul	9266		3.069.333	6.138.666
12/jul	9261	222.734.106		446.001.698
29/jun	9249	1.294.150		2.588.300
TOTAL		1.915.627.158	2.793.449.317	16.032.295.079

Registre-se que a avaliação do TCU sobre a abertura dos referidos créditos não mencionou qualquer irregularidade sobre os Decretos correspondentes, conforme se depreende da leitura da seguinte passagem



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

extraída do Relatório e Parecer Prévio das Contas da União referentes ao exercício de 2001:

“Verificou-se que mais de 60% do número de créditos adicionais abertos ou reabertos para o exercício em exame concentram-se no último mês do exercício, caracterizando a reincidência de procedimento sobre o qual tem este Tribunal se manifestado em seus relatórios e pareceres relativos às contas governamentais dos últimos exercícios, no sentido de que seja aperfeiçoado o planejamento orçamentário.”<sup>124</sup>

Mas não é só. Sublinhe-se que as Contas de 2001 foram consideradas regulares, não havendo qualquer ressalva sobre os aludidos créditos, mesmo não tendo a Administração Direta cumprido a meta fiscal que havia sido reduzida ao longo do ano pelo próprio Governo por meio de Medida Provisória. A única observação feita pelo TCU, naquele momento, foi a de solicitar o aperfeiçoamento do planejamento orçamentário em relação à concentração de créditos ao final do exercício, conforme transcrito anteriormente.

De igual modo, em 2009, o Congresso discutiu a redução da meta de superávit entre 15 de maio e 08 de outubro. Durante esse período, foram publicados 32 Decretos de abertura de crédito suplementar, sendo que 4 destes à conta de R\$1,9 bilhão de superávit do exercício anterior. Inclusive, naquele

---

<sup>124</sup> Relatório e Parecer Prévio das Contas da União para o exercício de 2001. Pág. 121,





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ano, um dos beneficiários desses créditos foi o próprio Tribunal de Contas da União (Decreto s/ nº 12.108). O quadro a seguir também ilustra a afirmação.

### Quadro - Créditos de 2009 que usaram “excesso de arrecadação” ou “superávit financeiro”

Data	Código	Excesso de Arrecadação (A)	Superávit Financeiro (B)	Total do Crédito (A + B + outros)
04/jun	12053		8.300.000	1.040.200.000
02/jul	12108	85.833.500.000	48.200.000	86.146.600.000
30/jul	12149		1.269.100.000	1.277.300.000
13/ago	12159	79.200.000	613.500.000	750.600.000
	TOTAL	85.912.700.000	1.939.100.000	89.214.700.000

Ao examinar novamente a regularidade dessa prática, o TCU, recorrendo ao seu tradicional entendimento sobre a matéria, não fez qualquer ressalva sobre os créditos suplementares abertos, por meio de decreto, na gestão do Presidente Luís Inácio Lula da Silva.

Assim sendo, verifica-se, sem maiores dificuldades, que os decretos de abertura de crédito suplementar publicados entre 27.07 e 20.08 de 2015 **observaram a prática orçamentária consolidada ao longo dos anos**, bem como ratificada até então pelo Tribunal de Contas da União, inexistindo,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

pois, qualquer irregularidade apta à configuração de crime de responsabilidade

**Como demonstrado, a edição de Decretos de abertura de crédito suplementar jamais fora considerada sequer infração administrativa, quanto mais um crime de responsabilidade, de modo que a conduta amparou-se em práticas consideradas legais e regulares pelos Tribunais de Contas de todo o País e em procedimentos administrativos consolidados, amplamente disseminados em todas as esferas de governo. Inclusive, no relatório preliminar das Contas de 2014, apresentado em julho de 2015, esse ponto não havia sequer sido incluído.**

### III.2.1.P) *A interpretação do TCU mudou após a edição dos Decretos*

Não corresponde à verdade a afirmação contida no relatório aprovado pela Câmara de que no momento em que foram baixados os decretos *sub examine* haveria uma discussão pública a respeito. O relatório aduz que:

“Ainda que não caiba aprofundamento do tema nesta fase de juízo preliminar, não se pode descartar que, no exercício de 2015, já era de amplo conhecimento o caráter proibitivo da conduta. Isso porque os atos e fatos ocorridos neste exercício guardam similitude com aqueles do ano anterior,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**os quais já haviam sido objeto de debate público. (p. 85)**

Somente o desejo de encontrar uma razão, seja ela qual for, para imputar à Sra. Presidente uma ação dolosa pode justificar uma tal afirmação.

Com efeito, os decretos foram editados em 27 de julho e 20 de agosto, enquanto o novo entendimento do TCU, quando houve a radical mudança de interpretação, **só ocorreu com a superveniência do Acórdão nº 2461/2015-TCU-Plenário, em 07 de outubro de 2015.**

**É importante observar que o relatório preliminar do TCU relativo às contas de 2014, de autoria do Ministro relator, apresentado 17 de junho de 2015, não apontava esta “irregularidade”.** O relatório preliminar apresentado continha treze questionamentos, **mas nenhum referente aos Decretos de Crédito Suplementar**, como pode ser visto nos questionamentos abaixo:

- “1- Omissão de dívidas da União com o Banco do Brasil, BNDES e FGTS nas estatísticas da dívida pública de 2014;
- 2 - Adiantamentos concedidos pela Caixa Econômica Federal à União para despesas dos programas Bolsa Família, Seguro-Desemprego e Abono Salarial nos exercícios de 2013 e 2014. São as "pedaladas fiscais": a Caixa fez pagamentos de programas sociais e não recebeu, no prazo certo, o repasse do governo, o que configura um empréstimo. Tal operação é proibida pela Lei de Responsabilidade Fiscal.
- 3 - Adiantamentos concedidos pelo FGTS à União para despesas do Programa Minha Casa, Minha Vida nos





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

exercícios de 2010 a 2014. Também são "pedaladas".

4 - Adiantamentos concedidos pelo BNDES à União para despesas do Programa de

Sustentação do Investimento (PSI) nos exercícios de 2010 a 2014. Este é outro exemplo de "pedalada fiscal". O BNDES, que é um banco público, fez pagamentos para o PSI, que é um programa para estimular a produção, aquisição e exportação de bens de capital e a inovação. E não recebeu repasses do governo no tempo certo.

5 - O governo não especificou, no Projeto de Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2014, quais são as prioridades de gastos da administração pública federal, com as suas respectivas metas.

6 - A União faz o pagamento de dívida contratual junto ao FGTS sem a devida autorização orçamentária no exercício de 2014. Antes de serem feitos, todos os gastos do governo precisam ser aprovados no Congresso.

7 - Estatais gastaram mais do estava previsto no Orçamento de Investimento. Entre elas, estão empresas de energia, a Telebrás; a empresa Transmissora Sul Litorânea de Energia S.A. (TSLE) e a Furnas – Centrais Elétricas S.A. Elas executaram recursos acima do limite autorizado para a fonte de financiamento, seja ela recursos próprios, recursos para aumento do patrimônio líquido e operações de crédito.

8 - Três estatais ultrapassaram o limite global de dotação, ou seja, gastaram demais considerando a soma de todas as fontes de financiamento. São elas: Araucária Nitrogenados S.A., Energética Camaçari Muricy I S.A. (ECM I) e Transmissora Sul Litorânea de Energia S.A. (TSLE);

9 - A União deixou de cortar despesas, conforme previsto no Decreto 8.367/2014. A economia deveria ter sido de pelo menos R\$ 28,54 bilhões.

10 - O governo liberou recursos (na execução orçamentária de 2014) para influir na votação do Projeto de Lei PLN 36/2014,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

que mudou a meta fiscal prevista para o ano passado. Com as contas no vermelho, o governo enviou ao Congresso um projeto de lei para não descumprir uma meta de superávit primário (a economia feita para pagar parte dos juros da dívida pública) – ela passou de R\$ 116 bilhões para R\$ 10,1 bilhões.

11 - Foi feita uma inscrição irregular em restos a pagar (os valores já empenhados de anos anteriores e que não foram executados) de R\$ 1,367 bilhão. O montante é referente a despesas do Programa Minha, Casa Minha Vida no exercício de 2014;

12 - Omissão de pagamentos da União para o Banco do Brasil, o BNDES e o FGTS nas estatísticas dos resultados fiscais de 2014, o que significa que as maquiagens contábeis citadas nos primeiros itens, as "pedaladas fiscais", foram feitas para melhorar os resultados do superávit primário naquele ano.

13 - Existência de distorções em parte significativa das informações sobre indicadores e metas previstos no Plano Plurianual 2012-2015.”

A nova posição do TCU, em que incorporou, pela primeira vez, o questionamento quanto aos decretos de crédito editados em 2014 no período de alteração legislativa da meta, só surgiu depois da expedição dos Decretos, em 07 de outubro de 2015.

Conforme demonstrado, houve clara guinada na interpretação do TCU. Neste sentido, **o Relatório pretende aplicar interpretação nova a**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**fatos pretéritos**, o que seria aplicação retroativa vedada pela Constituição, ainda mais para caracterizar crime de responsabilidade.

Novamente fica aqui evidenciada a ausência de qualquer conduta dolosa da Exma. Sra. Presidenta da República. Nem mesmo imprudência, negligência ou imperícia pode ser demonstrada pelo relatório.

Tão logo teve ciência da nova interpretação, o poder Executivo alterou os seus procedimentos. Deve-se, ainda, destacar que **um dos primeiros órgãos a passar pelo novo procedimento de abertura de crédito suplementar foi, inclusive, o próprio TCU, que solicitou a edição de um decreto de créditos suplementares (em anexo) para si e teve que refazer o pedido**, na medida em que a Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento decidiu adotar o procedimento indicado no Acórdão.

E quanto à execução financeira, a demonstração da total aderência do comportamento dos gestores e, em especial, da Presidência da República, às prescrições emanadas do TCU, deu-se pela edição do Decreto de contingenciamento de nº 8.580, de 27 de novembro de 2015. Ou seja, a Presidência da República, formalmente, ciente da nova compreensão do TCU sobre a necessidade de observância da meta efetivamente vigente, impôs o contingenciamento de todo o limite disponível para execução financeira das despesas discricionárias dos Ministérios, tudo a revelar extrema cautela fiscal.

Apenas no dia 3 de dezembro de 2015, após a alteração da meta fiscal com a sanção da Lei nº 13.199, de 3 de dezembro de 2015, foi realizado



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

o chamado descontingenciamento por meio do Decreto nº 8.581, de mesma data.

Não há dúvida, portanto, que houve completa observância, no exercício de 2015, das determinações do TCU.

A admissão da denúncia, ao atribuir efeito retroativo com reflexos jurídicos-penais ao novo entendimento do TCU, classificando como ilegais decretos editados antes mesmo que tal decisão fosse proferida, viola frontalmente o princípio da legalidade - enquanto proteção à segurança jurídica - e o da culpabilidade - ao pretender imputar à presidenta a responsabilidade por uma conduta previamente não considerada ilícita.

### III.2.1.Q) *A desproporcionalidade da pena*

Ainda que todos os argumentos apresentados acima fossem refutados, revela-se patente a completa desproporcionalidade da abertura de processo de *impeachment* contra a Presidenta da República em ano fiscal em que atendeu à meta de superávit primário aprovada pelo Congresso Nacional.

Vale apenas mencionar que ainda que o contingenciamento não fosse o suficiente e a meta tivesse sido descumprida, o que se admite para fins argumentativos, a desproporcionalidade da punição que se pleiteia neste processo chega a ser impactante. Isso afirmamos diante do fato de que o descumprimento às leis que disciplinam as finanças públicas em nosso país é qualificada, não como um crime, mas como uma mera infração administrativa



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

pelo art. 5º da Lei nº 10.028, de 19 de outubro de 2000, sendo a multa a punição cabível.

Incompreensível, portanto, que se possa cogitar a perda de mandato de um Presidente da República com tal fundamento.

### **III.2.1.R) SÍNTESE CONCLUSIVA**

Para uma apertada síntese de todo o exposto, apresentamos este quadro onde se apontam os principais pontos abordados em relação a denúncia que abarca a edição dos Decretos de crédito suplementar:

Quadro - Decretos de abertura de crédito suplementar





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Quanto aos decretos de abertura de crédito suplementar:

1. A abertura dos créditos suplementares por meio de decreto possui expressa previsão legal e constitucional não havendo que se falar em qualquer irregularidade nesse tema.

2. Além disso, essa suplementação, frente ao maior contingenciamento da história, não guarda qualquer relação direta com o atingimento da meta, já que não significa o gasto de nenhum centavo.

3. A abertura de créditos suplementares para despesas discricionárias sequer expôs a risco o cumprimento da meta, porque tais despesas estão condicionadas à disponibilidade de recursos para se concretizar.

4. A abertura de créditos suplementares para despesas obrigatórias, estava previamente prevista nos relatórios bimestrais e constitui estrito cumprimento de dever legal pela Presidenta, sendo absolutamente inexigível conduta diversa de sua parte.

5. 70% dos montantes questionados nos decretos foi para o Ministério da Educação, em respeito à uma determinação do TCU que determinou, em 2008, maior agilidade na abertura de crédito para as IFES, especialmente com excesso de arrecadação e superávit financeiros de anos anteriores de receitas próprias e vinculadas.

6. Não há, pois, que se falar em ação dolosa da Presidenta da República por prática de atos jurídicos, a partir de solicitações, pareceres, e manifestações jurídicas, expressas em atos administrativos expedidos, por servidores de órgãos técnicos, e que se encontram inteiramente ao abrigo da presunção de legitimidade que envolve todos os atos administrativos em geral.

7. A mudança de interpretação do TCU só ocorreu quase dois meses após a publicação dos decretos questionados, que são idênticos aos praticados em 2001 e 2009.

8. A compreensão sobre a possibilidade de a Administração atuar considerando a proposta de meta enviada ao Congresso sempre contou com o respaldo de precedentes do TCU. Não se pode admitir a aplicação retroativa em matéria de crime de responsabilidade.

9. A conduta fiscal em 2015 foi de extrema responsabilidade, tendo sido praticado o maior contingenciamento desde a LRF, que afastou qualquer possibilidade de impacto dos créditos sobre a meta fiscal.





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

10. Ainda que se entenda o contrário de todos os pontos acima, a aprovação da alteração da meta fiscal por lei aprovada pelo Congresso Nacional afasta a tipicidade da conduta.

11. Não se fazem presentes elementos fundamentais para a configuração de crime de responsabilidade, sendo absolutamente incabível o processo de impeachment:

- a) Não existe fato típico por:
  - i) inconstitucionalidade da aplicação retroativa de entendimento do TCU quanto à edição de créditos suplementares;
  - ii) inexistência de conduta delitiva, comissiva ou omissiva, da Presidenta, que editou decretos em acordo com a legislação, jurisprudência e prática, após análise técnica de todas as áreas envolvidas;
  - iii) não preenchimento dos elementos específicos do tipo relacionados ao atentado contra a Constituição e infração patente da lei orçamentária;
  - iv) ausência de lesão ou exposição à lesão da lei orçamentária e da meta de superávit primário, que permaneceram íntegras;
  - v) inexistência de dolo;
  - vi) não preenchimento de elemento normativo do tipo a partir da aprovação pelo Congresso Nacional do PLN nº 5, de 2015;
- b) Não existe ilicitude por:
  - i) Estrito cumprimento do dever legal na edição de decretos suplementares de despesas obrigatórias;
  - ii) Exercício regular de direito na edição de decretos suplementares de despesas discricionárias;
- c) Não existe culpabilidade por:
  - i) Inexigibilidade de conduta diversa.

Não existem, portanto sequer indícios da prática de crime de responsabilidade praticado pela Sra. Presidenta da República no presente caso. A Lei nº 1.079, de 1950 ao tipificar o delito em comento é expressa: fala que deve ser tido como crime de responsabilidade a conduta de infringir, “patentemente”, dispositivo da lei orçamentária. Entende-se, em boa linguagem, por infração “patente,” como nos ensinam nossos léxicos, a infração “manifesta,” “evidente”, “visível”.

Que infração “*patente*” teria ocorrido no caso? Que ato manifesta e patentemente ilegal teria ocorrido, após tantos órgãos terem



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

opinado favoravelmente a expedição de tais Decretos? Se as modificações orçamentárias em nada colidem com as metas fiscais, por serem estas realidades atinentes à própria execução financeira do orçamento, de onde se extrai a percepção da tão aberrante ofensa à lei? De onde se extrai o dolo da Sra. Presidenta da República para a configuração de tal crime de responsabilidade?

Diante disso, cumpre que se rejeite a presente denúncia por absoluta falta de justa causa que possa autorizar o seu recebimento pelo Senado Federal.

### **III.2.2) DA DENÚNCIA DE REALIZAÇÃO DE OPERAÇÃO DE CRÉDITO COM O BANCO DO BRASIL (“PEDALADAS FISCAIS”)**

#### **III.2.2.A) DA DENÚNCIA**

Conforme detalhado em trecho anteriormente exposto nesta defesa, os denunciantes tratam quase na integralidade de supostas operações irregulares ocorridas no período de 2011 a 2014. Ainda que compreender denúncia tão inespecífica, mal redigida e aberta, seja uma verdadeira odisseia hermenêutica, há que se frisar, mais uma vez, que por determinação constitucional (art. 86, §4º da Constituição Federal), o processo de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*impeachment* deve se limitar a fatos que tenham ocorrido apenas durante o mandato vigente do chefe do Poder Executivo.

Em relação a 2015, os denunciantes afirmam que a condutas genéricas e equivocadamente conhecidas como “*pedaladas fiscais*” teriam sido cometidas no âmbito do Plano Safra. Segundo a denúncia, a União teria realizado operações de crédito ilegais, no ano de 2015, consistentes em deixar de efetuar periodicamente o pagamento ao Banco do Brasil das subvenções deste plano. Os sucessivos pagamentos não efetuados constituiriam espécie de financiamento-, e teriam sido praticados também em 2015-, uma vez que as demonstrações contábeis do Banco do Brasil referentes ao primeiro semestre daquele ano apontam uma evolução dos valores que lhe são devidos pelo Tesouro Nacional e indicam que o crédito seria proveniente de operações de alongamento de crédito rural.

De acordo com os denunciantes, o alegado descumprimento dos arts. 36 e 38 da Lei de Responsabilidade Fiscal pela Presidenta já ensejaria, *per se*, crime de responsabilidade. Em sua equivocada opinião, portanto, teria ocorrido o descumprimento de dispositivos expressos da Lei nº 1.079, de 1950, mormente aqueles previstos em seus arts. 10 (incluído pela Lei nº



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

10.028, de 2000) e 11. Nesse caso, as operações de crédito não teriam seguido as devidas formalidades legais.

Segundo os denunciantes, as próprias Portarias do Ministro da Fazenda estariam autorizando a realização de operações de crédito com o banco, já que estabelecem sistemática pela qual a União somente teria a obrigação de pagar as subvenções depois de decorrido certo prazo, contado a partir do final do semestre de apuração dos valores subvencionáveis, com atualização monetária.

São destacadas diversas modalidades de subvenções econômicas (equalização de taxas de juros, rebates e bônus de adimplência) devidas pela União ao Banco do Brasil S/A, fundamentadas na Lei nº 8.427, de 27 de maio de 1992, na Lei nº 10.696, de 2 de julho de 2003, na Lei nº 11.110, de 25 de abril de 2005, na Lei nº 11.322, de 13 de julho de 2006, e na Lei nº 11.775, de 17 de setembro de 2008.

Os denunciantes afirmam que essas práticas configurariam operações de crédito, infringindo o disposto nos arts. 36 e 38 da Lei de Responsabilidade Fiscal e, consequentemente, implicando crime de responsabilidade nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei nº 1.079, de 1950.

Como se verá, a denúncia não se sustenta, em seus próprios pilares de compreensão. Para demonstrar a fragilidade dos argumentos trazidos pelos denunciantes, que não foram rebatidos pelo relatório da



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Comissão Especial da Câmara, demonstrar-se-á a legalidade dos atos que envolvem a operacionalização do plano Safra.

Para tanto, primeiramente apresentaremos os argumentos que, logo em uma análise inicial, já impediriam *prima facie*, o conhecimento desta acusação. Primeiramente, como a descrição genérica das condutas impossibilita o próprio direito de defesa e a não recepção do art. 11 da Lei do crime de responsabilidade, único dispositivo indicado como tendo sido infringido.

Faremos a referência às **características do Plano Safra** e à sua operacionalização desde a década de 90, inclusive com as previsões legais atinentes a esse programa. Passando à análise penal da acusação, indicaremos a clara e evidente ausência de conduta por parte da Presidenta no tocante a essa parte da denúncia, na medida em que **inexiste ato da Sra. Presidenta da República nessa operacionalização**. Além disso, ainda que houvesse qualquer conduta passível de ser atribuída a Sra. Presidenta da República, o



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

que inexistente na prática, apontar-se-á a total *atipicidade da conduta*, já que as *medidas analisadas não são verdadeiras operações de crédito*.

Por fim, será ainda apontada a mudança de entendimento do TCU no ano de 2015 e os procedimentos adotados pelo governo federal para se adaptar à nova visão acolhida pelo TCU.

A título de conclusão específica deste tópico, ao final, será apresentado um breve resumo dos motivos que levam à impossibilidade da presente acusação de crime de prosperar.

### **III.2.2.B) DA IMPOSSIBILIDADE DE IMPUTAÇÃO DE ATO DESCRITO NO ART. 11 DA LEI N. 1.079, DE 1950, EM RAZÃO DE SUA NÃO RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

Em que pese a denúncia ter imputado aos atos os tipos descritos nos arts. 10 e 11 da Lei n 10.079/50, o relatório da Comissão Especial, ao verificar a impossibilidade de adequação típica das condutas ao art.10 (conforme se demonstrará), indicou somente sua caracterização ao art. 11. Ao assim proceder, no entanto, incorreu em equívoco ainda mais grave, uma vez que, consoante se verificará, este dispositivo legal não foi sequer recepcionado pela Constituição de 1988.

Na ADPF nº 378, o Supremo Tribunal Federal **julgou recepcionada a Lei nº 1.079/50 na parte que se refere ao rito processual**,





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ressalvados alguns artigos não recebidos (arts. 22, caput, segunda parte e §§ 1º, 2º, 3º e 4º; 23, §§ 1º, 4º e 5º; e 80) ou interpretados conforme a constituição (arts. 24 e 38).

Na ocasião não foram analisadas questões relativas ao direito material. Significa dizer que os dispositivos da Lei nº 1.079/50 relacionados aos tipos dos crimes de responsabilidade do Presidente da República não foram enfrentados pelo STF neste julgamento.

Há, no entanto, alguns aspectos da referida lei que não foram objeto de controle de constitucionalidade, mas que nem por isso podem ter



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

sua recepção asseverada, como é o caso do disposto no art. 4º, VII e no art. 11:

Art. 4º São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentarem contra a Constituição Federal, e, especialmente, contra:

VII - A guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos;

Art. 11. São crimes de responsabilidade contra a guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos:

- 1) ordenar despesas não autorizadas por lei ou sem observância das prescrições legais relativas às mesmas;
- 2) abrir crédito sem fundamento em lei ou sem as formalidades legais;
- 3) contrair empréstimo, emitir moeda corrente ou apólices, ou efetuar operação de crédito sem autorização legal;
- 4) alienar imóveis nacionais ou empenhar rendas públicas sem autorização em lei;
- 5) negligenciar a arrecadação das rendas, impostos e taxas, bem como a conservação do patrimônio nacional.

A não recepção destes artigos pelo ordenamento jurídico vigente deve-se ao fato de os referidos dispositivos legais terem sido formulados com base em disposição expressa da Constituição de 1946. Tal bem jurídico foi excluído dos rol de bens jurídicos aptos a ensejar crime de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

responsabilidade do Presidente da República na Constituição de 1967 e não foi recolocado Constituição Federal de 1988.

A Constituição de 1946, em seu art. 89, inciso VII, previa “a guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos” dentre os bens jurídicos dos crimes de responsabilidade do Presidente da República, assim dispondo:

### **Constituição Federal de 1946**

Art. 89 - São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentarem contra a Constituição federal e, especialmente, contra:

I - a existência da União;

II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário e dos Poderes constitucionais dos Estados;

III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais;

IV - a segurança interna do País;

V - a probidade na administração;

VI - a lei orçamentária;

**VII - a guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos;**

VIII - o cumprimento das decisões judiciais.

**Parágrafo único - Esses crimes serão definidos em lei especial,** que estabelecerá as normas de processo e julgamento.

O mesmo artigo da Constituição de 1946 também previa, em seu parágrafo único, que os crimes de responsabilidade elencados deveriam ser definidos em lei especial, que deveria ainda disciplinar as regras de processuais para o processamento e julgamento desses crimes. Para atender a



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

esse comando, foi editada a Lei nº 1.079/50, que regulamentava as condutas relativas ao bem jurídico “guarda e o legal emprego de dinheiros públicos” em seus arts. 4º, VII e 11.

Com o advento da Constituição de 1967, o conteúdo do artigo 89 da constituição anterior foi replicado no art. 84, mas com a exclusão do inciso VII (“a guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos”):

### **Constituição Federal de 1967**

Art. 84 - São crimes de responsabilidade os atos do Presidente que atentarem contra a Constituição federal e, especialmente:

I - a existência da União;

II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário e dos Poderes constitucionais dos Estados;

III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais;

IV - a segurança interna do País;

V - a probidade na administração;

VI - a lei orçamentária;

VII - o cumprimento das decisões judiciais e das leis.

Parágrafo único - Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento.

Como se pode perceber, o art. 84 da Constituição de 1967 reproduziu quase integralmente o disposto no art. 89 da Constituição de 1946, com a exceção da “guarda legal e o emprego dos dinheiros públicos”, que foi removida do rol de bens jurídicos configuradores de crime de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

responsabilidade do Presidente da República. A Constituição de 1969 (Emenda Constitucional nº 01/69) seguiu a mesma linha. Houve, portanto, uma escolha ativa dos constituintes de 1967 e 1988 em manter fora das hipóteses constitucionais de crime de responsabilidade a “guarda legal e o emprego dos dinheiros públicos”.

Há discussão doutrinária sobre se saber se o rol do art. 85 é taxativo ou meramente exemplificativo para efeitos da tipificação dos crimes de responsabilidade que seriam admitidos no direito brasileiro. Para aqueles que admitem que o rol é taxativo a questão não exigiria nenhum raciocínio adicional para que se chegasse à conclusão de que o dispositivo legal não estaria hoje em vigor. Se o texto constitucional deixou de a ele se referir, por evidência, ele não foi recepcionado. Nada a discutir.

Todavia, para aqueles que acreditam que o rol do art. 85 é meramente exemplificativo, a pergunta se colocará de outra forma. Pode a lei, sem amparo direto do texto constitucional, continuar tipificando este delito? Mesmo partindo da premissa da não taxatividade do texto constitucional, não parece que possa.

Com efeito, mesmo que se compreenda que o rol do art. 85 da Constituição Federal seja meramente exemplificativo, não há como se possa afirmar que a “guarda legal e o emprego dos dinheiros públicos” possa estar dentre as hipóteses de conduta passível de ser tipificada como um crime de responsabilidade. Se o art. 85 da Constituição Federal afirma que os “atos do Presidente que atentem contra a Constituição Federal” é que devem ser



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

qualificados como crimes de responsabilidade, o simples fato desta conduta deixar de ser valorada pela nossa lei maior implica que ela não possa mais desfrutar da condição jurídica de ser um delito desta natureza. Não pode o legislador ordinário valorar como crime de responsabilidade um ato que não ofenda, com gravidade, um relevante princípio claramente delineado no texto constitucional em vigor.

Pouco importa, assim, o caminho interpretativo percorrido. Não se pode ter como vigente, em face do nosso texto constitucional, o dispositivo legal em comento.

Ainda que esta definição não influencie o resultado, o posicionamento do STF pela taxatividade pode ser extraído do mais recente julgamento sobre este tema, a já mencionada ADPF n. 378. Neste processo, manifestou-se o Min. Edson Fachin, relator originário da ADPF, em sentido que corrobora o argumento que ora se defende. Consta expressamente da ementa de seu voto:

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

Ainda que o voto condutor dessa ação tenha sido o do Min. Luis Roberto Barroso, ele consignou que a metodologia de voto utilizada





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

seria: “Em tudo o que eu não manifestei expressamente, eu estou acompanhando o eminente Relator”.

E não houve manifestação expressa em seu voto, nem tampouco constou esse ponto das mencionadas discordâncias. Donde se conclui que este ponto foi abarcado por seu voto e pelos demais Ministros, sendo matéria, portanto, decidida pela Corte.

Partindo da premissa posta pelo Min. Edson Fachin, podemos afirmar que, quando o parágrafo único do art. 85 possibilita que o legislador ordinário cuide do tema, não lhe confere mandato para criar novos tipos de crimes de responsabilidade, além do que resta delimitado no próprio texto constitucional. **O mandato conferido ao legislador ordinário é tão somente para que ele determine quais são as condutas ofensivas aos bens jurídicos taxativamente afirmados (para uns) ou meramente delineados na Constituição (para outros). Explique-se: o legislador ordinário pode disciplinar as condutas, mas não criar novos bens jurídicos, tarefa que somente coube ao constituinte, que o fez no art. 85 da CF.**

Assim, imperioso o reconhecimento de **que os arts. 4º, VII e 11 da Lei nº 1.079/50 não foram recepcionados pela atual ordem constitucional porque o bem jurídico previsto na Constituição de 1946 a que esses artigos se referem foi deliberadamente excluído da Constituição de 1967 e daquelas que a sucederam.**

Desta forma, qualquer conduta contrária àquele bem jurídico deixou de se constituir crime de responsabilidade imputável ao Presidente da



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

República, pois “*nullum crimen, nulla poena sine lege*”: não é permitido pelo nosso ordenamento que haja crime ou pena sem prévia cominação legal.

Outra não é a conclusão da doutrina. Assim o Professor José Afonso da Silva trata a questão da tipificação dos crimes de responsabilidade:

Todos esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento (art. 85, parágrafo único, já existindo a propósito a Lei 1.079/50), **respeitados naturalmente as figuras típicas e os objetos materiais circunscritos nos incisos do art. 85**<sup>125</sup>.  
(grifos nossos)

Na mesma linha, ensina de maneira ainda mais contundente o Ministro Luís Roberto Barroso, em seu artigo “Impeachment – crime de responsabilidade – exoneração do cargo”, afirmando expressamente a não recepção do dispositivo contido no art. 11 da Lei nº 1.079, de 1950:

“É possível afirmar, por via de consequência, que os crimes de responsabilidade se submetem, no direito brasileiro, a um regime de tipologia constitucional estrita, cabendo ao legislador ordinário tão-somente explicitar e minudenciar práticas que se subsumam aos tipos constitucionais. A Lei nº 1.079/50, que, como já

---

<sup>125</sup> José Afonso da SILVA. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 34ª ed. 2011, p. 551.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

assinalado por mais de uma vez, é reconhecida como a lei de que trata o parágrafo único do art. 85 da Constituição, reserva os oito capítulos de seu Título I à definição dos crimes de responsabilidade, seguindo o roteiro da previsão constitucional. Assim, as diversas figuras típicas e objetos jurídicos elencados nos incisos do art. 85 são, um a um, regulamentados nos arts. 5º a 12 da Lei. Nada obstante, em um dispositivo específico, a Lei 1.079/50 perde a sintonia com a Lei Maior: o art. 11, inserto no Capítulo VII, tipifica como crimes de responsabilidade condutas que não têm correspondência na matriz constitucional. Com efeito, tal preceptivo versa sobre “crimes de responsabilidade contra a guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos”, figura típica que não consta do elenco do art. 85 da Constituição. A existência do art. 11 da Lei nº 1.079/50, no entanto, é facilmente explicável. É que a Constituição de 1946, sob cuja égide a Lei nº 1.079 foi editada, estabelecia, no inciso VII de seu art. 89, precisamente, a figura típica do crime de responsabilidade contra "a guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos", como haviam feito todas as Constituições até então. Desse modo, era natural que a lei infraconstitucional destinasse um de seus capítulos à definição de condutas que configurariam tal tipo penal.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Todavia, esta figura típica foi suprimida dos textos da Constituição de 1967 e da Emenda Constitucional nº 01/69, não havendo sido reproduzida na Constituição de 1988. A supressão de um dos tipos do elenco constitucional de crimes de responsabilidade produz, em última análise, os efeitos de uma *abolitio criminis*. Com efeito, todos os fatos anteriormente criminalizados tomam-se, ipso facto, atípicos, não mais ensejando qualquer consequência na esfera da responsabilidade política. Coerente com a premissa de que todas as figuras típicas dos crimes de responsabilidade encontram-se sujeitas a regime de reserva constitucional estrita, é inarredável a conclusão de que o art. II da Lei nº 1.079/50 não foi recepcionado pela ordem constitucional vigente<sup>126</sup>. (grifos nossos)

De todo o exposto, não se afigura possível imputar à Presidenta da República crime de responsabilidade com base no art. 11 da Lei nº 1.079/50, porque referido dispositivo não foi recepcionado pela

---

<sup>126</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Impeachment – Crime de Responsabilidade – Exoneração do Cargo*. Revista de Direito Administrativo, vol. 212, p. 174, 1998.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Constituição de 1988 e, conseqüentemente, impõe-se a rejeição da presente denúncia e arquivamento do processo.

### III.2.2.C) DO PLANO SAFRA

Antes de tudo, relevante consignar que a presente acusação mostra-se precipitada e até mesmo temerária. **Isso porque, mesmo no âmbito do Tribunal de Contas da União, não existe qualquer manifestação com relação a possíveis irregularidades nas subvenções do Plano Safra no ano de 2015, seja por parte dos técnicos da secretaria finalística, seja por parte de um dos órgãos julgadores desse Tribunal.**

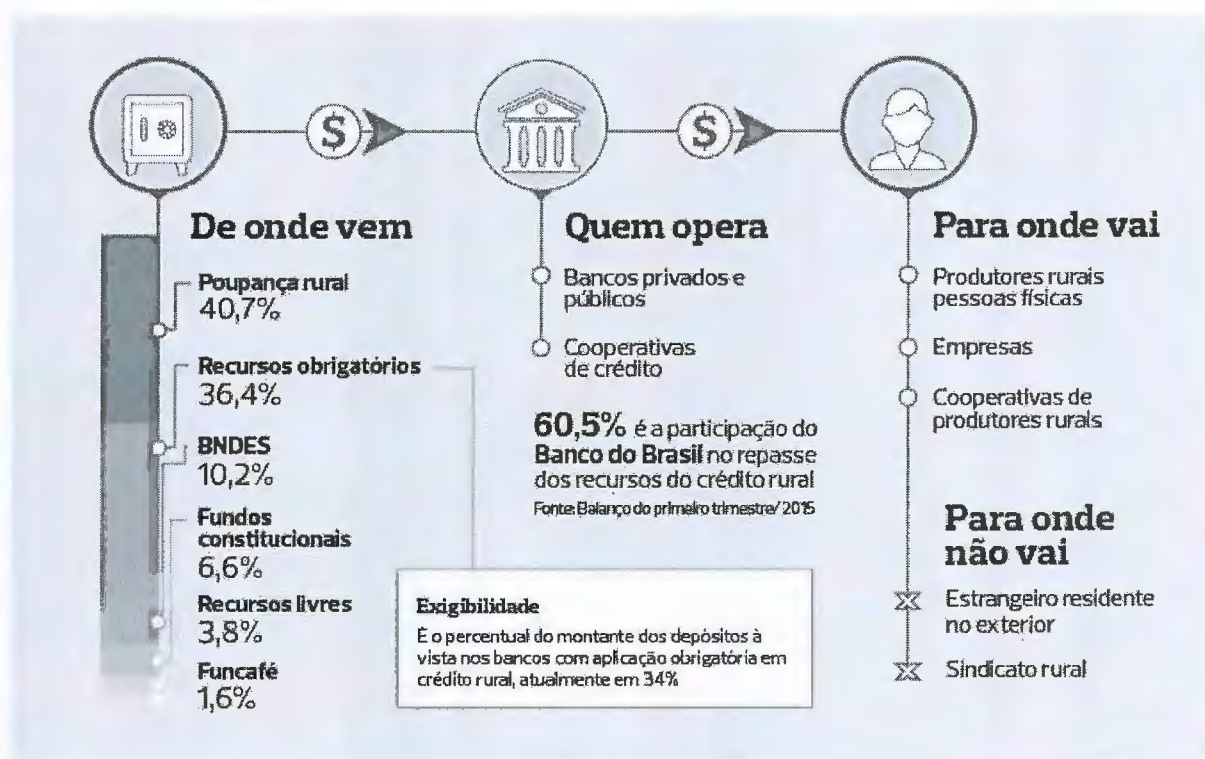
O Plano Safra relaciona-se aos programas federais de apoio à produção agrícola, que disponibilizam recursos anuais, distribuídos por linha ou subprograma de financiamento, normalmente com início em 1º de julho de cada ano e término em 30 de junho do ano seguinte. Dentre esses programas destacam-se as concessões de subvenções econômicas nas operações de crédito rural, regidas pela Lei nº 8.427, de 27 de maio de 1992.

**O governo em nenhum momento realiza uma operação de crédito**, na execução deste plano. O financiamento ocorre entre o cidadão ou empresa com uma instituição financeira por meio de diversas modalidades, sendo que o Estado está fora dessa relação contratual. Ao governo, cabe definir as regras do financiamento e o limite máximo de subvenção para



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

garantir as melhores condições de financiamentos aos produtores rurais, e ao banco, a sua execução, operacionalização e prestação de contas, como se vê na figura abaixo.



Por meio da Lei nº 8.427, de 1992, a União foi autorizada a conceder subvenção econômica nas operações de crédito rural, sob a modalidade de equalização de preços de produtos agropecuários ou vegetais de origem extrativa e equalização de taxas de juros e outros encargos financeiros de operações de crédito rural - agricultura empresarial - e ainda, no âmbito do Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar – PRONAF, na forma de rebates, bônus de adimplência, garantia de preços de





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

produtos agropecuários e outros benefícios a agricultores familiares, suas associações e cooperativas nas operações de crédito rural contratadas, ou que vierem a ser contratadas, com as instituições financeiras integrantes do Sistema Nacional de Crédito Rural.

Essa concessão de subvenção econômica obedece aos limites, às condições, aos critérios e à forma estabelecidos, em conjunto, pelos Ministérios da Fazenda - MF, do Planejamento, Orçamento e Gestão - MP, e da Agricultura, Pecuária e Abastecimento- MAPA ou Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Também deve ser realizada de acordo com as disponibilidades orçamentárias e financeiras existentes para a finalidade, e, dependendo do caso, em conjunto com o Ministério do Meio Ambiente – MMA. Especialmente quanto aos custos de captação e de aplicação dos recursos, obedece aos critérios, limites e normas operacionais estabelecidos pelo Ministério da Fazenda.

Esse plano vem sendo regulamentado por meio de **Portarias do Ministério da Fazenda**, no que tange aos aspectos relacionados à remuneração, período de apuração, prazo de pagamento, índice de atualização, fonte de recursos, etc., desde 1992, quando houve a edição da Lei.

As subvenções econômicas do crédito rural e do microcrédito produtivo orientado, instituídas, regulamentadas e operacionalizadas por meio de leis ordinárias, medidas provisórias, decretos, portarias e resoluções do Conselho Monetário Nacional - CMN, consubstanciadas nos títulos "Tesouro Nacional - Equalização de Taxas - Safra Agrícola" e "Título e Créditos a Receber - Tesouro Nacional", registradas nas demonstrações financeiras do



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Banco do Brasil, **NÃO** se constituem em modalidade de operação de crédito e/ou financiamento realizado pelo Banco do Brasil junto à União, e **NÃO** representam a utilização de recursos próprios do Banco do Brasil para o pagamento de subvenções de responsabilidade da União.

O conceito, a característica, os beneficiários, o modelo e a forma de concessão, o contexto normativo e os procedimentos operacionais em que estão inseridas as subvenções econômicas do crédito rural afastam na origem qualquer possibilidade de caracterização da operacionalização dessa modalidade de subsídio ao setor agropecuário como operação de crédito e/ou financiamento celebrado entre o Banco do Brasil e a União.

O crédito rural, instituído pela Lei n. 4.859, de 1965, constitui-se no suprimento de recursos financeiros, por instituições do Sistema Nacional de Crédito Rural (SNCR), para aplicação exclusiva nas finalidades de custeio, investimento e comercialização, observadas as condições estabelecidas no Manual de Crédito Rural.

Cabe ao SNCR conduzir os financiamentos, sob as diretrizes da política creditícia formulada pelo Conselho Monetário Nacional, em



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

consonância com a política de desenvolvimento agropecuário. Tal Sistema é constituído de órgãos básicos, vinculados e articulados:

- a. Básicos: Banco Central do Brasil, Banco do Brasil S.A., Banco da Amazônia S.A e Banco do Nordeste do Brasil S.A.
- b. Vinculados: Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social; Agências de fomento, Bancos Estaduais, inclusive de desenvolvimento, Bancos Privados, Caixa Econômica Federal, Cooperativas autorizadas a operar em crédito rural e Sociedades de crédito, financiamento e investimento.
- c. Articulados: Órgãos oficiais de valorização regional e Entidades de prestação de assistência técnica, cujos serviços as instituições financeiras venham a utilizar em conjugação com o crédito, mediante convênio.

Nesse sistema, os beneficiários do crédito rural são exclusivamente produtores rurais (pessoa física ou jurídica) e cooperativas de produtores rurais. Verifica-se, de forma inequívoca, que as operações de crédito rural só podem ser celebradas de forma direta entre as instituições e seus beneficiários.

As modalidades de crédito atendem o financiamento das despesas normais dos ciclos produtivos (*custeio*), das aplicações em bens ou serviços cujo desfrute se estenda por vários períodos de produção



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

(*investimento*) e das despesas próprias da fase posterior à coleta da produção ou a converter em espécie os títulos oriundos de sua venda ou entrega pelos produtores ou suas cooperativas (*comercialização*).

O crédito rural pode ser concedido com recursos controlados e não controlados, conforme classificação abaixo:

- a. Controlados: i) os recursos obrigatórios (decorrentes da exigibilidade de depósito à vista); ii) os das operações Oficiais de Crédito sob supervisão do Ministério da Fazenda; iii) os de qualquer fonte destinados ao crédito rural na forma da regulação aplicável, quando sujeitos à subvenção da União, sob a forma de equalização de encargos financeiros, inclusive os recursos administrados pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES); iv) os oriundos da poupança rural, quando aplicados segundo as condições definidas para os recursos obrigatórios; v) os dos fundos constitucionais de financiamento regional; vi) os do Fundo de Defesa da Economia Cafeeira (Funcafé).
- b. Não controlados: todos os demais.

A estruturação do SNCR está inserida no interesse estratégico que o desenvolvimento da produção agropecuária tem para a preservação das



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

questões de soberania, abastecimento e segurança alimentar do País, constituindo-se o fomento à produção de alimentos em política pública.

A política agrícola contempla um conjunto de ações, medidas e procedimentos do Estado direcionados ao setor agropecuário que se materializam por intermédio de planos, programas ou ações governamentais voltadas ao segmento. Pode abranger ações de estímulos de mercado (preços mínimos, subsídios, tributação, seguro, crédito direcionado *etc.*), ou medidas estruturais direcionadas a infraestrutura, desenvolvimento tecnológico, utilização de recursos naturais e preservação ambiental.

A política agrícola brasileira assenta-se, principalmente, em dois pilares: o crédito e a garantia de renda aos produtores rurais. O crédito envolve as modalidades descritas no item 17, acima; enquanto a garantia de renda é representada por um conjunto de instrumentos destinado a apoiar preços e a possibilitar a formação de estoques estratégicos.

O apoio creditício ao setor agropecuário fomenta a economia de milhares de comunidades do País, as quais têm vocação produtiva e se apoiam nesse setor para a geração de empregos, renda e desenvolvimento socioeconômico.

Constitui-se, também, em importante instrumento de fortalecimento e desenvolvimento do setor, atendendo agricultores familiares,



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

médios e grandes produtores, empresas e cooperativas da cadeia do agronegócio.

O crédito rural possibilita a execução de importantes programas para o País relacionados, principalmente, à modernização das propriedades, inovação, armazenagem e sustentabilidade, que refletem em toda a cadeia produtiva, dinamizando o setor industrial, gerando empregos e produzindo o bem estar social.

Os financiamentos rurais contribuem, ainda, para a melhoria das condições produtivas e modernização dos empreendimentos rurais, com reflexos diretos e positivos no PIB do setor agropecuário e na economia brasileira.

Dado o caráter estratégico da produção de alimentos, praticamente todos os países do mundo estabelecem políticas e utilizam de mecanismos para subsidiar a agricultura.

Conforme demonstram os dados da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), os países, desenvolvidos ou não, praticam políticas de subsídios à agricultura.

No caso do Brasil, a metodologia utilizada pela OCDE atesta que a participação dos subsídios na composição da renda bruta dos produtores é





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

relativamente modesta na comparação com outros países (um dos menores percentuais entre os países analisados).

Dentre os 10 maiores países produtores mundiais de cereais, segundo estimativas da OCDE, o Brasil é o que concede o menor subsídio proporcionalmente à receita bruta da agricultura.

### **III.2.2.C.1) *A regulamentação da subvenção ao plano Safra***

O modelo de subsídio ao setor agropecuário brasileiro fundamenta-se, principalmente, nas políticas de apoio à oferta de crédito em condições diferenciadas e de proteção da renda dos produtores, por meio do direcionamento de recursos através de exigibilidades bancárias, concessão de subvenções econômicas na forma de equalização de taxas de juros, bônus e rebate e programas de garantia de preços de produtos.

Nesse modelo de o Estado buscar estabelecer mecanismos de apoio ao setor agropecuário brasileiro, propiciando condições diferenciadas de estímulo ao crescimento da produção e ao fortalecimento do segmento, a Lei n. 8.427, de 1992, no *caput* do art. 1º, autorizou o Poder Executivo a



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

conceder subvenções econômicas a produtores rurais e suas cooperativas, sob a forma de:

- I - equalização de preços de produtos agropecuários ou vegetais de origem extrativa;
- II - equalização de taxas de juros e outros encargos financeiros de operações de crédito rural.

De acordo com o disposto no § 1º do mesmo artigo 1º da referida Lei, considera-se também subvenção de encargos financeiros os bônus de adimplência e os rebates nos saldos devedores de financiamentos rurais concedidos, direta ou indiretamente, por bancos oficiais federais e bancos cooperativos.

Acrescenta-se, também, ao conjunto de mecanismos relativos aos subsídios das políticas de crédito rural, conforme disposto no art. 5º-A da Lei 8.427, de 1992, a possibilidade de o Poder Executivo autorizar a concessão de subvenções econômicas na forma de rebates, bônus de adimplência, bônus de garantia de preços de produtos agropecuários e outros benefícios a agricultores familiares, suas associações e cooperativas nas operações de crédito rural contratadas com as instituições financeiras integrantes do Sistema Nacional de Crédito Rural no âmbito do Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar - PRONAF.

As subvenções econômicas constituem-se em importantes instrumentos de política agrícola utilizados pelo Governo para o cumprimento de objetivos socioeconômicos, dentre eles: a) o incentivo à produção agrícola



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

e pecuária no país; b) o incremento do volume de recursos a taxas controladas para o crédito rural; c) a garantia do preço mínimo de produtos em favor dos produtores rurais e suas cooperativas (Política de Garantia do Preço Mínimo – PGPM); d) o incentivo da pontualidade dos pagamentos e a proteção de preço para os agricultores familiares.

Registre-se que a concessão da subvenção econômica aos produtores rurais e suas cooperativas tem como fundamento a condição de viabilizar a oferta de taxas controladas ao setor produtivo e/ou estabelecer mecanismos de apoio (bônus, garantia de preços *etc.*), pilares da política pública de apoio ao segmento, de forma compatível com a rentabilidade dos empreendimentos agropecuários.

O advento da subvenção agrícola é uma metodologia consagrada no Sistema Financeiro brasileiro, tendo sido instituído na década de 90, por meio da Lei n. 8.427, de 1992, como forma de apoiar os produtores rurais no desenvolvimento de suas atividades, estimulando a fixação do homem no campo e a produção de alimentos.

As subvenções econômicas (equalizações, bônus *etc.*) somente são constatadas quando da respectiva apuração. Ou seja, pela sua natureza,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

estão implícitas nas operações de crédito até o momento de sua verificação, a qual ocorre com os respectivos fatos geradores:

- (i) na equalização da taxa de juros, após a verificação da *média de saldos diários* (MSD), sobre a qual são aplicadas as taxas;
- (ii) no caso de bônus, quando disposto na norma legal que os institui; normalmente ocorre na liquidação da dívida ou no pagamento de parcela da operação de crédito.

Vale dizer, as subvenções econômicas, até que ocorra o fato gerador, são apenas benefícios potenciais destinados aos produtores rurais e suas cooperativas, não podendo ser caracterizados, portanto, como simples operações de crédito.

A amplitude e abrangência do arcabouço jurídico que regulamenta o tema estão materializadas em diversas legislações, e têm – desde a década de 90 – amparado a concessão de diferentes modalidades de subvenção econômica, sempre em conformidade com as políticas e programas prioritários estabelecidos pelo Governo Federal para o setor agropecuário

As medidas podem abranger, por exemplo, públicos distintos: (Agricultura Familiar e Agricultura Empresarial), Programas de Crédito (Armazenagem, Sustentabilidade, Inovação), Regiões do País, atividades



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

produtivas *etc.* Nesse contexto podem ser citadas, como exemplo, as subvenções amparadas na seguinte legislação:

- a. Leis 10.177/2001, 10.696/2003, 11.322/2006, 11.775/2008, 12.249/2010, 12.844/2013;
- b. Resoluções do Conselho Monetário Nacional CMN-2.164/1995, CMN-2.634/1999, CMN-2.636/1999, CMN-2.650/1999, CMN-2.657/1999, CMN-2.766/2000, CMN-2.782/2000, CMN-2.879/2001, CMN-3.001/2002, CMN-3.079/2003, CMN-3.097/2003, CMN-3.115/2003, CMN-3.123/ 2003, CMN-3.202/2004, CMN-3.206/2004, CMN-3.299/2005, CMN-3.405/2006, CMN-3.407/2006, CMN-3.436/2006, CMN-3.496/2007, CMN-3.497/2007, CMN-3.500/2007, CMN-3.510/2007, CMN-3.559/ 2008, CMN-3.579/2008, CMN-3.632/2008, CMN-3.769/2009, CMN-3.808/2009, CMN-4.031/2001, CMN-4.112/2012, CMN-4.212/2013 e CMN-4.299/2013; e pelos Decretos 5.996/2006, 6.977/2009, 7.774/2012.
- c. Portarias 153, de 25.07.2008; 161, de 30.07.2008; 226, de 30.09.2008; 227, de 30.09.2008; 250, de 20.10.2008; 368, de 08.07.2009; 377, de 10.07.2009; 378, de 07.07.2010; 333, de



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

30.07.2011; 334, de 30.06.2011; 419, de 25.08.2011; 127, de 18.04.2012; 262, de 05.03.2012; 215, de 29.05.2012; 263, de 27.07.2012; 348, de 05.10.2012; 349, de 05.10.2012; 372, de 27.06.2013; 463, de 19.08.2013; 469, de 19.08.2013; 570, de 02.09.2013; 10, de 10.01.2013; 11, de 10.01.2013; 67, de 05.03.2013; 452, de 16.08.2010; 69, de 05.03.2013; 313, de 21.07.2014, e 315, de 21.07.2014.

Dentre os mecanismos de subsídio ao setor agropecuário, destaca-se a equalização de taxas de juros, modalidade de subvenção econômica, relativa ao diferencial de taxas entre o custo de captação de recursos, acrescido dos custos administrativos e tributários a que estão sujeitas as instituições financeiras oficiais e os bancos cooperativos, nas suas operações ativas, e os encargos cobrados do tomador final do crédito rural. É o que determina o art. 4º da Lei n. 8.427/1992:

“Art. 4º A subvenção de equalização de taxas de juros ficará limitada ao diferencial de taxas entre o custo de captação de recursos, acrescido dos custos administrativos e tributários a que estão sujeitas as instituições financeiras oficiais e os bancos cooperativos, nas suas operações





## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

ativas, e os encargos cobrados do tomador final do crédito rural.”

Considerando que a atividade agropecuária brasileira cumpre o calendário agrícola, chamado de ano-safra, que tem início em julho de cada ano e termina em junho do ano seguinte, a cada ciclo, de acordo com os direcionamentos e prioridades da política agrícola, são definidos novos volumes e taxas de equalização, que variam em função das características das linhas de crédito.

Anualmente, por ocasião do planejamento do Plano de Safra do Governo Federal, os ministérios gestores da Política Agrícola (Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e Ministério do Desenvolvimento Agrário), em articulação com o Ministério da Fazenda, Ministério do Planejamento e o Banco Central do Brasil, propõem e submetem ao Conselho Monetário Nacional as regras que regulamentarão o crédito rural para o período, bem como as estratégias de atuação, de forma a contribuir para o



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

crescimento do setor agropecuário, a produção de alimentos e a geração de renda para o País. Merece destaque:

- a. a publicação dos normativos das linhas de crédito e dos encargos financeiros para o tomador final do crédito, por meio de Resoluções do Conselho Monetário Nacional;
- b. a definição das fontes financiadoras do crédito rural e dos volumes previstos para aplicação, considerando as exigibilidades bancárias do Sistema Financeiro Nacional e demais fontes de recursos de terceiros (FCO, Funcafé, OGU);
- c. a publicação dos volumes e taxas de equalização por meio das Portarias de Equalização do Ministério da Fazenda. As portarias de cada ciclo agrícola são independentes entre si, produzindo efeitos de enquadramento para os financiamentos concedidos no período, e gerando equalização a partir da liberação dos recursos ao produtor rural até a liquidação das operações.

Conforme já esclarecido, o Poder Executivo está autorizado a conceder subvenções econômicas sob a forma de equalização e de bônus de adimplência e rebates, **sendo que os limites e normas operacionais são**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**definidos, especialmente, pelo Ministério da Fazenda, consoante as disposições da Lei n. 8.427/1992 (arts. 3º e 5º):**

“Art. 3º A concessão de subvenção econômica, sob a forma de equalização de preços, obedecerá aos limites, às condições, aos critérios e à forma estabelecidos, em conjunto, pelos Ministérios da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão, e da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, de acordo com as disponibilidades orçamentárias e financeiras existentes para a finalidade, com a participação:

I - do Ministério do Desenvolvimento Agrário, quando se tratar das operações previstas no § 2º do art. 2º desta Lei; e

II - do Ministério do Meio Ambiente, quando se tratar das operações previstas no inciso IV do caput e de produtos extrativos incluídos no § 2º, ambos do art. 2º desta Lei.

(Redação dada pela Lei nº 11.775, de 2008)

(...)

Art. 5º A concessão da subvenção de equalização de juros obedecerá aos critérios, limites e normas operacionais estabelecidos pelo Ministério da Fazenda, especialmente no que diz respeito a custos de captação e de aplicação dos recursos, podendo a equalização, se cabível na dotação



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

orçamentária reservada à finalidade, ser realizada de uma só vez, a valor presente do montante devido ao longo das respectivas operações de crédito.

As definições têm sido materializadas por meio de portarias do Ministério da Fazenda, nas quais são definidos os parâmetros para o benefício, a exemplo da Portaria 315, de 21.07.2014 que, em seu art. 1º, dispõe:

“Art. 1º - Observados os limites, as normas e as demais condições estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional - CMN e por esta Portaria, fica autorizado o pagamento de equalização de taxas de juros sobre a média dos saldos diários - MSD dos financiamentos rurais concedidos pelo Banco do Brasil S.A. - BB.”

Em conformidade com o disposto no art. 4º da Lei n. 8.427/1992, o art. 2º da citada Portaria 315 prevê que:

“Art. 2º - A equalização ficará limitada ao diferencial de taxas entre o custo de captação de recursos, acrescido dos



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

custos administrativos e tributários, e os encargos cobrados do tomador final do crédito.

§ 1º - A equalização devida e sua respectiva atualização serão obtidas conforme metodologias constantes do Anexo I e condições constantes do Anexo II desta Portaria.

§ 2º - A equalização será devida no primeiro dia após o período de equalização e será atualizada até a data do efetivo pagamento pela STN.

§ 3º - O período de equalização é semestral, sendo que a equalização devida e a MSD serão apuradas com base nos períodos de 1º de julho a 31 de dezembro e de 1º de janeiro a 30 de junho de cada ano.

Não se pode perder de vista que as Portarias e Resoluções estabelecem as condições, critérios, parâmetros e procedimentos para operacionalização das subvenções econômicas. A partir dessa regulamentação, o processo realizado pelo Banco do Brasil orienta-se pela observância, cumprimento e adequação às exigências envolvidas nas etapas de enquadramento, concessão, apuração, identificação, detalhamento, registro, atualização, cobrança, controle, acompanhamento e verificação das subvenções econômicas do crédito rural.

Registre que, **tanto no processo de operacionalização do mecanismo relacionado à equalização de taxas de juros e outros encargos**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**financeiros quanto na concessão de bônus/rebates, não se verifica o desembolso de recursos pela instituição financeira para pagamento da subvenção em nome da União.**

### ***III.2.2.C.2) O papel do Banco do Brasil***

As subvenções econômicas rurais, notadamente as vinculadas ao processo de concessão de crédito com taxas reguladas ou controladas, de acordo com o segmento atendido ou programa, constituem-se no modelo de subsídio ao setor agropecuário brasileiro estabelecido pelo ordenamento jurídico.

A operacionalização desse modelo, também, legalmente regulamentada e disciplinada, ocorre por intermédio das instituições financeiras integrantes do Sistema Nacional de Crédito Rural (SNCR) e abrangidas pelo alcance da Lei n. 8.427/1992.

No papel de execução das políticas públicas relacionadas ao crédito rural, o Banco do Brasil, desde a sua fundação em 1808, apresenta destacada importância e protagonismo, mantendo-se historicamente como o principal agente financeiro do agronegócio brasileiro, contribuindo de forma expressiva para o suprimento da demanda de crédito do segmento.

Conforme dados oriundos do SNCR, o Banco do Brasil detém 60,5% do crédito rural (março de 2015). Atuando desde o pequeno produtor até grandes empresas agroindustriais, o Banco do Brasil financia o custeio da





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

produção e da comercialização de produtos agropecuários, além de estimular os investimentos rurais, tais como armazenamento, beneficiamento, industrialização dos produtos agrícolas e modernização das máquinas e implementos agrícolas.

Para realizar esses financiamentos, o Banco do Brasil utiliza, predominantemente, as fontes tradicionais do crédito rural, a exemplo dos recursos das exigibilidades bancárias (depósitos à vista e poupança rural), BNDES/FINAME, Fundo Constitucional de Financiamento do Centro-Oeste (FCO), Fundo de Defesa da Economia Cafeeira (Funcafé), entre outros.

Em relação à operacionalização das subvenções econômicas, o Banco do Brasil observa, adota e implementa o disposto na legislação que **há mais de 23 anos** vem disciplinando o tema. O Banco do Brasil observa as condições e limites estabelecidos na concessão de financiamentos rurais a taxas controladas e/ou objeto de outra qualquer subvenção, apurando e registrando de acordo com os normativos contábeis, os montantes de subsídio concedidos pela legislação ao setor agropecuário. Adota, também, os procedimentos para controle, cobrança e apresentação dos valores aos responsáveis pelo pagamento, inexistindo qualquer irregularidade no cumprimento do ordenamento jurídico vigente.

As operações de crédito rural, objeto de subvenção econômica rural, são celebradas diretamente entre o Banco do Brasil e os produtores/cooperativas rurais a taxas subsidiadas, utilizando recursos de conta própria, notadamente oriundos das exigibilidades da poupança rural. Assim, o montante contabilizado a título de equalização não representa



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

desembolso, adiantamento ou repasse de recursos pelo Banco, mas o registro da subvenção relativa ao diferencial de taxas e/ou bônus regulamentar concedido pela legislação.

O beneficiário da subvenção é o produtor rural e/ou cooperativa, e o responsável pelo pagamento dessa responsabilidade é o órgão ou entidade estabelecida pela legislação que amparou e disciplinou a concessão (ex.: União, Fundo Constitucional *etc.*). A instituição financeira operacionaliza esse processo, observando o cumprimento da legislação e adotando os procedimentos envolvidos (enquadramento, apuração, controle, registro contábil, apresentação e acompanhamento).

Os montantes consubstanciados nos títulos "Tesouro Nacional - Equalização de Taxas - Safra Agrícola" e "Título e Créditos a Receber - Tesouro Nacional", registrados nas demonstrações financeiras do Banco do Brasil, referem-se à operacionalização de subvenções econômicas concedidas exclusivamente ao amparo da legislação: Leis, Decretos, Medidas Provisórias, Manual de Crédito Rural, Resoluções e Portarias.

Esses montantes não constituem qualquer deliberação do Banco do Brasil em favor da União, não ensejam a liberação de recursos, não representam operação de crédito, financiamento e a assunção de compromisso financeiro com prazo estabelecido de pagamento e encargos. Correspondem ao registro em conformidade com as normas e práticas contábeis do processo



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

de operacionalização das subvenções concedidas pela legislação aos respectivos beneficiários.

Importante destacar que, para a liquidação dos valores de equalização apurados pelo Banco após o término de cada período, a norma dispõe que os montantes devem ser atualizados, sem estabelecer prazo para que a Secretaria do Tesouro Nacional efetue o pagamento. **A norma detalhou as formas de concessão, apuração, atualização dos valores e apresentação destes à Secretaria do Tesouro Nacional, mas não fixou prazo para a efetivação do pagamento. Dessa forma, fica afastada qualquer caracterização de atraso, concessão de prazo e financiamento para pagamento dos valores apurados.**

Ademais, como poderia essa operacionalização ser caracterizada como operação de crédito, uma vez que seu valor sequer é conhecido?

### III.2.2.C.3) *A Contratação do Crédito Rural e o Cálculo da Subvenção*

**No caso da subvenção relativa à equalização de taxas de juros e outros encargos financeiros, o montante só é conhecido, verificado e passível de ser exigido após transcorrido o curso das operações realizadas com produtores rurais e cooperativas, do saldo médio verificado e validada a sua consistência.**

O detalhamento do processo relativo à equalização de taxas de juros e outros encargos financeiros evidencia a condição de subvenção econômica ao produtor rural e as suas Cooperativas, bem como a



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

impossibilidade de caracterização da operacionalização desse mecanismo como operação de crédito entre a Instituição Financeira e a União.

Como cliente do Banco, o produtor rural contrata diretamente o respectivo financiamento rural que, por exemplo, utiliza como lastro recursos oriundos das captações da Poupança Rural e encargos financeiros contratuais de 6,5% ao ano (taxa controlada do crédito rural).

As operações rurais são contratadas com fontes de recursos e risco de crédito dos agentes financeiros, e apresentam, ainda, características específicas de orientação e acompanhamento (enquadramento, análise técnica, fiscalização, prorrogação *etc.*), as quais produzem impactos nos custos de contratação e condução dos financiamentos.

De forma a viabilizar a condição para o que produtor rural tenha acesso a Programas e financiamentos a taxas subsidiadas, inferiores às taxas de mercado, o Poder Executivo, por meio de Portarias, estabelece os critérios e parâmetros que disciplinam a concessão e apuração da equalização de taxas de juros e outros encargos financeiros de cada linha de crédito e/ou Programa.

As variáveis envolvidas na fórmula de apuração e cálculo da equalização detalham sua característica de subvenção econômica aos produtores rurais e sua condição de constituir-se no diferencial de taxas entre o custo de captação de recursos, acrescido dos custos administrativos e tributários a que estão sujeitas as Instituições Financeiras Oficiais e os bancos



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

cooperativos nas suas operações ativas, e os encargos cobrados do tomador final do crédito rural

Cita-se, como exemplo, as seguintes fórmulas de Equalização de Taxas de Juros, dispostas nas Portarias do Ministério da Fazenda:

$$EQL = MSD \times [(1 + RDPmg + CAT)n/DAC - (1 + Tx)n/DAC]$$

$$EQA^* = [EQL1 \times (1 + TMS)] + [EQL2 \times (1 + RDPA)]$$

$$EQL1 = MSD \times [(1 + RDPmg + CAT)n/DAC - (1 + RDPmg) n/DAC]$$

$$EQL2 = EQL - EQL1$$

A equalização de taxas de juros e outros encargos financeiros enseja, de forma precedente, a existência dos normativos que regulamentam seus limites, forma e condições. A partir da regulamentação, ampara-se o processo de concessão e apuração. Entretanto, o mecanismo da equalização somente se verifica a partir da contratação e liberação dos recursos de um financiamento rural a taxas controladas/subsidiadas celebrado entre o produtor rural e a Instituição Financeira. Os recursos liberados ao produtor rural (média de saldo diários), em uma operação com taxa controlada, constituem-se o fato gerador para concessão da equalização de taxas de juros.

O modelo e a metodologia de apuração da subvenção econômica, instituídos pela Lei nº 8.427, de 1992, portanto, pressupõem que o montante



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

de subvenção relativa à equalização de taxas de juros e outros encargos financeiros só seja conhecido e passível de verificação após a liberação dos recursos aos produtores e o transcurso do tempo desde aquela data e a definida para a apuração (mensal e/ou semestral). Desse modo, é impossível a verificação e o pagamento de forma antecipada. Esta impossibilidade torna-se patente no caso de garantia de preço mínimo ou de bônus de adimplência, que dependem de fatores que só podem ser conhecidos após sua realização, caso a caso.

### **III.2.2.C.4) *O pagamento da subvenção e a contabilidade do Banco do Brasil***

Devido à metodologia de contratação do crédito rural e de apuração da subvenção decorrente de cada contrato, o valor torna-se exigível de acordo com a periodicidade estabelecida (mensal ou semestral), e observa o processo de apresentação da fatura ao ente pagador (União) para conferência e validação. Pelo princípio da diligência administrativa, antes de qualquer pagamento, por se tratar de recursos públicos, há criterioso exame dos valores apresentados pelo Banco. Dado que se trata de lançamentos que envolvem milhares de operações, por vezes, o processo enseja consumo de elevado tempo até que os respectivos débitos sejam considerados aptos ao efetivo pagamento pelo Tesouro Nacional. O procedimento se justifica, não só pelo elevado número de operações envolvidas, como também pela alta complexidade das prestações de contas que envolvem inúmeras safras,





## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

inúmeros tetos de equalização, cada uma delas com metodologias de apuração e valores de equalização diferentes entre si.

Ou seja: contrata-se uma operação de crédito com o produtor, verifica-se a média de saldos diários a que se sujeita a subvenção, apura-se o valor da equalização na periodicidade estabelecida (mensal e/ou semestral) e apresenta-se a fatura para pagamento.

Conforme estabelecido na regulamentação (Portaria MF nº 366/2014), o pagamento da subvenção às instituições financeiras é devido somente no primeiro dia após os respectivos períodos de apuração (de 1º de julho a 31 de dezembro e 1º janeiro a 30 de junho do ano subsequente).

A despeito da periodicidade semestral de pagamento, os valores são registrados pelo banco, de acordo com a assinatura dos contratos de financiamento pelo regime de competência. Ou seja, durante cada semestre,



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

acumulam-se valores no balanço do Banco do Brasil (regime de competência) que ainda não são passíveis de cobrança ao Tesouro (regime de caixa).

### Entendendo melhor o Plano Safra 2015-2016

Quanto ao período do plano safra de 2015 e 2016, ele foi regulamentado pelas Portarias MF nº. 419 e 420, de 26 de junho de 2015, a partir do 2º semestre de 2015, sendo mantida a apuração semestral.

Assim, as equalizações apuradas em um semestre somente são devidas a partir do semestre seguinte, sendo atualizadas até o dia do efetivo pagamento.

É importante consignar que, apesar da periodicidade anual do próprio plano, as subvenções concedidas por ele ultrapassam esse tempo e podem alcançar períodos de até 15 anos. Desta forma, constituem expressivos fluxos de pagamentos relacionados aos exercícios anteriores, sendo a eles acrescidas obrigações referentes ao atual exercício.

Por exemplo, uma determinada operação de investimento rural que tenha sido contratada em 13 de novembro de 2015, com vencimento da última parcela em 13 de novembro de 2025, terá que ser calculada com saldos diários de 13 de novembro de 2015 até 13 de novembro de 2025, com a consequente equalização de taxas por todo o período.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Conforme indicado no box acima, percebemos mais um erro técnico dos denunciantes ao tratarem do Plano Safra, mantido pelo relatório da Comissão Especial da Câmara dos Deputados: **os valores constantes das demonstrações contábeis são cumulativos e não permitem diferenciar as obrigações constituídas no exercício e os correspondentes pagamentos.**

### **III.2.2.C.5) *A falta de materialidade da denúncia***

Afirmam os denunciantes, a evidenciar mais um comentário equivocado, que:

“(...) No caso deste programa, há prova inquestionável das pedaladas fiscais no ano de 2015, através das demonstrações contábeis do Banco do Brasil do 1º Trimestre de 2015, em que consta a evolução dos valores devidos pelo tesouro nacional a tal instituição financeira em aproximadamente 20% (vinte por cento) do montante devido em dezembro de 2014. É que no 4º balanço trimestral de 2014 a dívida sob esta rubrica era de R\$ 10,9



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

bilhões, passando para R\$ 12,7 bilhões em 31 de março de 2015 (...)”

A utilização da variação do primeiro trimestre apenas aponta uma mudança contábil, que decorre basicamente da atualização monetária dos valores devidos. Esses dados, portanto, não podem ser utilizados para aferir um aumento do passivo exigível, uma vez que, de acordo com a metodologia contábil utilizada pelo Banco (regime de competência), esses valores da variação somente seriam evidenciados ao Tesouro Nacional quando da apresentação da respectiva fatura de pagamento. Mesmo quando se compara a posição de 01.01.2015, quando o saldo de subvenção registrado nas demonstrações financeiras do BB alcançou o montante de R\$ 10,9 bilhões, com a posição de junho de 2015, quando o saldo de subvenção alcançou o montante de R\$ 13,4 bilhões, também não se pode falar em aumento do passivo exigível naquela data.

Desse total presente no balanço apurado em 30 de junho de 2015, R\$ 10,4 bilhões apresentavam-se exigíveis desde janeiro de 2015 e R\$ 3,0 bilhões, apesar de já contabilizados no regime de competência, só seriam devidos a partir de julho de 2015, portanto, ao final do primeiro semestre, o valor devido é inferior ao saldo existente de 1º de janeiro de 2015.

**Fica claro que há um erro grosseiro e proposital na apresentação e interpretação dos dados do Balanço do Banco do Brasil. Procura-se criar a ilusão de um passivo crescente, quando, na verdade,**



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

**nem todo o passivo contabilizado àquele momento poderia ser pago. Com efeito, a comparação correta entre o saldo devido em 1o de janeiro e 30 de junho demonstra uma queda nesses valores e não um aumento como arditosamente pretendem os denunciante sugerir fraudando a realidade dos fatos.**

Reforça-se que esses valores mantiveram a trajetória decrescente, como pode ser observado pela posição de setembro de 2015. Na contabilidade do Banco do Brasil, o saldo de subvenção alcançou o montante de R\$ 11,7 bilhões, desse total, R\$ 10,0 bilhões eram exigíveis até aquele momento e R\$ 1,7 bilhão, embora já contabilizados pelo banco no regime de competência, só se tornaria exigível em janeiro de 2016.

**Sendo assim, o valor efetivamente devido em setembro de 2015 é menor que o de junho de 2015 e, por consequência, ainda menor**

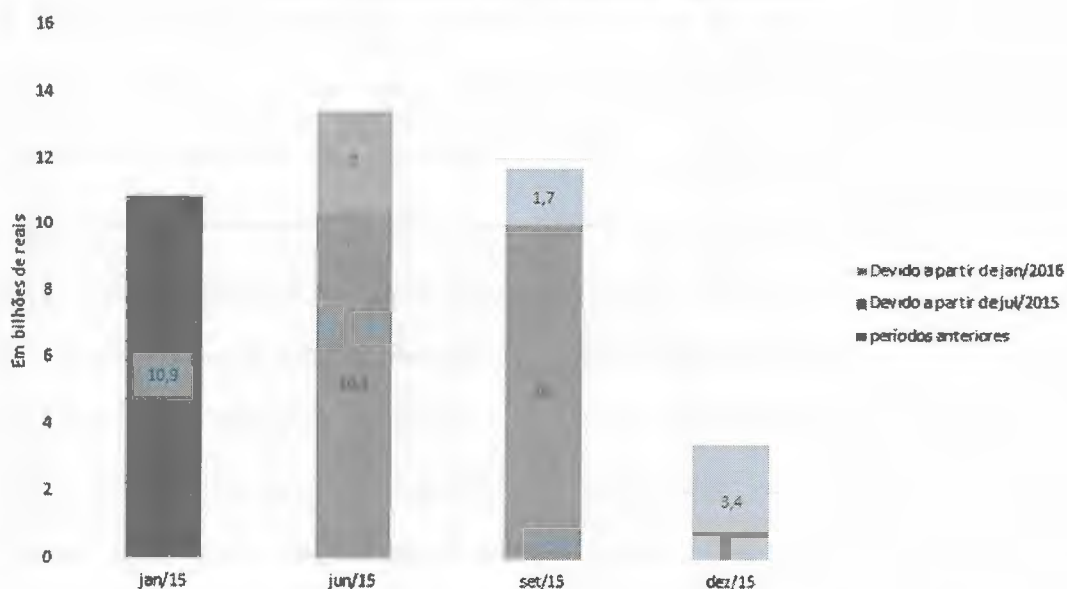


## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

que o de janeiro de 2015 em razão dos pagamentos feitos pelo Tesouro Nacional no período.

	CONTABILIDADE BB	CONTABILIDADE TESOURO
REGIME	Competência	Caixa
DÉBITO EM 01/01/2015	10,9 BI	10,9 BI
DÉBITO EM 30/06/2015	13,4 BI	10,4 BI
DÉBITO EM 30/09/2015	11,7 BI	10,0 BI
DÉBITO EM 30/12/2015	3,4 BI	0

### STN - Devido em Regime de Caixa







## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Como pode ser visto pelo gráfico acima, essa situação evidencia que, ao longo de 2015, foram efetuados os pagamentos suficientes para a redução dos saldos sujeitos à atualização. **Logo, ao final do ano, foram totalmente pagos e, conseqüentemente, não caracterizam nenhuma espécie de irregularidade, tanto menos de qualquer ilicitude.**

### III.2.2.D) DA ATIPICIDADE DAS CONDUTAS

#### III.2.2.D.1) *Descrição genérica dos fatos e ausência da conduta da Presidenta da República*

Cabe apontar já neste momento a mais completa ausência de indicação da participação concreta da Presidenta da República nos fatos narrados. Buscam os denunciantes envolvê-la afirmando que:

“A conduta da denunciada, Dilma Rousseff, na concretização desses crimes, é de natureza comissiva, pois se reunia, diariamente, com o Secretário do Tesouro Nacional, determinando-lhe agir como agira. A este respeito, cumpre lembrar que a Presidente é economista e sempre se gabou de acompanhar diretamente as finanças e contas públicas. Aliás, durante



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

o pleito eleitoral assegurou que tais contas estavam hígidas”

Ora, deveriam saber os subscritores que atribuir a alguém a autoria ou a participação em fato delitivo exige mais do que indicar reuniões diárias com o suposto executor do ato, ou sua qualificação profissional. É necessário indicar fatos ou indícios que apontem para a indução ou instigação ou mesmo a colaboração material. **A simples expressão de que a Presidenta determinava terceiro “a agir como agira”, sem qualquer indício da existência de tal determinação, revela uma denúncia vazia, sem elementos, sem concretude.**

Da mesma forma o relatório da Comissão Especial não imputou nenhuma conduta específica à Presidenta da República, **tratando os mesmo fatos de maneira genérica, acrescentando somente que ela deveria saber dos pagamentos em atraso porque havia notícias de jornal sobre o assunto.**

Assim, não há elementos para identificar uma ação, uma comissão, um ato positivo que seja para fundamentar a imputação em tela. **As operações tratadas não trazem em seu bojo nenhum ato assinado pela Presidenta da República, tendo os denunciantes tomado por suficiente, para preencher os requisitos de uma conduta criminosa e comissiva da Presidenta da República, as alegadas reuniões diárias da Presidenta com o Secretário do Tesouro Nacional (a ocorrência de tais reuniões, aliás, sequer foi demonstrada na denúncia).**

Sabendo da insubsistência de tal afirmação, tentam os denunciantes, já em outro trecho, classificar a conduta da Presidenta da



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

República como omissiva, o que revela ainda mais a inépcia da inicial. Assim, segundo a denúncia, caso não se vislumbre um ato positivo, que se instaure um processo para apuração de ato omissivo, nos seguintes termos:

“Ainda que a Presidente não estivesse ativamente envolvida nesta situação, restaria sua responsabilidade omissiva, pois descumpriu seu dever de gestão da administração pública federal, conforme art. 84, II, da Constituição Federal”

Trata-se aqui de imputação alternativa objetiva, pela qual se imputam duas condutas distintas e inconciliáveis a um mesmo réu. Distintas porque se trata de ação ou omissão, inconciliáveis porque – como adiante exposto – apresentam requisitos absolutamente distintos para materialização.

Ocorre que, em direito processual penal – e é disso que se trata – a imputação alternativa não merece acolhida, se não para a totalidade dos autores, ao menos para importantes juristas, como Gustavo Badaró (artigo anexo)<sup>127</sup>, que ensina:

“O principal óbice à aceitação da imputação alternativa é a necessidade de que haja justa causa para a ação penal. Como já exposto, predomina a posição de que, para a existência de justa causa para a ação penal é

---

<sup>127</sup> BADARÓ, Gustavo. Da inadmissibilidade da Imputação alternativa no processo penal brasileiro. Disponível em <http://badaroadvogados.com.br/da-inadmissibilidade-da-imputacao-alternativa-no-processo-penal-brasileiro.html>.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

necessário que haja indícios de autoria e prova da materialidade delitiva.

E, no que diz respeito à imputação alternativa objetiva, isto é, em que há alternância entre duas imputações com conteúdos fáticos distintos, para que se entenda viável a imputação alternativa, será obrigatório se concluir que o inquérito policial – ou qualquer outra forma de investigação prévia que tenha sido realizada – tenha reunido elementos de informação que permitam concluir, com certeza, que existam, simultaneamente, os dois crimes!

(...)

Em suma, seja considerando que a justa causa, em relação à materialidade delitiva, exige um juízo de certeza, seja considerando que basta um juízo de probabilidade, jamais poderão coexistir a certeza ou a probabilidade de dois crimes alternativos! Impossível, pois, que exista justa causa para ambos. Eis, portanto, porque a justa causa para a ação penal é um óbice intransponível para a aceitação da imputação alternativa.” (grifo nosso)

Mas, ainda que possível no campo processual, sabe-se que o direito penal material não admite a imputação por ação ou por omissão. **Ou bem existe uma conduta ativa, que causa o resultado ou a situação descrita no tipo penal, ou bem há uma omissão. A unicidade entre condutas não é possível, como aponta uma das professoras signatárias da denúncia, em sua obra Ingerência Indevida: “Ação e omissão, para fins**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**de direito penal, devem ser consideradas diferentes, já que não há a mesma reprovabilidade em fazer o mal e deixar de fazer o bem”<sup>128</sup>.**

Com razão a autora, nesse ponto. São condutas distintas, cuja materialidade exige até mesmo requisitos distintos, uma vez que, no primeiro caso, basta a descrição do comportamento e de um nexo causal, enquanto que, no último, a omissão deve vir acompanhada da comprovação da existência de um “dever de garantia”, dentre aqueles indicados no art. 13, §2º do Código Penal. Em outras palavras, são figuras distintas, dogmaticamente diferenciadas, que não podem ser apresentadas alternativamente, na tentativa de cobrir a todo o custo as evidentes lacunas da peça inicial.

Todavia, ainda que de omissão se tratasse, **deveria a denúncia indicar com clareza qual o “dever de garante” que impunha à Presidenta da República o dever de agir.** Sabe-se que a omissão somente ganha relevância penal se existir a obrigação de impedir o resultado decorrente de lei, contrato ou da criação anterior do risco.

A denúncia sustenta que o dever de garante decorre do art. 84, II da Constituição Federal, ou seja, da lei. Ocorre que tal dispositivo dispõe apenas que: “Compete privativamente ao Presidente da República (...) exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal”.

Nos termos do Código Penal, a lei apenas impõe o dever de garante se indicar expressamente que aquela pessoa tem “obrigação de

---

<sup>128</sup> PASCHOAL, Janaína, *Ingerência Indevida*, pág. 199



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

cuidado, proteção ou vigilância” de um bem jurídico ou de uma fonte de perigo.

**Ora, mesmo com o maior esforço hermenêutico, não há como extrair do art. 84, II da Magna Carta uma obrigação de cuidado, proteção ou vigilância específica, mas apenas a competência de exercer a genérica “direção superior da administração federal”.**

Vale destacar que o exercício da Presidência da República impõe delegação de funções e tarefas, uma vez que é de todo impossível conhecer e controlar todos os atos praticados pelos agentes públicos atuantes nesta esfera de Poder. Assim, não é possível atribuir àquele que exerce a chefia de Governo e de Estado a responsabilidade por todo e qualquer ato praticado por seus delegados ou subordinados, ainda mais aqueles legalmente praticados, sob pena de inviabilizar o exercício da função.

Ademais, frise-se que, no caso, a competência para administração financeira e contábil, nos termos da alínea 12, c do artigo 25, da Lei n. 10.683, de 2003, e do Decreto n. 7.482, de 2011, cabe ao Ministério da Fazenda. Nos mesmos termos a Lei n. 8.427, de 1992, no art. 3º, prevê a competência do Ministério da Fazenda para a regulamentação da matéria.

Assim, eventual omissão fundada no descumprimento da Lei (art.13, §2º, “a” do Código Penal,) somente ganhará contornos penais se descrita com clareza a lei que impõe o “cuidado, proteção ou vigilância”. A menção genérica ao art. 84, II não supre tal requisito, uma vez que, como





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

apontado, não descreve com precisão uma obrigação de evitar um resultado típico.

Segundo Miguel Reale Júnior, a “taxatividade impõe uma leitura precisa e clara da norma, definindo, para além de toda a dúvida, os limites e fronteiras do punível”<sup>129</sup>. Costa Júnior também dispõe que a lei deve ser “determinada, dotada de contornos claros e precisos, satisfazendo, assim, às exigências racionais de certeza”<sup>130</sup>. Ora, se a lei que descreve o delito deve ser precisa e taxativa, também deve ser aquela que indica um dever com relevância penal.

Nessa linha, asseverar que a norma que aponta a Presidenta da República como responsável pela “direção superior da administração federal” impõe a ela o “dever de garante” diante de subvenções por ela não efetuadas não vai “além de toda a dúvida”, não apresenta “clareza” ou “precisão”.

Em suma, o uso do art. 84, II da Constituição Federal para preencher o dever de garantia do art. 13, §2º do Código Penal não é adequado aos preceitos de legalidade ou taxatividade, fundamentais para a incidência da norma penal.

Ademais, cumpre destacar que a inicial não demonstrou – sequer indiciariamente – o **dolo** da Sra. Presidenta da República. Apenas descreveu uma suposta omissão e a existência de um etéreo dever de garante, sem se

---

<sup>129</sup> REALE JR, Miguel; Instituições de direito penal, pág. 37

<sup>130</sup> COSTA JR, Comentários ao Código Penal, vol.1, pág.3



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

ocupar de indicar os elementos que demonstrassem que a Presidenta conhecia ou mesmo queria a prática dos atos.

Ora, se a existência de dolo é necessária nos crimes comissivos, ainda mais o é nos delitos omissivos – do contrário seria admitida no direito penal a responsabilidade objetiva, repudiada pela totalidade dos juristas da área. O dolo deve ser descrito, indicado, demonstrado nos crimes omissivos, e não atribuído de forma automática, como fosse decorrência imediata da mera descrição dos fatos.

Nesse sentido, a própria subscritora da denúncia original:

“Ora, se o dolo não pode ser presumido nem mesmo na ação, havendo, como já apontado, toda uma celeuma em torno da responsabilização por dolo eventual, que dirá no caso da omissão, em que o nexo de causalidade é meramente normativo, cuja punição, até por questões lógicas, há de ser excepcional.

Assim, a título de comissão por omissão, só pode responder na forma dolosa quem, efetivamente, quis o resultado”<sup>131</sup>.

Assim, a inicial deveria descrever, ou ao menos tangenciar, o dolo da Presidenta nos fatos em questão. Ao não fazê-lo, incorreu em inépcia.

Além disso, conforme se demonstrou anteriormente nesta manifestação, a quase totalidade da descrição dos fatos relacionados está

---

<sup>131</sup> PASCOAL Janaína, *Ingerência Indevida*, pág.184.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

centrada em acontecimentos anteriores a 2015 e já excluídos do objeto deste processo pela decisão que determinou o recebimento da denúncia.

O tratamento relativo aos fatos de 2015 é superficial, feito por remissão aos fatos de 2014, limitando-se a citar que os pagamentos em atraso relativos ao Plano Safra continuaram em 2015. Além disso, a denúncia não descreve e não individualiza qualquer conduta que tivesse sido realizada pela Presidenta da República, como já se afirmou, em relação a tais pagamentos, impedindo o exercício de sua ampla defesa. A peça acusatória limita-se a dizer que, ainda “que a Presidente não estivesse ativamente envolvida nesta situação, restaria sua responsabilidade omissiva, pois descumpriu seu dever de gestão da administração pública federal, conforme art. 84, II, da Constituição Federal”. **Frise-se: a conduta em tese imputada à Presidenta decorre simplesmente de uma menção genérica ao seu dever de gestão, incapaz de caracterizar a existência de dolo, conforme se demonstrou.**

A correta descrição dos fatos é o primeiro exercício que deve ser realizado para que se garanta o princípio constitucional do devido processo legal e os seus corolários da ampla defesa e do contraditório. Afinal, como poderá o acusado defender-se sem sequer entender os motivos pelos quais está sendo acusado? Neste aspecto, prescreve claramente o Código de Processo Penal em seu art. 41, em todo aplicável ao caso:

Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas. (grifo nosso)

Portanto, a peça inicial não atende a mínimos requisitos para imputação de conduta comissiva ou omissiva, nos termos da legislação processual penal. Sobre este ponto, Juarez Tavares e Geraldo Prado afirmam (parecer anexo):

“80. O tipo deve conter, assim, todos os elementos que fundamentam o processo de imputação: a) a descrição de uma ação ou omissão; b) a indicação do objeto sobre o qual deverá recair a conduta; c) a relação de causalidade entre a ação e o resultado; d) as circunstâncias que caracterizam a proibição ou a determinação; e) a exata vinculação da conduta e do resultado a um procedimento doloso ou culposo. Todos **esses elementos têm como objetivo final traçar as zonas do lícito e do ilícito, nas quais se processam a lesão ou o perigo de lesão aos respectivos bens jurídicos**”.

A denúncia não traz elementos que permitam aferir nexo de causalidade entre o resultado de um procedimento doloso e as condutas omissivas ou mesmo comissivas da Presidenta. Não se nota, da peça acusatória, indícios aptos a caracterizar uma zona de ilicitude em que se pudesse falar em lesão ou perigo de lesão a bem jurídico.

Não há sequer qualquer conduta que pudesse ser imputada à Presidenta da República: nenhum dos atos aqui narrados foi por ela praticado



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

e nem mesmo estavam em sua esfera de atuação. Não houve indicação concreta de sua participação nos fatos em tela.

Não se verifica ainda qualquer omissão, pois a ela não era imposto dever de garante de todos os atos praticados dentro do governo e, por isso, essa acusação não deve ser admitida.

Impõe-se, assim, também por este motivo a rejeição da presente denúncia, por absoluta ausência de justa causa.

### ***III.2.2.D.2) A impossibilidade de violação à LRF ser considerada crime de responsabilidade***

Ainda que se pudesse aceitar a imputação pelo art. 10, uma vez que já verificamos a impossibilidade de adequação típica ao 11, na medida em que não foi este recepcionado pela Constituição Federal de 1988, verificaríamos, nesse caso, a total atipicidade da conduta, pela indicação de outro bem jurídico que não foi acolhido pela CF, conforme consta originalmente da denúncia, mas não do relatório da Comissão Especial.

Desta forma, outro ponto a ser tratado aqui é que a própria indicação do dispositivo supostamente violado é equivocada, não tendo o condão de caracterizar conduta típica. É que as partes pretendem caracterizar o crime de responsabilidade por suposto atentado à Lei Orçamentária, de acordo com o item 4 do art. 10 da Lei nº 1.079, de 1950, mas indicam como dispositivo violado, surpreendentemente, artigo da Lei de Responsabilidade



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Fiscal. Ainda que seja claramente infundada a alegação de violação à LRF, conforme se demonstrará adiante, é necessário explorar os equívocos técnicos de tratar essa lei como orçamentária (PPA, LDO e LOA), que é o bem jurídico tutelado pela Constituição no tipo de crime de responsabilidade.

Não é possível interpretar extensivamente o art. 10, 4, da Lei nº 1.079, de 1950, pois os bens jurídicos são elencados expressa e taxativamente na Constituição e, portanto, a violação a dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal não tem, em absoluto, o condão de configurar crime de responsabilidade.

Nesse sentido se manifestou o Professor Doutor Ricardo Lodi Ribeiro, em parecer proferido sobre o tema:

“19. A partir dessa tipologia constitucional estrita, é forçoso reconhecer que, não prevendo a Constituição Federal a possibilidade de crime de responsabilidade em face da violação da lei de responsabilidade fiscal, mas tão somente da lei de orçamento, não há que se falar em crime de responsabilidade pela violação do artigo 36 da Lei Complementar nº 101/00, como pretendem os juristas denunciante.

20. Vale destacar ainda que nem a própria Lei nº 1.079/50, com redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.028/00 que lhe adaptou à LRF prevendo os





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

crimes de responsabilidade orçamentária, estabeleceu a violação da LC nº 101/00 como causa ensejadora de impeachment em seu art. 4º, VI, cujas condutas financeiras sancionadas são esmiuçadas exhaustivamente no artigo 10. É que os fluxos de caixa entre a União e os bancos públicos, ainda que se traduzissem em operações de crédito, o que, vimos, não é o caso, não violam propriamente a Lei Orçamentária Anual (LOA), que constitui o bem jurídico tutelado em todos os tipos legais do referido dispositivo sancionador dos crimes de responsabilidade, mas, supostamente, a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), que com ela não se confunde. Violar a LRF não é a mesma coisa que violar a LOA. Esta última é a norma que prevê todas as receitas e despesas da União. É aqui que as condutas comissivas e dolosas do Presidente da República poderão ensejar, em tese, o crime de responsabilidade. Já a LRF é norma geral de Direito Financeiro que orienta a elaboração, controle e fiscalização da LOA, mas que não faz qualquer previsão de receitas e despesas e com a lei de normas gerais não guarda relação de identidade. Sua violação não está constitucional ou legalmente



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

tipificada como crime de responsabilidade. (grifos nossos)<sup>132</sup>.”

Assim, não havendo qualquer lesão ao bem jurídico efetivamente protegido pela Lei de crime de responsabilidade, estamos, em verdade, diante de um indiferente penal. Ausente novamente a justa causa apta a justificar o prosseguimento da ação.

### **III.2.2.D.3) *A atipicidade por inexistência de operação de crédito***

Ainda que se pudesse aceitar que suposta violação à LRF se caracterizaria como crime de responsabilidade, demonstrar-se-á que as operações descritas na denúncia **não consubstanciam operações de crédito**,

---

<sup>132</sup> LODI, Ricardo. Op. cit., pp. 8-9.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

restando ausente outro elemento constitutivo do tipo e sendo, portanto, atípica a conduta retratada.

### III.2.2.D.3.1) *A conceituação de operação de crédito*

Para efeito de conceituação de operações de crédito, tem-se de recorrer ao art. 3º da Resolução nº 43/2001 do Senado Federal e ao art. 29, inciso III da LRF, que oferecem as seguintes definições:

“Art. 3º Constitui operação de crédito, para os efeitos desta Resolução, os compromissos assumidos com credores situados no País ou no exterior, em razão de mútuo, abertura de crédito, emissão e aceite de título, aquisição financiada de bens, recebimento antecipado de valores provenientes da venda a termo de bens e serviços, arrendamento mercantil e outras operações assemelhadas, inclusive com o uso de derivativos financeiros.

§ 1º Equiparam-se a operações de crédito: (Renumerado do parágrafo único pela Resolução n.º 19, de 2003)

I - recebimento antecipado de valores de empresa em que o Poder Público detenha, direta ou indiretamente, a maioria do capital social com direito a voto, salvo lucros e dividendos, na forma da legislação;

II - assunção direta de compromisso, confissão de dívida ou operação assemelhada, com fornecedor de bens, mercadorias ou serviços, mediante emissão, aceite ou aval de títulos de crédito;



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

III - assunção de obrigação, sem autorização orçamentária, com fornecedores para pagamento a posteriori de bens e serviços.

§ 2º Não se equiparam a operações de crédito: (Incluído pela Resolução n.º 19, de 2003)

I - assunção de obrigação entre pessoas jurídicas integrantes do mesmo Estado, Distrito Federal ou Município, nos termos da definição constante do inciso I do art. 2º desta Resolução; (Incluído pela Resolução n.º 19, de 2003)

II - parcelamento de débitos preexistentes junto a instituições não-financeiras, desde que não impliquem elevação do montante da dívida consolidada líquida. (Incluído pela Resolução n.º 19, de 2003)”

“Art. 29. Para os efeitos desta Lei Complementar, são adotadas as seguintes definições:

.....

III - operação de crédito: compromisso financeiro assumido em razão de mútuo, abertura de crédito, emissão e aceite de título, aquisição financiada de bens, recebimento antecipado de valores provenientes da venda a termo de bens e serviços, arrendamento mercantil e outras operações assemelhadas, inclusive com o uso de derivativos financeiros;”

A leitura da parte final do art. 29 deixa claro que a enumeração dos negócios jurídicos não é exaustiva, pois também serão consideradas operação de crédito “*outras operações assemelhadas*”. Tal abertura impõe ao intérprete a tarefa de investigar os elementos semelhantes entre as diversas



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

espécies de operação de crédito expressamente previstas no inciso para que lhe seja possível compreender precisamente o que se deve entender por “*outras operações assemelhadas*”.

Primeiramente, parece indiscutível a necessidade de contrato para o cumprimento de obrigação de pagamento em moeda corrente (assunção de compromisso financeiro) para que fique caracterizada a realização de operação de crédito.

O exame dos diversos tipos de contrato relacionados no inciso III do art. 29 da Lei Complementar nº 101, de 2000, se inicia com o mútuo, que é o negócio jurídico “*pelo qual uma das partes empresta à outra*”, com a transferência de domínio, “*coisa fungível, tendo a outra a obrigação de restituir igual quantidade de bens do mesmo gênero e qualidade*”<sup>133</sup>. Como alerta a doutrina, é da natureza do mútuo a gratuidade, muito embora a regra nos dias atuais, em especial na hipótese de dinheiro, seja o mútuo oneroso, que poderá ser pago em uma única parcela ou em diversas.

Percebe-se, pois, desde já, que a gratuidade ou a onerosidade dos contratos, ou então a forma de restituição dos recursos por meio deles obtidos, se em pagamento único ou parceladamente, em nada influenciam a definição dos negócios jurídicos como operação de crédito.

A abertura de crédito, por sua vez, “*é o contrato pelo qual um banco obriga-se a pôr à disposição do cliente, ou de terceiro, por prazo determinado ou não, uma quantia em dinheiro, ou várias quantias, para que*

---

<sup>133</sup> GOMES, Orlando. Contratos, 15ª edição, Rio de Janeiro, Forense, 1995, p. 318



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*seja utilizada por meio de saques em uma ou mais vezes. (...) Pelas quantias efetivamente utilizadas o banco cobra juros, sendo também cobrada comissão, com base no limite fixado, pela abertura de crédito". O crédito poderá, também aqui, ser pago parceladamente ou não.*

Acerca da emissão e aceite de título, colhem-se dos ensinamentos de Orlando Gomes:

“Empréstimos se realizam pela incorporação da dívida a um título formal, em que se consubstancia o direito literal e autônomo do credor, como a letra de câmbio e a nota promissória.

Os títulos de crédito desempenham, na economia moderna, importante função, por serem meios práticos e prontos de realização do direito do credor, além de serem facilmente alienáveis. Documentam o crédito e provam integralmente a existência do direito que nele se incorpora. (...)

A obrigação cartular, isto é, a dívida incorporada de título, pode ser ligada a uma relação básica que permanece como a sua causa, ou ter existência separada. Dividem-se, em consequência, os títulos de crédito em títulos causais e títulos abstratos. A estes aplicam-se as regras do mútuo, por analogia, seja qual for a causa – neles abstraída – da emissão, pouco importando que seja empréstimo, pagamento





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

de preço, execução da obrigação de ressarcir e assim por diante.”<sup>134</sup>

Já na aquisição financiada de bens, estamos diante de dois contratos distintos: o de mútuo – também chamado, na hipótese, de contrato de financiamento – e o de compra e venda. Pelo primeiro, o financiador dá ao financiado dinheiro, para que este o utilize na aquisição, à vista, do bem. Duas relações jurídicas se constituem: a primeira entre o financiador e o financiado, e a segunda entre este, como comprador, e um terceiro, chamado vendedor. O inciso III do art. 29 da Lei Complementar nº 101, de 2000, parece se preocupar tão-somente com a operação de empréstimo, pois a compra e venda à vista realizada com o dinheiro emprestado não caracteriza operação de crédito nem tampouco será desconstituída caso o mútuo seja rescindido ou mesmo anulado.

Quanto ao recebimento antecipado de valores provenientes da venda a termo de bens e serviços, também aqui é necessário distinguir o contrato cujo objeto é o recebimento adiantado de dinheiro daquele pelo qual há, como obrigação a termo, a entrega do bem vendido ou a prestação de serviços. No primeiro, o objeto do contrato é o crédito, e no segundo a entrega do bem ou a prestação do serviço. Podemos citar, como exemplo, o desconto bancário, *“por via do qual o banco, deduzindo antecipadamente juros e despesas da operação, empresta à outra parte certa soma em dinheiro, correspondente, de regra, a crédito deste, para com terceiro, ainda não*

---

<sup>134</sup> GOMES, Orlando. Contratos, Ed. Forense, 12ª ed., p. 354.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*exigível*". A definição da Lei de Responsabilidade Fiscal alcança essa espécie de negócio jurídico e não o contrato de compra e venda a termo ou o de prestação de serviço em data futura certa.

O arrendamento mercantil é definido por Arnaldo Rizzardo como “como a operação financeira realizada por uma empresa arrendadora, constituída e atuando sob o controle do Banco Central do Brasil, tendo por objeto o arrendamento de bens móveis ou imóveis, adquiridos junto a terceiros, para fins de uso próprio da arrendatária (art. 1º, parágrafo único da Lei nº 6.099, de 1974). Não se trata de uma simples locação com promessa de venda, como à primeira vista pode parecer. Mas se cuida de uma locação com uma consignação de promessa de compra, trazendo, porém, um elemento novo, que é o financiamento, numa operação específica que consiste na simbiose da locação, do financiamento e da venda. Em suma, é a figura em exame uma alternativa de financiamento para aquisição de qualquer tipo de veículo, máquina ou equipamento de fabricação nacional ou estrangeira, novo ou usado, incluindo, também, financiamento de imóveis.”

Poder-se-ia argumentar que, no arrendamento mercantil, o arrendatário não recebe dinheiro, mas sim um bem móvel ou imóvel que ao final do contrato poderá devolver, adquirir ou locar novamente. Ocorre, entretanto, que nesse contrato não é possível separar o financiamento da locação ou da aquisição, pois a empresa arrendadora se obriga a adquirir o bem única e precisamente para satisfazer uma necessidade econômica do arrendatário. Como assevera Arnaldo Rizzardo no trecho já transcrito, o arrendamento mercantil representa, de fato, “*uma alternativa de*



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*financiamento para aquisição*” de bens. Daí a opção legislativa de incluir essa figura contratual na definição de operação de crédito.

Da análise dos diversos contratos mencionados no inciso III do art. 29 da Lei Complementar nº 101, de 2000, podemos identificar como elemento essencial para a caracterização da operação de crédito a vontade contratual de obtenção de crédito de terceiro, com o objeto de realizar atos jurídicos diversos (aquisição de bens, pagamento de serviços, refinanciamento de dívidas etc.).

Acrescentem-se a esses pressupostos do crédito (art. 4º) a restituição do bem, ou a sua previsão e (art. 5º) a existência de prazo para que se realize a obrigação financeira assumida. Se o objeto do contrato for a transmissão da propriedade do bem, a função econômica do negócio será a circulação da riqueza e não a obtenção de crédito. E se não houver o transcurso de tempo entre a obtenção do bem e a sua restituição, não haverá a confiança e, conseqüentemente, não existirá crédito.

Necessário ainda frisar que a própria Lei Complementar nº 101, de 2000, fez clara distinção entre operação de crédito e concessão de subvenção. O § 2º do seu art. 26<sup>135</sup> expressamente difere a concessão de empréstimo, financiamento e refinanciamento (operações de crédito) da concessão de subvenções, que são outra espécie de transferências de recursos

---

<sup>135</sup> § 2º Compreende-se incluída a concessão de empréstimos, financiamentos e refinanciamentos, inclusive as respectivas prorrogações e a composição de dívidas, a concessão de subvenções e a participação em constituição ou aumento de capital.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

para o setor privado destinado a cobrir necessidade de pessoas jurídicas (*caput* desse mesmo art. 26<sup>136</sup>).

### III.2.2.D.3.2) *Da não caracterização de operação de crédito*

Há ainda outros fatores que impedem a caracterização das subvenções como operação de crédito.

No caso ora examinado, são fatos incontroversos e que foram admitidos pelos próprios técnicos do Tribunal de Contas da União: (I) a União está autorizada a conceder as subvenções econômicas para o Banco do Brasil S/A; (II) compete ao Ministro de Estado da Fazenda estabelecer as condições de pagamento das subvenções econômicas; e (III) o Ministro de Estado da Fazenda expediu diversas portarias (ato normativo adequado) para a fixação dessas condições, inclusive o termo inicial do prazo para que a União satisfizesse a sua obrigação com as entidades subvencionadas (TC 021.643/2014-8).

Os montantes contabilizados nas demonstrações financeiras do Banco referem-se à operacionalização de subvenções econômicas concedidas exclusivamente ao amparo da legislação: Leis, Decretos, Portarias do Ministério da Fazenda etc., NÃO se constituindo em modalidade de operação de crédito realizado pelo Banco do Brasil junto à União e NÃO representando

---

<sup>136</sup> Art. 26. A destinação de recursos para, direta ou indiretamente, cobrir necessidades de pessoas físicas ou débitos de pessoas jurídicas deverá ser autorizada por lei específica, atender às condições estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias e estar prevista no orçamento ou em seus créditos adicionais.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

a utilização de recursos próprios do Banco do Brasil para pagamento de subvenções de responsabilidade da União.

A Lei nº 8.427, de 1992, instituiu a subvenção de operações de crédito rural e determina especificamente que cabe ao Ministério da Fazenda estabelecer as regras para operacionalização da subvenção.

As condições operacionais, historicamente, são estabelecidas por meio de Portarias do Ministério da Fazenda. Verifica-se que nem a Lei nº 8.427, de 1992, nem as portarias do Ministério da Fazenda estabelecem vencimento para que a União efetue o pagamento dos valores referentes às subvenções econômicas. Sob o ponto de vista jurídico, fica AFASTADA qualquer caracterização de concessão de prazo para cumprimento da obrigação (requisito de uma operação de crédito).

**O Banco do Brasil não desembolsa/libera recursos para cobrir despesas da União.** O produtor rural, beneficiário da subvenção, não recebe recursos relativos à subvenção e sim acessa um financiamento rural com condições subsidiadas. A instituição financeira registra nas demonstrações financeiras o valor da subvenção relativa aos contratos que realiza com os produtores rurais.

**Não há mútuo porquanto não há transferência de dinheiro do Banco do Brasil para a União.** A operacionalização do mecanismo da subvenção econômica constitui-se em modalidade de prestação de serviço por uma instituição financeira instituída, regulamentada e amparada por Leis e Portarias. O que caracteriza uma operação de crédito é a existência de um



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

compromisso financeiro assumido em razão de um CONTRATO, mas não em decorrência de Lei.

A análise da série histórica de dados evidencia que, desde a edição da Lei nº 8.427, de 1992, verificou-se a existência de saldo devedor de subvenção em TODOS os meses nos últimos 22 anos, decorrente da forma de contabilização por parte do Banco e da prestação de conta que é feita junto ao Tesouro Nacional. Essa situação decorre da IMPOSSIBILIDADE, sob o aspecto contábil, da inexistência de saldo, tendo em vista que a instituição financeira registra os valores de acordo com o regime de competência e a União realiza os pagamentos observando o regime de caixa e com prazo para efetiva verificação.

Frise-se que, como é a necessária a efetiva verificação da prestação de serviços por parte do Banco do Brasil, necessária à transparência, torna-se impossível a operacionalização de pagamentos diários. Isso claramente evidencia a necessidade de um lapso de tempo entre o contrato de financiamento que o banco faz com o produtor rural e o efetivo pagamento ao banco pelo Tesouro da subvenção decorrente deste contrato com o produtor rural.

Por isso, as portarias do Ministério da Fazenda estabelecem apuração semestral e, portanto, não procedem as acusações deduzidas na denúncia com relação à estipulação dessa metodologia de pagamento.

Além da ausência de prazo de vencimento para efetivação do pagamento, a característica regulamentar dos financiamentos rurais (custeio - prazo até 24 meses com possibilidade de reposição única ao final de principal





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

e juros; investimento - reposição semestral e/ou anual com possibilidade de carência) poderia justificar que o pagamento da subvenção relativa ao diferencial de taxas fosse realizado em momento compatível com a reposição (capital e encargos contratuais) exigida dos produtores rurais (beneficiário da subvenção) no financiamento.

Em determinadas situações, considerando as regras estabelecidas para apuração da subvenção (mensal e/ou semestral), a sua exigência e respectivo pagamento podem ocorrer em momento anterior à liquidação/amortização pelo produtor rural do financiamento com condições subsidiadas.

Vê-se, pois, que o equívoco da acusação está em considerar que a fixação de prazo após a apuração para o pagamento das subvenções significa espécie de financiamento do Banco do Brasil à União. O raciocínio – equivocado, importante destacar – seria que o Tesouro Nacional teria assumido compromisso financeiro junto à referida instituição financeira, uma vez que prometeu pagar ao Banco do Brasil, com a devida atualização, valores correspondentes a despesa de natureza orçamentária, qual seja: despesa corrente com subvenção econômica.

Ora, o pagamento de subvenções ao Banco do Brasil S/A, ou mesmo a qualquer outra instituição financeira, não caracteriza operação de crédito tal como definida no inciso III do art. 29 da Lei Complementar nº 101, de 2000, ainda que tal pagamento tenha ocorrido de forma extemporânea e acrescido de juros de mora e de atualização monetária. Parece evidente que, quando se comprometeu a pagar as subvenções econômicas, a União não



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

assumiu compromisso financeiro com o fim de adquirir crédito junto ao Banco do Brasil.

Em verdade, seguindo portarias vigentes e válidas editadas pelo Ministro de Estado da Fazenda, que possui a competência para dispor sobre a forma e o tempo do pagamento das subvenções econômicas, a União, por meio da Secretaria do Tesouro Nacional, realizou os pagamentos das subvenções ao Banco do Brasil com observância dos prazos legais. E, mesmo quando acumulou saldos devidos, a União tornou-se simplesmente inadimplente no seu contrato com o operador de crédito rural, o banco credor da subvenção.

Frise-se que todos os pagamentos foram realizados em consonância com Portarias expedidas pelo Ministro da Fazenda para este fim específico. Cite-se a Portaria 419, de 26 de junho de 2015, em que foi expressamente autorizado o pagamento de equalização de taxas de juros. Na mesma linha, a Portaria nº 420, de 29 de junho de 2015, no âmbito do Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar (PRONAF).

**A prevalecer o entendimento defendido na acusação, todo atraso no cumprimento de obrigação de pagar realizado pela União ou por qualquer outro ente da Federação caracterizará uma operação de crédito, uma “*espécie de financiamento*”, já que o devedor terá assumido compromisso financeiro junto ao credor, com pagamento de juros e de atualização monetária. Basta pensar no absurdo que seria dizer que a União celebrou uma operação de crédito com o fornecedor de material de**



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**papelaria porque não honrou o seu dever de pagar determinada quantia em dinheiro pela aquisição de borrachas, canetas e resmas de papel.**

Importante ressaltar que, nas subvenções econômicas mencionadas na *notitia criminis*, a relação jurídica se estabelece entre a União e o Banco do Brasil S/A. Em nenhum momento a União teve, tem ou terá a obrigação de pagar subvenção econômica ao mutuário do financiamento celebrado com a instituição financeira, esta sim beneficiária da transferência dos recursos federais. Isso está bem claro nas portarias ministeriais que regulamentam a matéria. Resulta daí que não se pode admitir a tese de que o Banco do Brasil S/A estaria a cumprir obrigação alheia para se ressarcir posteriormente.

Exsurge clara, portanto, a conclusão inafastável de que os pagamentos de subvenções econômicas realizadas pela União ao Banco do Brasil S/A, inclusive aquelas referentes ao chamado *Plano Safra*, ainda que tenha acumulado saldos devidos, não configuram operação de crédito tal como definida no inciso III do art. 29 da Lei Complementar nº 101, de 2000, e, conseqüentemente, não caracterizam nenhuma espécie de ilícito, mormente aquele caracterizador de crime de responsabilidade, sendo a conduta que se está a examinar, portanto, atípica, já que ausente um dos elementos componentes do próprio tipo.

Mais importante ainda do que a demonstração de que as subvenções não podem ser enquadradas como operação de crédito, uma vez que não preenchem os requisitos legais desse instituto, é afirmar que os



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

pagamentos do Plano Safra contraídos em 2015 foram todos pagos durante o próprio ano de 2015.

Ultrapassado esse ponto e explicitados alguns conceitos, percebe-se que não há maior plausibilidade nas alegações de que outros itens do artigo 10 também teriam sido violados pelos fatos aqui analisados.

Os demais itens do art. 10 assim dispõem:

“Art. 10. São crimes de responsabilidade contra a lei orçamentária:

6) ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal; (Incluído pela Lei nº 10.028, de 2000)”.

7) deixar de promover ou de ordenar na forma da lei, o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei; (Incluído pela Lei nº 10.028, de 2000).

8) deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro; (Incluído pela Lei nº 10.028, de 2000);

9) ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente; (Incluído pela Lei nº 10.028, de 2000).

Uma breve análise à luz do que já exposto demonstra a atipicidade das condutas também em cotejo com os tipo acima descritos.

**É que os atos analisados não constituem, como exaustivamente repisado, operações de crédito e, decorre disso também que as dívidas acima tratadas decorrem de mero acúmulo de saldos devidos.**

Não é outro o entendimento do professor Ricardo Lodi no já citado parecer:

“21. Por outro lado, também não é possível, como pretenderam os juristas denunciantes, promover o enquadramento da conduta nos itens 6 a 9 do artigo 10 da Lei nº 1.079/505, já que o atraso no repasse dos recursos para pagamento das subvenções sociais pelos bancos públicos não se traduz em qualquer das condutas por eles previstas, como será demonstrado nos parágrafos abaixo.  
22. O item 6 do referido artigo sanciona a abertura de operação de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal ou sem fundamento na lei orçamentária. Vimos que tais



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

operações, por significarem mero atraso no repasse desses recursos, no âmbito do fluxo de caixa entre entes públicos, acarretando inadimplemento contratual, devem ser pagas independentemente de estarem previstas no orçamento ou serem limitadas pelas resoluções do Senado Federal. São despesas cujo desembolso é previsto nas leis instituidoras dos programas sociais, além de serem previstas na LOA. O pagamento de juros em decorrência do inadimplemento contratual decorre dos contratos aprovados pelo TCU e do ordenamento jurídico civil. De acordo com tal arcabouço jurídico, não se pode cogitar em operação realizada sem lastro legal ou senatorial. Ao contrário, a sua realização decorre de pagamentos a que a União está legalmente obrigada, o que afasta a possibilidade de aplicação do aludido dispositivo do artigo 10 da Lei nº 1.079/50.

23. No que se refere ao item 7 do mesmo dispositivo legal, em consequência do que foi demonstrado no parágrafo anterior, não há que se cogitar em providências a serem tomadas para anular os efeitos das operações praticadas, que, como se viu, têm amparo legal.

24. Quanto ao item 8, cumpre destacar que não houve operação de crédito por antecipação de receita, nos termos que são definidos no artigo 38 da LRF, mas a utilização de contas de suprimento de caixa, como vimos acima.

25. Também não procede o enquadramento, feito pelos juristas denunciantes, de tais situações no item





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

9 do artigo 10 da Lei nº 1.079/50, que estabelece como crime de responsabilidade a abertura de operações de crédito praticadas por ente da Federação, incluindo da Administração Indireta, com outra entidade federativa, o que é matéria inteiramente estranha às que foram descritas pelo Parecer do TCU, pela própria denúncia dos juristas ou pela decisão do Presidente da Mesa, uma vez que as chamadas pedaladas fiscais envolvem apenas a União e as instituições financeiras por ela controladas, e não Estados e Municípios ou suas administrações indiretas.

26. Deste modo, é forçoso reconhecer que nenhuma das condutas descritas no Parecer do TCU, no requerimento dos juristas ou na decisão do Presidente da Câmara poderia, em tese, se subsumir no artigo 10 da Lei nº 1.079/50.”<sup>137</sup>

Portanto, como se vê, não há a caracterização de crimes de responsabilidade por quaisquer dos dispositivos legais citados na denúncia. E, não havendo caracterização de operações de crédito, não há adequação típica

---

<sup>137</sup> Cf. LODI, Ricardo. Op. cit., pp. 9-11.



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

entre os atos genericamente descritos e os tipos do art. 10 indicados, não havendo justa causa para prosseguimento da presente ação.

### **III.2.2.E) DA ALTERAÇÃO DE POSICIONAMENTO DO TCU**

O último ponto a ser tratado refere-se à alteração de entendimento do TCU quanto à caracterização dos contratos de prestação de serviços realizados entre a União e os bancos relacionados às subvenções.

Vários programas de incentivo à agricultura, à habitação e ao investimento incluem equalização de taxa de juros para bancos públicos ou reembolso de adiantamentos feitos pelo FGTS, nos moldes em que ocorre com o Plano Safra. Essa forma de pagamento remonta a, pelo menos, 1992.

Em 2015, porém, ao analisar as contas do governo de 2014, o TCU recomendou reduzir o prazo entre a apuração do valor a ser pago pela União e o seu efetivo desembolso para os bancos públicos (parecer anexo).

Consigne-se, preliminarmente, que tão logo o TCU modificou seu entendimento, antes mesmo da validação desse em julgamento das contas pelo Congresso Nacional, o governo alterou a metodologia dos pagamentos.

Assim, a Secretaria do Tesouro Nacional alterou os contrato de prestação de serviço a partir de 2015, para vedar acúmulo de saldos negativos



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

por parte da União por mais de cinco dias úteis, vedando também o acúmulo de saldos negativos por parte da União ao final de cada exercício financeiro.

Pois bem. Embora não exista pronunciamento específico do TCU alusivo ao exercício financeiro de 2015 (único período abrangido pela denúncia), o TCU manifestou-se sobre as subvenções em exercícios anteriores em dois processos diversos.

O primeiro deles foi dedicado somente a esse tema e a manifestação primeira do TCU consubstanciou-se no Acórdão 825/2015, de abril desse ano (em anexo).

O governo interpôs recurso com efeito suspensivo contra esse acórdão. A decisão final do recurso ocorreu apenas em dezembro de 2015, quando o TCU deu parcial provimento ao recurso, mas manteve seu entendimento quanto aos passivos da União com os Bancos Públicos e com o FGTS (em anexo).

Em paralelo a este processo, ao analisar as contas de 2014 (que não constitui objeto da presente denúncia), o TCU, por meio do Acórdão 1.464/2015-TCU-Plenário - TCU, em julho de 2015 (em anexo):

“9.1 comunicar ao Congresso Nacional que as Contas do Governo referentes ao exercício de 2014 (...) não estão, no momento, em condições de serem apreciadas por este Tribunal, em razão dos indícios de irregularidade mencionados no Relatório, que



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

demandam a necessidade de abertura de prazo para apresentação de contrarrazões (...)" <sup>138</sup>

Dentre os indícios de irregularidades apontados, encontram-se as metodologias de pagamento de subvenções semelhantes às do Plano Safra.

Após a resposta do governo aos questionamentos apresentados, proferiu o TCU o Acórdão 2.461/2015, em que considerou que esses contratos consistiriam operação de crédito assemelhada, pois uma “análise singela do comportamento das contas de suprimento de fundos em 2014, vinculadas aos programas, revela que a prática não configurava meros adiantamentos destinados a ajustes operacionais em razão de incertezas nos desembolsos”.

Percebe-se claramente que mesmo sem alteração na regulamentação da forma como a União se relacionava com os bancos públicos nessas subvenções, o TCU passou a classificá-las como operação de crédito, fundamentando-se não na alteração da caracterização doutrinária ou de características intrínsecas do próprio instituto da operação de crédito, mas sim, levou em consideração o montante dos valores devidos e a duração do período em que houve saldo negativo. Ora, é incontroverso que o volume de operações ou a sua frequência não altera a natureza dos negócios jurídicos. **E mesmo que se considere esses fatores como suficientes para caracterização de operação de crédito, tais circunstâncias não se**

---

<sup>138</sup> Tribunal de Contas da União. Acórdão 1.464/2015-TCU-Plenário, Rel. Ministro Augusto Nardes. Sessão de 17/06/2015.



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**apuraram no exercício de 2015.** Tanto assim, que não há qualquer recomendação ou decisão do TCU com relação a esse período.

Essa alteração de jurisprudência, de fundamentos bastante questionáveis, com efeitos aplicáveis a atos anteriormente praticados, gera insegurança jurídica a gestores públicos, que não tem como pautar sua atuação em um exercício de futurologia, e viola a previsão contida no inciso XIII do art. 2º da Lei n. 9.784, de 1999.

Necessário consignar, no entanto, que, ainda que se considerasse correto o entendimento do TCU acerca da caracterização dos contratos de prestação de serviço como operações de crédito, à época em que realizados os fatos que ora se busca criminalizar (primeiro semestre de 2015), a metodologia de pagamento dessas subvenções era considerada legal e regular (a alteração definitiva de entendimento do TCU somente ocorreu em dezembro de 2015 - data inclusive posterior à apresentação da própria denúncia).

Desta forma, consoante analisado na questão relativa ao item III.3, aplicam-se aos crimes de responsabilidade as garantias penais e processuais penais. Dentre elas, a da taxatividade e sua consequente garantia da irretroatividade da lei penal incriminadora.

Forçosa a conclusão, assim, de que a metodologia de pagamentos do plano safra era legal e regular, não tendo o condão de fazer incidir norma



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

penal incriminadora e, desta forma, não há justa causa para o prosseguimento do processo.

### **III.2.2.F) SÍNTESE CONCLUSIVA**





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Em resumo, quanto às subvenções do Plano Safra:

1. Não há qualquer conduta (comissiva ou omissiva) descrita como tendo sido praticada pela Presidenta da República;
2. A descrição genérica das condutas impede o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório;
3. O art. 11, único imputado pelo parecer aprovado pela Câmara dos Deputados, não foi recepcionado pela Constituição Federal;
4. As subvenções referentes ao plano Safra são autorizadas por lei, que confere a regulamentação e a execução das políticas públicas aos Ministérios e instituições financeiras responsáveis por sua gestão, não sendo prevista conduta a ser praticada pela Presidenta da República;
5. A concessão de subvenção ocorre diariamente até o limite definido anualmente em portaria do Ministério da Fazenda para o ano safra;
6. A metodologia de apuração dos saldos a serem pagos ao banco operador do Plano Safra também é definido em portaria e, em geral, é semestral;
7. Para a contabilidade do banco, em regime de competência, os saldos a serem repassados pela União são apurados no momento da concessão da subvenção. Isto não significa que esses valores devam ser pagos imediatamente;



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

8. A necessidade de lapso de tempo entre o momento da contratação do crédito rural junto à instituição financeira e o efetivo pagamento de subvenção à instituição financeira decorre do tempo necessário para a verificação e fiscalização do emprego adequado do programa.
9. Sendo assim, é incorreto afirmar que a variação do saldo de subvenção do Banco do Brasil é decorrente de novas operações em 2015, uma vez que essas deveriam ser pagas apenas nos semestres subsequentes.
10. Os artigos de lei que supostamente teriam sido violados são artigos da Lei de Responsabilidade Fiscal. No entanto, para que se configurasse crime de responsabilidade seria necessária alegação de violação de lei orçamentária;
11. Ainda que se pudesse considerar a LRF como bem jurídico protegido desse crime, também a ela não houve infração, pois essas subvenções não constituem operações de crédito, nos termos de seu art. 26, nem a elas podem ser equiparadas. Além de se tratar de contratos de prestação de serviços entre a União e o Banco do Brasil, no ano de 2015 não houve sequer atraso de repasses ao Banco do Brasil. Assim, se conduta houvesse, ela seria atípica;
12. Não se pode admitir a aplicação retroativa de novo entendimento do TCU em matéria de crime de responsabilidade;
13. Não se fazem presentes elementos fundamentais para a configuração de crime de responsabilidade, sendo absolutamente incabível o processo de impeachment. Não existe fato típico por:
- inconstitucionalidade da aplicação retroativa de entendimento do TCU quanto à natureza jurídica dos instrumentos de implementação do Plano Safra;



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

- inexistência de conduta delitiva, comissiva ou omissiva, da Presidenta, pois a ela nada se imputa;
- não preenchimento dos elementos específicos do tipo relacionados ao atentado contra a Constituição e infração patente da lei orçamentária (suposta violação da LRF);
- os atos apontados não constituem operação de crédito.

### **III.2.2.G) DOS EQUÍVOCOS DO RELATÓRIO DA COMISSÃO ESPECIAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS**

Além das impropriedades contidas na denúncia, conforme se pontuou, o relatório produzido pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados, além de não refutar os argumentos trazidos pela defesa, incorreu em diversos erros, em alguns casos até mesmo piores que os da denúncia e que merecem aqui ser apontados, para que não influenciem de maneira errônea esta Comissão Especial do Senado.

No relatório, o Deputado Jovair Arantes insiste na tese rebatida à exaustão pela defesa de que houve atrasos persistentes nos compromissos financeiros do Tesouro junto ao Banco do Brasil que “não se coadunam com o planejamento, a prevenção de riscos e a transparência, princípios basilares



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

da gestão fiscal responsável e que devem ser observados pelos gestores públicos, nos termos do art. 1º da LRF e do art. 37 da Constituição Federal”.

O relatório limita-se a produzir dados acerca de gastos de bancos estaduais e fazer comentários de caráter geral, utilizando de maneira descontextualizada tais gastos, sem que esses gastos tenham qualquer impacto sobre os atos ora analisados.

Após uma longa descrição de fatos, ao tratar da questão específica, coloca como centro da questão “verificar se as transações financeiras com o banco do Brasil enquadram-se no conceito legal de operação de crédito típica ou assemelhada estabelecido pelo art. 29, III, da LRF”.

Para tentar justificar suas conclusões, de que os contratos de prestação de serviços configuram operações de crédito pelos simples fato de, em tese, ter havido atrasos nos pagamentos, limita-se a repisar a tese levantada pelo TCU ao analisar as contas de 2014, somente em outubro de 2015. Repise-se: o TCU nem sequer chegou a analisar ainda as contas de 2015, objeto deste processo!

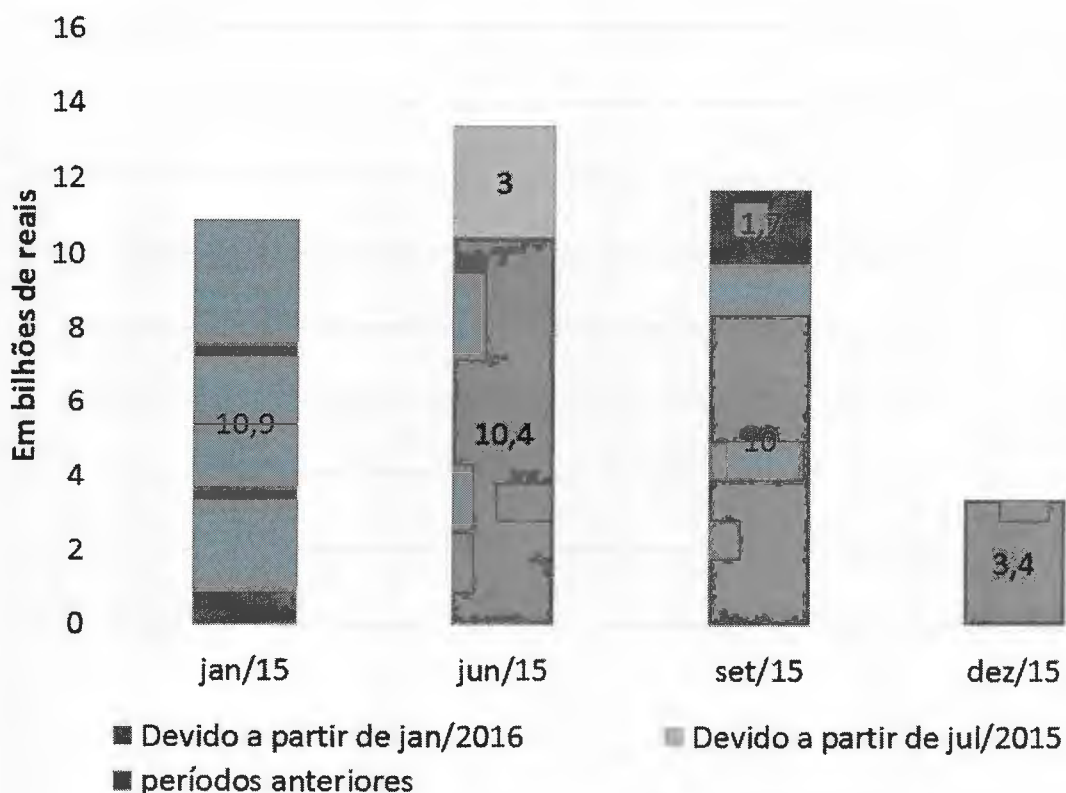
Com relação à caracterização de existência de supostas operações de crédito, o relatório limita-se à argumentação utilizada pelo TCU, afirmando que o pagamento das subvenções em atraso seriam suficientes para demonstrar tal figura. No entanto, sequer demonstra tais atrasos. Limita-se a



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

afirmá-los sem ainda mostrar onde estariam supostas falhas dos dados apresentado pela defesa.

E tal demonstração seria imprescindível à sua própria tese, uma vez que o único dado certo que se possui é que não houve ampliação da dívida do Tesouro com o Banco do Brasil no primeiro semestre de 2015, uma vez que parte do recurso contabilizado pelo Banco (R\$ 3,0 bi), só seria devido a partir de 01/07/16, conforme gráfico abaixo:



Como se demonstrou exaustivamente nos tópicos acima, este



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

entendimento esposado pelo relatório não possui fundamento jurídico para prosperar. É que os supostos atrasos e o volume dos valores não são capazes de transmutar a natureza de um contrato de prestação de serviço em operação de crédito. Mesmo que o TCU considerasse que a prática no pagamento de subvenções devesse ser alterada, não poderia descaracterizar a natureza do contrato. Ainda mais se essa descaracterização tem por hipótese a tipificação de crime de responsabilidade.

Também conforme se demonstrou, essa subvenção jamais poderia ser caracterizada como operação de crédito, uma vez o fluxo de recursos se dá entre o tomador do financiamento (produtor rural) e instituição financeira. A responsabilidade da União relaciona-se à equalização de juros, sendo que o aporte de recursos pela União acontece somente após a apuração da regularidade da operação pela União, que verifica se os valores foram efetivamente utilizados com a finalidade específica prevista em Lei.

Se na caracterização de operação de crédito o relatório incorreu em equívocos técnicos, no tópico em que trata da demonstração da autoria da Presidenta da República mantém interpretação absurda já deduzida na





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

denúncia, que imputou a ela “conhecimento” dos indícios de irregularidade porque a imprensa teria noticiado os atrasos de pagamento (pp.101-102).

Também conforme se demonstrou, imputar ato ilícito a alguém com base nessa simples afirmação revela-se uma aberração jurídica. Atribui, assim, o cometimento de um ilícito sem ao menos a indicação de um ato.

Sem a indicação de uma conduta não é possível nem ao menos iniciar-se qualquer análise subsequente acerca da verificação de outros elementos que levasse à responsabilização de alguém por qualquer ilícito, que dirá no caso de um tão grave como o que se está a imputar à presidenta da República!

As subvenções tratadas não contemplam **nenhum** ato assinado pela Presidenta da República, sendo toda a sua regulamentação, gestão e operacionalização realizada por meio dos Ministérios relacionados ao Plano Safra!

Além disso, não consegue apontar (e nem se esperaria que apontasse, uma vez que nem sequer conseguiu fazê-lo com relação à existência de um ato!) a configuração de dolo por parte da Presidenta da República. E não conseguiu porque simplesmente não existe dolo! É que a forma de pagamento das subvenções é defendida por muitos juristas e órgãos técnicos, é plausível e fundamentou sempre a atuação da administração com absoluta boa-fé. E, se



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

há discussão jurídica respaldada por órgãos técnicos, não há dolo, e sem dolo não existe crime de responsabilidade.

Ademais, os governos anteriores adotavam o mesmo procedimento, sem que houvesse qualquer reprimenda do TCU, que mudou seu posicionamento definitivamente somente ao final de 2015. Ora, não se pode dizer que alguém tenha agido com má-fé quando, no momento que pratica o ato, o seu comportamento era tido como lícito pelos órgãos competentes.

Por fim, em sua conclusão, aponta o relatório para a necessidade de realização de diligências para que se possa ou não enquadrar as subvenções como transações financeiras. Assim dispõe:

“Nesse contexto, seria pertinente o aprofundamento da análise dos fatos narrados na exordial, inclusive mediante a realização de diligências, com vistas a melhor compreender as transações financeiras relatadas com o objetivo de enquadrá-las, ou não, no conceito jurídico (e não apenas econômico) de operação de crédito, dado pela LRF. Mas, como se sabe, não é possível a realização de tais diligências ou produção de provas nesta fase processual.” (p. 114 do relatório)

Ora, se há necessidade da realização de esclarecimentos para a caracterização de elementar do tipo, não se pode chegar a outra conclusão que



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

não a de que não se tem configurada figura típica e, portanto, falta elemento indispensável para a continuidade da acusação, por absoluta ausência de justa causa.

Como se vê, o relatório não afastou nenhum dos vícios da denúncia, incorrendo em outros de igual ou maior gravidade (como a imputação de atos unicamente em artigo de lei não recepcionado pela Constituição Federal!). Assim, não havendo imputação de conduta, de dolo, sendo atípicas as condutas apontadas, forçosa a rejeição dessa denúncia e o arquivamento desse processo.

## **IV. CRIMINALIZAÇÃO DA POLÍTICA FISCAL**

A política fiscal, em especial seu papel diante de uma crise econômica, é objeto de intenso debate entre os economistas e a população em geral. Grosso modo, pode-se dividir o debate atual sobre o papel do Estado e da política fiscal em duas posições.

De um lado, situa-se a posição daqueles que defendem o papel restrito do Estado e o uso da política fiscal com o objetivo fundamental de garantir a sustentabilidade da dívida pública, de modo a sinalizar ao mercado



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

que não haverá risco de calote e evitar a instabilidade das principais variáveis macroeconômicas. Esses não cansam de dizer que a Constituição de 1988 não cabe no PIB e que os direitos sociais são um atraso às economias modernas.

De outro lado, situam-se aqueles que acreditam que os gastos públicos têm papel relevante na transformação da sociedade em direção a uma sociedade mais igualitária e na criação de um ambiente favorável, capaz de sustentar as expectativas de empresários e consumidores e de promover o crescimento econômico. Nos momentos de crise, defendem ampla atuação do Estado, por meio de políticas monetárias e fiscais, a fim de afastar o risco de aprofundar a deterioração do quadro econômico.

A crença no papel do Estado perdeu força nas décadas de 80 e 90 do século XX, período de predomínio da visão neoliberal, em particular a partir das regras de convergência adotadas pelos países que aderiram ao Euro e que levaram à criação, por diversos países, de regras fiscais rígidas para controlar o déficit público e a dívida pública.

Esse quadro de regras fiscais rígidas sofreu alteração após a crise econômica mundial de 2008, quando diversos países fizeram uso intenso da política fiscal (elevação de gasto público e desonerações tributárias) para estimular a demanda agregada e evitar o aprofundamento da crise. Nos anos seguintes, a elevação dos déficits fiscais e da dívida pública decorrentes trouxe de volta a política fiscal para o centro do debate macroeconômico. Estudos do próprio Fundo Monetário Internacional (FMI) mostram a revisão da posição



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

daquela instituição, que antes defendia a postura de austeridade fiscal, e passou a defender a nova geração de regras fiscais que estavam sendo adotadas em diversos países. Esta nova geração de regras basicamente buscava maior flexibilidade das metas fiscais de curto prazo, com adoção de cláusulas de escape que permitissem ao governo fazer uso ativo da política fiscal nos momentos de forte desaceleração econômica, ao mesmo tempo em que também se adotava medidas como limites para a trajetória da dívida pública ou para os gastos, visando garantir a sustentabilidade da dívida no longo prazo.

No Brasil, a adoção de uma regra fiscal de curto prazo (meta de superávit primário), bem como outros tipos de limite de gastos, foi introduzida pela Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF) de 2001, um dos adventos importantes da década de 1990. As leis de responsabilidade fiscal, que disciplinaram regras importantes para a administração pública, em nenhum momento, suplantaram a responsabilidade social dos governos, em especial, no Brasil, o dever de cumprir com as determinações das Constituição Cidadã.

Com a desaceleração econômica nos últimos anos, na esteira da crise econômica mundial de 2008, o governo brasileiro (Poder Executivo) teve que fazer sucessivas revisões da meta fiscal previamente estabelecida, via envio de projeto de lei para aprovação do Poder Legislativo, especialmente



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

pela forte frustração das receitas, causada pela desaceleração da atividade econômica.

Ocorreu no Brasil fenômeno idêntico ao verificado em vários países após a crise de 2008: o conflito entre metas fiscais rígidas no curto prazo, que só podem ser alteradas por via legislativa (tempo político), e a necessidade de uma resposta rápida em termos de política econômica para evitar a crise (tempo econômico).

A posição dos denunciante implica, na prática, que eles estão impondo ao Poder Executivo que não cumpra com os seus deveres constitucionais, em razão de visões ideológicas que colocam o equilíbrio fiscal estrito, acima do bem estar da população. Os argumentos dos denunciante distorcem a realidade. Os denunciante invertem a causalidade dos fatos, desconsideram que os resultados fiscais menos robustos, após a introdução de políticas anticíclicas, são consequência da real desaceleração econômica e não a causa. A experiência internacional mostrou que a redução do gasto público num momento de crise levaria ao aprofundamento da crise econômica e não o contrário.

A partir de tal postura dos denunciante, a política fiscal, que até então era um tema meramente econômico, passou a ser criminalizada, ao ser usada para embasar um pedido de impeachment com o argumento de que supostas infrações à LOA e à LRF, que concorreriam para o não cumprimento





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

da meta fiscal, poderiam ser caracterizadas como crime de responsabilidade da Presidenta.

Ao interpretar o art. 9º da LRF de maneira restrita e defender que, a cada bimestre, o governo seja forçado a realizar cortes abruptos de gastos fiscal em caso de eventual frustração de receita, independentemente do cenário econômico, é obstruir sua liberdade de exercer o direito, para o qual foi democraticamente eleito de atuar na economia, preservando, no tempo, o compromisso com a estabilidade fiscal.

A LRF deve ser entendida como guardiã do compromisso com a estabilidade fiscal, sem retirar do Executivo as condições de atuar na defesa da renda e do emprego. E, neste sentido, a política fiscal brasileira dos últimos anos, quando avaliada sob todos os seus matizes, tem se mostrado sustentável e em linha com as melhores práticas internacionais.

Ora, como exposto anteriormente, a dificuldade de se manejar a política fiscal para mitigar os impactos da crise econômica mundial num contexto de regras fiscais rígidas levou diversos países ao descumprimento de metas fiscais e à adoção de regras mais flexíveis. O debate acadêmico na área econômica evoluiu, em todo o mundo, com reconhecimento do próprio FMI, em função da nova realidade que se apresentou após a crise de 2008.

Apenas no Brasil, entretanto, as dificuldades em conciliar regras fiscais rígidas com a necessidade de ação rápida por parte do governo levou à



## **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

criminalização da política fiscal, e consequentemente a criminalização de uma posição que se consolidou em todo o mundo no contexto pós-crise de 2008.

É muito perigoso que prescrições de políticas com forte apoio na experiência internacional como resposta a mudanças na realidade econômica mundial, respaldadas por reconhecida instituição multilateral como o FMI, passem a ser criminalizadas. A criminalização da política fiscal ora em curso no Brasil não encontra paralelo na experiência internacional e se constitui em um perigoso retrocesso, seja no campo do livre debate e da evolução das ideias econômicas, seja no campo da aplicação destas às políticas públicas, por governos democraticamente eleitos, com o objetivo de buscar o bem-estar geral da população com a manutenção da renda e do emprego em momentos de adversidade econômica.

## **V. CONCLUSÃO FINAL**

Todas as razões desenvolvidas ao longo da presente defesa revelam, de forma incontestada, a necessidade de ser extinto, seja por razões estritamente processuais, seja pela manifesta improcedência das denúncias



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

recebidas pelo Sr. Presidente da Câmara, o processamento do presente pedido de *impeachment*.

Não existem razões de fato ou de direito para que o presente processo possa prosperar.

Desde a vitória eleitoral para o seu segundo mandato, setores oposicionistas se mostraram insatisfeitos com a reeleição da Sra. Presidenta República, Dilma Rousseff. Pedidos de recontagem de votos, acusações infundadas de que teriam ocorrido fraudes na apuração eletrônica dos votos, impugnações das contas eleitorais regularmente prestadas pela candidata vitoriosa, e muitos outros expedientes foram e vem sendo utilizados na busca da desqualificação de um resultado eleitoral legitimamente obtido pelo voto direto de milhões de brasileiros e de brasileiras.

Na falta de fatos que possibilitassem a revisão direta do resultado das urnas, outras formas de revanchismo eleitoral passaram a ser buscadas com avidez por setores oposicionistas. A busca de um fundamento para o *impeachment* da Sra. Presidenta da República passou a ser uma estratégia política. Parte-se de um desejo político de cassação do mandato presidencial para se conseguir, a qualquer preço, um fato que possa justificar esta medida.

Nas democracias é natural que as idéias políticas sejam disputadas com ardor, com paixão e com veemência. Mas sempre dentro de padrões respeitosos de convivência institucional. Quando, porém, os interesses pessoais são colocados acima dos interesses do próprio Estado e da sociedade, o projeto de poder passa a estar acima de tudo e de todos. Acima



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

inclusive da própria lei e da Constituição. Esforços passam a ser aglutinados e articulados com o único propósito de se obter a desestabilização eficiente das relações políticas, econômicas e sociais, tomando-se como regra o “*quanto pior, melhor*”. A intolerância, o prejulgamento e o desrespeito a adversários políticos ou ideológicos passam a ser cultivados e incentivados como se fossem virtudes

Em tais momentos históricos, chegar ao exercício do poder passa a ser um *meio e um fim em si mesmo*. E se, nos dias atuais, as armas já não mais podem ser utilizadas para o alcance desse soturno desiderato, buscam-se, com incontido despudor, falsos argumentos jurídicos, para se conseguir alcançar esta perversa ambição. Hoje, de fato, os golpes não são mais urdidos em quartéis na calada da noite. A realidade dos dias atuais e os valores dominantes em todo o mundo não mais permitem que assim seja. Nos dias atuais, os golpes são igualmente violentos, mas acabam sendo fundados em uma retórica democrática discursiva vazia e destituída de qualquer conteúdo real. São engendrados sob a luz do sol, com transmissão ao vivo pelas redes de comunicação e com informações *on line* transmitidas pelas mídias sociais. Tudo com a aparência da mais absolutamente legitimidade. Hoje, não mais se usam armas letais para a derrubada, à força, de um governo legitimamente eleito. Tais ações estão fora de época. Hoje, para os golpes de Estado, usam-se apenas as mãos para que sejam rasgadas, com elegância e discrição, páginas



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

das constituições sobre as quais foram afirmadas a existência de Estados Democráticos de Direito.

Em situação absolutamente ofensiva à Constituição vigente em nosso país foi determinada a abertura do presente processo de *impeachment*. Foi aberto, a partir de uma decisão ilegal e viciada tomada pelo Sr. Presidente da Câmara dos Deputados, em claro e notório *desvio de poder*, decorrente de ameaças e de chantagens não atendidas pela Sra. Presidenta da República e pelos membros do seu governo. Está sendo processado com claras e indiscutíveis violações aos princípios constitucionais vigentes, em especial ao do *devido processo legal*, do *contraditório e da ampla defesa*. Encontra-se fundado em denúncias inconsistentes, juridicamente insustentáveis e de improcedência manifesta.

Nesta manifestação que ora se apresenta a esta DD. Comissão Especial em nome da Sra. Presidenta da República Dilma Rousseff, não se defende apenas o seu direito subjetivo ao exercício regular do mandato presidencial para o qual foi legitimamente eleita pela maioria dos cidadãos brasileiros. Por esta defesa também se defende a Constituição brasileira e o Estado Democrático de Direito.

Como demonstrado nestas razões, nenhum crime de responsabilidade foi praticado pela Sra. Presidenta da República. Não houve ilicitude nos seus comportamentos. Não houve dolo nos atos que praticou. Não houve ação direta sua em atos que lhe são imputados. Cumpriu com o seu dever de governar, fazendo o que deveria ser feito, a partir de pareceres e



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

manifestações técnicas dos órgãos competentes que integram a Administração Pública Federal. Cumpriu a lei e a Constituição. Não desviou recursos públicos. Não se locupletou. Não enriqueceu indevidamente. Ao contrário do que dizem os cidadãos denunciante, jamais “atentou” contra o texto constitucional, como seria exigido para que tivesse contra si julgado como procedente um pedido de *impeachment*.

A hipótese de aceitação destas denúncias, portanto, em face de não terem nenhum embasamento constitucional ou jurídico, qualificarão, indiscutivelmente, uma verdadeira ruptura com a nossa ordem jurídica democraticamente estabelecida. Qualificarão um verdadeiro e indisfarçado do “golpe de Estado”, independentemente da justificação retórica que se pretenda constituir para a sua explicação. Uma tal ruptura constitucional será imperdoável aos olhos da vocação democrática atual do nosso país, da opinião pública internacional, e da nossa própria história. Afinal, “*a constituição de um país não é um ato do seu governo, mas do povo que constitui um governo*”<sup>139</sup>.

Nenhum novo governo nascido de uma situação de ruptura institucional terá legitimidade e condições de governabilidade para propiciar a paz e a força necessária para a superação da crise econômica e política que hoje o país necessita. Nenhum governo, no estágio atual de desenvolvimento democrático do nosso povo, suportará a pecha de ter nascido de um ato de

---

<sup>139</sup> “*The constitution of a country is not the act of its government, but of “the people constituting a government”*” (Thomas Paine, in Os Direitos do Homem).





## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*um país não é um ato do seu governo, mas do povo que constitui um governo*<sup>139</sup>.

Nenhum novo governo nascido de uma situação de ruptura institucional terá legitimidade e condições de governabilidade para propiciar a paz e a força necessária para a superação da crise econômica e política que hoje o país necessita. Nenhum governo, no estágio atual de desenvolvimento democrático do nosso povo, suportará a pecha de ter nascido de um ato de usurpação ilegítima do poder e de negação da nossa Constituição. Como também já disse Thomas Paine: *“um governo sem constituição é poder sem direito*<sup>140</sup>.

Por estas razões, se sustenta que as presentes razões de defesa sejam recebidas por esta DD. Comissão Especial e aceitas *in totum*, seja nas suas preliminares regularmente arguidas, seja nas suas razões de mérito. Por direito e por justiça, portanto, se postula seja julgado como manifestamente improcedente o presente processo de *impeachment*, para que, ao final, se

---

<sup>139</sup> *“The constitution of a country is not the act of its government, but of “the people constituting a government”* (Thomas Paine, in Os Direitos do Homem).

<sup>140</sup> *“Government without a constitution is power without a right” Ibidem.*



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

reafirme a verdade histórica expressa nas clássicas e sempre bem postas palavras de Cervantes:

*“La verdad aldelgaza y no quiebra y siempre anda sobre la mentira, como el aceite sobre el agua”<sup>141</sup>.*

## VI. DOS REQUERIMENTOS

Diante de todo o exposto, requer-se:

- a) a invalidade do ato de recebimento da denúncia, em decorrência de manifesto desvio de poder;
- b) a invalidade de outros atos do procedimento praticados em sequência ao recebimento da denúncia, em decorrência de terem sido praticados em contínuo desvio de poder subsequente;
- c) a invalidade da decisão tomada pelo Plenário da Câmara dos Deputados, em decorrência de vários vícios que atingiram o processo decisório dos parlamentares



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

d) que tanto a defesa como o Sr. Relator designado por essa DD. Comissão, bem como os parlamentares que deverão, nestes autos, firmar suas manifestações sobre a matéria *sub examine*, considerem, em sua análise sobre a suposta ocorrência ou não de crimes de responsabilidade da Sra. Presidenta da República, unicamente as acusações que foram objeto da autorização para instauração de processo de impeachment contra a Presidenta da República;

e) que seja inadmitida e rejeitada a denúncia, tendo em vista ser inepta, não reunir os requisitos necessários para sua procedibilidade, bem como pela total ausência de justa causa da acusação.

Brasília, 29 de abril de 2016

  
**JOSÉ EDUARDO CARDOZO**

Advogado-Geral da União