



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Ofício nº 087 /AGU

REC
000012

Brasília, 2 de maio de 2016.

A Sua Excelência o Senhor
Sen. Raimundo Lira, Pres. da CEI
SENADO FEDERAL- Anexo I, 18º Andar
70.165-900 – Brasília - DF

Ref.: **Denúncia nº 1, de 2016.**

Senhor Senador,

A par de cumprimentá-lo, sirvo-me do presente para encaminhar a Vossa Excelência cópia da defesa apresentada por esta Advocacia-Geral da União, em favor da Senhora Presidenta da República, perante a Comissão Especial responsável por apurar a Denúncia nº 1, de 2016 nesse E. Senado Federal. Apresenta-se, ainda, resumo da respectiva peça, ressaltando os seus principais tópicos.

Na oportunidade, renovo os votos de elevada estima e consideração.

Respeitosamente,



JOSÉ EDUARDO CARDOZO
Advogado-Geral da União



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

**EXCELENTÍSSIMOS SENHORES SENADORES, INTEGRANTES DA
COMISSÃO ESPECIAL DO SENADO FEDERAL - DENÚNCIA POR
CRIME DE RESPONSABILIDADE Nº 1, DE 2016**

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**, a título de síntese e publicidade da Defesa protocolada perante essa Comissão Especial do Senado, relacionada à Denúncia nº 1, de 2016, o presente

MEMORIAL

SÍNTESE DO MEMORIAL

1. A Denúncia por Crime de Responsabilidade nº 1/2015 foi aceita parcialmente pelo Presidente da Câmara. Esta autoridade rejeitou, na oportunidade, as denúncias que se referiam a supostos ilícitos ocorridos antes de 2015 (início do



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

atual mandato presidencial). Esta decisão, não tendo sido objeto de recurso ao Plenário como previsto no art. 218, §4º, do RICD, passou a ser definitiva (conforme decidido pelo próprio STF) e fixou como objeto deste processo, unicamente, dois fatos: a) a edição, em 2015, de Decretos de crédito suplementar; e b) o inadimplemento financeiro da União com o Banco do Brasil S/A pelo atraso no pagamento de subvenções econômicas, em 2015, no âmbito do Plano Safra.

2. Uma vez que o processo de “impeachment” possui natureza jurídico-política, cabe a esta Comissão Especial verificar se estão presentes os **pressupostos jurídicos e políticos** necessários para a configuração do denunciado crime de responsabilidade.

3. No sistema presidencialista não é possível que o Presidente da República seja afastado pela mera **avaliação política** de que seria “inconveniente” a continuidade do exercício do seu mandato.

4. Em caráter preliminar, suscita-se a **nulidade absoluta do procedimento realizado pela Câmara dos Deputados** e da subsequente **autorização** por esta Casa conferida ao Senado para a instauração do processo por crime de responsabilidade, em virtude de que: a) houve notório **desvio de poder** por parte do Presidente da Câmara manifestado no recebimento da denúncia e durante todo o procedimento; b) na sessão plenária da Câmara restou caracterizada a **violação da liberdade decisória dos parlamentares**, não só por terem ocorrido decisões partidárias inibidoras da expressão das suas convicções pessoais, mas como ainda pela violação do direito à ampla defesa pelo prejulgamento revelado por declarações públicas de votos; c) ocorreu a **vinculação dos votos dos deputados a**



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

motivos estranhos ao objeto da denúncia; d) houve a concessão da palavra, na sessão plenária, ao relator da Comissão Especial, sem conferir à defesa o direito de falar na sequência; e) não houve a promulgação de resolução para a formalização da decisão da Câmara dos Deputados.

5. Superadas as preliminares, afirma-se que a denúncia deve ser rejeitada, nos termos do art. 395 do Código de Processo Penal (aplicável a este processo por força do art. 38 da Lei nº 1.079/1950).

6. Sustenta-se faltar à denúncia pressuposto processual para a sua procedibilidade (art. 395, II, do CPP) por duas razões. A primeira é a nulidade do procedimento e da autorização dada pela Câmara para a instauração do presente processo. A segunda advém da necessidade jurídica de que previamente o Tribunal de Contas da União, a Comissão Mista permanente de Deputados e Senadores, e o próprio Congresso Nacional apreciem e julguem as contas do exercício de 2015 da Sra. Presidenta da República (arts. 71, I, 49, IX, e 166, §1º, I, da CF/88).

7. Requer-se ainda que caso se entenda por não ser aplicável a rejeição da denúncia nos termos do art. 395, II, do CPP, proceda-se à sua rejeição por inépcia e falta de justa causa (incisos I e III do mesmo artigo).

8. A denúncia é inepta quanto à acusação relativa à suposta realização de operação de crédito, uma vez que não descreve conduta que possa ser atribuída à Chefe do Executivo (art. 395, I, do CPP).

9. A denúncia também deve ser rejeitada pela falta de justa causa para a ação (art. 395, III, do CPP), por não apresentar indícios de autoria e de materialidade.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*10. Não há **justa causa** para a acusação da edição de decretos de créditos suplementares em suposto desacordo com a lei orçamentária, em razão de: a) a edição destes decretos ter sido expressamente **autorizada pelo art. 4º da Lei Orçamentária de 2015** (Lei nº 13.115/2015), já que **não atinge**, por força de decretos de contingenciamento editados, **as metas fiscais** estabelecidas para o exercício de 2015; b) a interpretação conferida pelo Tribunal de Contas da União, à época da edição dos **Decretos**, admitir esta possibilidade, não cabendo a aplicação **retroativa** deste novo entendimento para quaisquer fins de direito; c) terem estes Decretos sido editados **não por determinação direta da Presidência da República**, mas a pedido de diferentes órgãos (inclusive de outros Poderes) e a partir de pareceres técnicos e jurídicos de diversos órgãos da administração federal.*

*11. Não há **justa causa** para a acusação da realização de operação de crédito com o Banco do Brasil (“pedaladas fiscais”), no que tange às concessões de subvenções econômicas no âmbito do Plano Safra, em razão: a) da **inexistência de ato da Presidenta da República**, uma vez que por lei a gestão do programa competia a outras autoridades públicas; b) da não procedência da caracterização destas subvenções econômicas como **operações de crédito**; c) de que estas operações foram feitas por governos anteriores, **sendo admitidas pelo TCU à época da sua realização**; d) da impossibilidade de ser aplicada **retroativamente** a mudança de posição do TCU acerca desta matéria, em desfavor da autoridade presidencial acusada.*



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

I. DA NATUREZA JURÍDICA E DO OBJETO DO PRESENTE PROCESSO DE IMPEACHMENT

I. A Denúncia por Crime de Responsabilidade nº 1/2015 foi aceita parcialmente pelo Presidente da Câmara. Esta autoridade rejeitou, na oportunidade, as denúncias originais que se referiam a supostos ilícitos ocorridos antes de 2015, em decorrência de terem sido praticadas antes do início do atual mandato presidencial (art. 86, §4º, da CF). Esta decisão, todavia, não foi objeto de recurso ao Plenário da Câmara, como previsto no art. 218, §4º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Com isto, restou fixado definitivamente como objeto deste processo, **unicamente**, dois fatos: a) a **edição, em 2015, de Decretos de crédito suplementar**; e b) o **inadimplemento financeiro da União com o Banco do Brasil S/A pelo atraso no pagamento de subvenções econômicas, em 2015, no âmbito do Plano Safra**.

Importante destacar que o próprio Supremo Tribunal Federal, ao examinar concretamente o presente processo de *impeachment* no julgamento do Mandado de Segurança nº 34.130, em 15 de abril deste ano, fez constar na respectiva ata de julgamento que:

“ 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**



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

exercício financeiro de 2015 em desacordo com a LDO e, portanto, sem autorização do Congresso Nacional’ (fls. 17 do documento eletrônico n. 6) e ii) ‘reiteração da prática das chamadas pedaladas fiscais’(fls. 19 do documento eletrônico n. 6) (...)”.¹
(grifos nossos)

Por essa razão, qualquer **ampliação** do objeto do processo de *impeachment* por essa Comissão Especial ou pelo Plenário do Senado, em qualquer medida, implicará na flagrante **nulidade** deste procedimento (*páginas 43 a 55*)².

Uma vez que nos sistemas presidencialistas o *impeachment* tem sempre um caráter restritivo e excepcional, importa aos integrantes dessa Comissão Especial verificar se estão presentes os **pressupostos jurídicos e políticos**, necessários para a configuração do crime de responsabilidade.

O **pressuposto jurídico** é a ocorrência, no mundo fático, de um **ato 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**.

O **pressuposto político** é a **avaliação discricionária** de que, diante do ato praticado e da realidade que o envolve, configura-se uma **necessidade**

¹ Ata do julgamento do MS 34.130.

² As páginas citadas ao longo deste memorial se referem à cópia da defesa apresentada ao Sr. Relator da Comissão Especial do Senado e que é acompanhada por este memorial.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

intransponível de que o Presidente da República seja afastado do seu cargo. Este pressuposto, em um regime presidencialista, em momento algum poderá ser considerado sem a real verificação fática da existência do pressuposto jurídico.

Desse modo, 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, em razão de sua “impopularidade” ou “falta de maioria parlamentar **(páginas 2 a 21)**.”

Seguindo de perto esse entendimento, o STF, no julgamento da ADPF 378 afirmou que:

“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



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

legais, todo o devido processo cairia por terra.”³ (grifos nossos)

Logo, incumbe a essa Comissão Especial analisar a existência da tipicidade das condutas imputadas como crimes de responsabilidade, como pressuposto para a autorização da efetiva instauração do processo de *impeachment*.

II. 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

Em caráter preliminar, suscita-se a nulidade absoluta do procedimento realizado pela Câmara dos Deputados, bem como invoca-se a competência do Senado Federal para apreciar a validade da autorização deliberada pela Câmara para que o Senado aprecie a denúncia por crime de responsabilidade. Note-se que no julgamento da ADPF nº 378, o STF estabeleceu que compete ao Senado a emissão de um juízo de viabilidade da denúncia de crime de responsabilidade, para que possa vir a processá-la e julgá-la. Assim, se nulo o procedimento realizado na Câmara, nula será a autorização que foi seu ato decisório final. E, por conseguinte, a presente denúncia deverá ser rejeitada, com base no art. 395, II, do Código de Processo Penal (rejeição pela falta de pressuposto processual para o exercício da ação).

³ Trecho do voto do Min. Fachin nos autos da ADPF 378, vencedor nesta parte.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Várias são as razões que ensejaram esta nulidade.

Primeiramente, sustenta-se como de indiscutível nulidade a decisão proferida pelo Sr. Presidente da Câmara, ao receber a presente denúncia, por ter incorrido em notório **desvio de poder**. Ocorre este vício, como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello⁴, “quando o agente se serve de um ato para satisfazer finalidade alheia à natureza do ato utilizado”.

Com efeito, houve desvio de poder quando decidiu o Presidente da Câmara receber parcialmente a denúncia de crime de responsabilidade a título de **vingança**, por ter a Sra. Presidenta da República se negado a garantir os votos dos parlamentares de que ele necessitava para poder se livrar do seu processo de cassação no Conselho de Ética da Câmara dos Deputados (*páginas 72 a 99*).

Esse vício se reproduziu ainda **durante todo o processo**, por inúmeros outros atos decisórios desta mesma autoridade parlamentar, como por exemplo, a escolha de um relator para a Comissão Especial que desse parecer desfavorável à Sra. Presidenta, negociando a sua Sucessão na Presidência da Casa, juntada da delação premiada do Senador Delcídio do Amaral aos autos, em desconformidade com a decisão de recebimento da denúncia, decisões que apressavam o andamento do processo, dentre outros atos (*páginas 99 a 116*).

Além do desvio de poder acima relatado, outros vícios também ocorreram na sessão do plenário da Câmara dos Deputados que aprovou o relatório da comissão especial.

⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, p. 999, 31a. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Antes da votação, partidos **“fecharam questão”** e **orientaram suas bancadas** em torno dos votos que os parlamentares deveriam dar no “julgamento” da matéria, atingindo assim a **liberdade decisória dos parlamentares em relação às suas convicções pessoais**. Parlamentares também, antes do julgamento, declararam publicamente seus votos a órgãos de imprensa. Com isso, violou-se o **princípio da imparcialidade**, e os **princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa** (art. 5º. LIV e LV, da CF) que, conforme já decidido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos⁵, devem ser observados em **julgamentos políticos** realizados pelo Poder Legislativo. Desrespeitou-se, também, o decidido na ADPF nº 378 pelo STF, no qual se afirmou que, em processos de *impeachment*, a atuação dos parlamentares deve se dar a partir do seu próprio juízo **“pessoal”**⁶ (*páginas 118 a 130*).

Também nesta mesma sessão houve claro vício quando os Deputados explicitaram, como razões de seus votos, **motivos completamente estranhos a este processo**. Isto, por força da denominada teoria dos motivos determinantes que estabelece que os **motivos alegados para a prática de um ato passam a dele fazer parte, de tal modo que se forem inexistentes, falsos ou mesmo inadequados, estes atos serão considerados inválidos**. Nula, assim, a votação ocorrida no plenário da Câmara, **em razão de os votos dos Deputados terem sido**

⁵ *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú* e no *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y Otros) Vs. Ecuador*.

Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_268_esp.pdf Acessado em: 27 de abril de 2016.

⁶ A expressão vem utilizada no item 77 do voto do ministro Barroso, onde existe praticamente a reprodução da mesma ideia firmada no item III.1 da ementa do acórdão.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

fundamentados em motivos inadequados, por não guardarem pertinência com os fatos alegados na denúncia recebida (páginas 130 a 141).

Na mesma sessão, outro vício observado foi o de que o Presidente da Câmara dos Deputados **concedeu direito de fala ao Relator da Comissão Especial, sem que houvesse previsão normativa** para esta concessão, **não permitindo à defesa manifestação após a exposição do parecer**. Com isto feriu-se o direito à ampla defesa da Sra. Presidente da República (art. 5º, LV da CF) e também as regras estabelecidas pelo STF, no julgamento da ADPF nº 378, em que se estabeleceu que “a defesa tem o direito de se manifestar após a acusação” ***(páginas 141 a 146)***.

Por derradeiro, destaque-se vício decorrente da **não promulgação de resolução da Câmara dos Deputados** destinada a formalizar e dar publicidade à autorização de instauração de processo de crime de responsabilidade contra a Sra. Presidenta da República, conforme determina o art. 109, III, alínea "e", do seu Regimento Interno⁷ ***(páginas 146 a 151)***.

III- DA NECESSIDADE DE REJEIÇÃO DA DENÚNCIA

Uma vez superadas as questões preliminares, devemos passar à análise da possibilidade de recebimento da denúncia objeto deste processo.

⁷ 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;**

11



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

O ato de rejeição da denúncia é tratado pelo Código de Processo Penal, aplicável subsidiariamente ao processo de *impeachment* (art. 38 da Lei nº 1079, de 1950). 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 (*páginas 151 a 155*).

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

A presente denúncia não poderá ser recebida, em face do disposto no art. 395, II, do CPP, seja pela invalidade do procedimento realizado na Câmara e da consequente nulidade da autorização por ela deliberada, seja pela ausência da formalização devida, por meio de Resolução, desta mesma deliberação.

Outra questão impõe a necessidade de rejeição da denúncia, com base neste mesmo dispositivo legal (art. 395, II, do CPC). De fato, ocorre a ausência de pressupostos processuais para a sua procedibilidade, **em face da pretensão de que esta seja processada antes que o Tribunal de Contas da União, a Comissão Mista permanente de Deputados e Senadores e o próprio Congresso Nacional**



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

apreciem e julguem as contas do exercício de 2015 da Sra. Presidenta da República (arts. 71, I, 49, IX, 166, §1º, I, da CF).

Esta questão 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, conforme demonstra a Súmula Vinculante nº 24:

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”⁸.

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 2015 é que se poderia aceitar uma denúncia por crime de responsabilidade com as causas de pedir que motivam este processo (*páginas 155 a 166*).

III.2) DA INÉPCIA E DA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA DA DENÚNCIA

A denúncia que imputa à Sra. Presidenta da República a prática de crime de responsabilidade pela suposta operação de crédito pertinente ao plano Safra, nos termos do art. 395, I, do CPP, deve ser rejeitada por inépcia.

⁸ Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1265>
Acessado em 27 de abril de 2016.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Sobre os requisitos da denúncia, diz o 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 se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas. (grifo nosso)

A inépcia da presente denúncia, nesse ponto, decorre do fato de que ela simplesmente não descreve qualquer conduta que possa ser atribuída à Chefe do Executivo, como exigido por lei (páginas 153 e 165-166).

Observemos ainda que a denúncia também deve ser rejeitada pela falta de **justa causa** para a ação (art. 395, III, do CPP). Consiste esta, segundo a doutrina, na **existência de indícios razoáveis de autoria e materialidade**.

A denúncia não preenche esses requisitos, como se demonstrará nos tópicos seguintes (*páginas 165-166*).

III.2.1) DA ACUSAÇÃO DA EDIÇÃO DE DECRETOS DE CRÉDITOS SUPLEMENTARES EM SUPOSTO DESACORDO COM A LEI ORÇAMENTÁRIA

Um dos objetos do presente processo de *impeachment* consiste na imputação de crime de responsabilidade à Presidenta da República, em virtude da abertura de créditos suplementares por Decreto Presidencial, “sem autorização do Congresso Nacional”. Com efeito, apontou a denúncia recebida pelo Presidente da Câmara



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

quatro Decretos editados em 27 de julho de 2015 e **dois** editados em 20 de agosto de 2015, totalizando **seis** decretos.

Esclareça-se, todavia, que **dois** Decretos do dia 27 de julho foram considerados **regulares** no relatório aprovado pela Câmara dos Deputados⁹.

Todos estes atos foram expedidos com base no art. 4º da Lei Orçamentária Anual (Lei nº 13.115, de 20 de abril de 2015)¹⁰. Este dispositivo estabelecia a

⁹ Os **dois Decretos de 27 julho de 2015** remanescentes tiveram por objeto: **a)** abrir aos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União, em favor dos Ministérios da Educação, da Previdência Social, do Trabalho e Emprego e da Cultura, crédito suplementar no valor de R\$ 1.701.389.028,00, para reforço de dotações constantes da Lei Orçamentária de 2015; **b)** abrir ao Orçamento Fiscal da União, em favor de diversos órgãos do Poder Executivo, crédito suplementar no valor de R\$ 29.922.832,00, para reforço de dotações constantes da referida Lei Orçamentária. Os **dois Decretos de 20 de agosto de 2015** pretenderam, por sua vez: **a)** abrir 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; **b)** abrir aos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União, em favor de diversos órgãos dos Poderes Judiciário e Executivo, crédito suplementar no valor de R\$ 600.268.845,00, para reforço de dotações constantes da Lei Orçamentária vigente. Já os **dois Decretos de 27 julho de 2015** remanescentes tiveram por objeto: **a)** abrir aos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União, em favor dos Ministérios da Educação, da Previdência Social, do Trabalho e Emprego e da Cultura, crédito suplementar no valor de R\$ 1.701.389.028,00, para reforço de dotações constantes da Lei Orçamentária de 2015; **b)** abrir ao Orçamento Fiscal da União, em favor de diversos órgãos do Poder Executivo, crédito suplementar no valor de R\$ 29.922.832,00, para reforço de dotações constantes da referida Lei Orçamentária. Já os **dois Decretos de 20 de agosto de 2015** pretenderam, por sua vez: **a)** abrir 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; **b)** abrir aos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União, em favor de diversos órgãos dos Poderes Judiciário e Executivo, crédito suplementar no valor de R\$ 600.268.845,00, para reforço de dotações constantes da Lei Orçamentária vigente.

¹⁰ 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**



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

possibilidade de autorização de abertura de créditos suplementares, **por meio de Decretos**, desde que as alterações promovidas na programação orçamentária fossem compatíveis com a obtenção da meta de resultado primário estabelecida para o exercício de 2015 e que fosse observado o disposto no parágrafo único do art. 8º da Lei de Responsabilidade Fiscal¹¹ (Lei Complementar nº 101/2000).

A interpretação que sempre foi conferida pelo Tribunal de Contas da União - até 7 de outubro de 2015¹² -, era no sentido de que a obtenção da meta fiscal somente seria verificável no final do exercício, sendo, portanto, legítima a edição de Decretos de suplementação orçamentária com fundamento na projeção da alteração da meta de superávit proposta.

Amparada na interpretação então vigente do TCU, foram editados, em 27 de julho e em 20 de agosto de 2015, os Decretos ora impugnados¹³.

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: (...)”

¹¹ “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.”

¹² Nesta data foi proferido o Acórdão nº 2461/2015-TCU-Plenário, acerca do conteúdo do supracitado art. 4º da Lei nº 13.115 de 2015. Observe-se que o conteúdo deste dispositivo é o mesmo desde a lei orçamentária de 2002,

¹³ Na edição destes decretos levou-se em consideração: a) a utilização de recursos provenientes de excesso de arrecadação, superávit financeiro e anulação de dotações orçamentárias, conforme comprovado pelos órgãos solicitantes do crédito suplementar e exigido pelos incisos do art. 4º da Lei nº 13,115/2015; b) o PLN nº 5/2015, protocolado no Congresso Nacional em 22 de julho de



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Feitas estas considerações, cumpre que se demonstre que a edição dos decretos objeto da denúncia estão plenamente adequados ao art. 4º da Lei Orçamentária porque **em nenhuma medida se afirmaram como incompatíveis com o atingimento da aludida meta fiscal.**

Em primeiro lugar, é importante que se esclareça que enquanto os Decretos de crédito suplementar são editados no âmbito da **gestão orçamentária**, a meta fiscal se apresenta no campo da realidade da **gestão financeira**. Tratam-se de realidades inconfundíveis. A gestão orçamentária engloba atividades de **planejamento das despesas e estimativa das receitas**. Já a gestão financeira é pertinente a **execução** do orçamento legalmente previsto. Por esta última se faz o **acompanhamento das receitas efetivamente arrecadadas**, de modo a que se possa comparar o **estimado** e o **realizado**, com o objetivo de que se estabeleça a **limitação das despesas** por meio de decretos que impedem o uso total das dotações orçamentárias (decretos de contingenciamento). São os decretos de contingenciamento que zelam pelo cumprimento das **metas fiscais**.

Veja-se então que os Decretos elencados no pedido de *impeachment* são meros atos de gestão orçamentária. Modificam dotações orçamentárias, trocam fontes de recursos, **mas não possuem o poder de ampliar gastos, se estes estiverem limitados pelo contingenciamento**. Assim, **o atendimento das metas fiscais jamais será prejudicado se as autorizações orçamentárias modificadas pelos Decretos de créditos suplementares estiverem, de fato, limitadas por Decretos de contingenciamento.**

2015, que previu a redução da meta do superávit primário, aprovado em 02/12/2015, através da publicação da Lei nº 13.119, que alterou a LDO (Lei nº 13.080/2015).



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Foi o que ocorreu. Os decretos de crédito suplementares guardaram total compatibilidade com as metas fiscais legalmente estabelecidas em decorrência do contingenciamento feito pelo governo. Somente em 2015 foram editados 12 Decretos empreendendo o maior contingenciamento da nossa história.

Conclui-se, pois, que **não existe nenhuma relação entre os Decretos de créditos suplementares questionados e a alegada ofensa às metas fiscais (páginas 166 a 232)**

Em segundo lugar, cumpre notar que as metas fiscais são estabelecidas pelas leis de diretrizes orçamentárias e são **anuais** em decorrência da expressa determinação do art. 4º, §1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal¹⁴. Em face da forte queda da receita, o governo encaminhou projeto de lei ao Legislativo propondo a alteração destas metas. **Antes do final do ano este projeto foi aprovado, de tal forma que as metas foram rigorosamente cumpridas no ano de 2015** (Lei nº 13.199, de 3 de dezembro de 2015) (páginas 254 a 263).

Donde podemos concluir que não só os Decretos de crédito suplementares não interferiram com as metas fiscais estabelecidas por força dos Decretos de contingenciamento, como estas próprias metas anuais não foram desrespeitadas em decorrência da sua alteração por lei regularmente aprovada.

Não houve nenhuma ilegalidade, portanto, na expedição destes Decretos.

Aliás, é importante observar que mesmo que ilegalidade tivesse ocorrido,

¹⁴ Art. 4o. (...)

§ 1o. Integrará o projeto de lei de diretrizes orçamentárias Anexo de Metas Fiscais, em que serão estabelecidas **metas anuais**, em valores correntes e constants, relativas a receitas, despesas, resultados nominal e primário e montante da dívida pública, para o exercício a que se reerirem e para os dois seguintes”. (grifo nosso)



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

jamais se poderia falar, *in casu*, em ação dolosa por parte da Presidenta. Isto porque:

- a) estes Decretos foram expedidos a partir de pareceres e manifestações jurídicas, expressas em atos administrativos de órgãos técnicos, o que, de acordo com a jurisprudência, **eliminam a possibilidade de terem sido praticados com má-fé** (páginas 232 a 237);
- b) estes Decretos estão ao abrigo da **presunção de legitimidade** que envolve todos os atos administrativos em geral (página 235 a 237);
- c) estes Decretos foram solicitados por diferentes órgãos, inclusive de outros Poderes, como o próprio TCU (decreto que não foi editado, por decisão do Poder Executivo, após a mudança de interpretação daquele órgão) (páginas 181 a 188);
- d) a nova posição do TCU, incorporando, pela primeira vez, o questionamento desta situação, foi afirmada após a edição dos Decretos em julho e agosto. Não se pode aplicar interpretação nova a fatos pretéritos, para se tentar qualificar uma eventual ação dolosa, sob pena de violação ao *princípio da legalidade e ao da culpabilidade* (ao se pretender imputar responsabilidade por uma conduta previamente não considerada ilícita) (páginas 273 a 278);
- e) ao ter ciência da nova posição do TCU, o Executivo não editou mais Decretos desta natureza, vindo ainda a adequar-se às novas determinações ao editar o **Decreto de contingenciamento de nº 8.580, de 27 de novembro de 2015** (páginas 273 a 278);
- f) apenas após a alteração da meta fiscal com a sanção da Lei nº 13.199, de 3 de dezembro de 2015, foi feito, na mesma data, o “descontingenciamento” do que se encontrava limitado nas autorizações orçamentárias (página 277);



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

g) a Sra. Presidenta, ao editar estes Decretos, apenas observou a prática consolidada por outros governos ao longo dos anos. Em 2001, por exemplo, o governo FHC editou **101 Decretos de crédito suplementar**, em situação semelhante ao feito pelo atual governo, vindo a ter recomendada a aprovação das suas contas, sem qualquer ressalva, fazendo o TCU constar a simples observação de que seria necessário aperfeiçoar o “planejamento orçamentário”. O Governo do Presidente Lula, em 2009, **editou 32 Decretos de crédito suplementar**, tendo também recomendada a aprovação das suas contas (*páginas 266 a 273*).

Impõe-se, assim, a necessidade de rejeição desta denúncia por absoluta falta de **justa causa**.

III.2.2) DA DENÚNCIA DE REALIZAÇÃO DE OPERAÇÃO DE CRÉDITO COM O BANCO DO BRASIL (“PEDALADAS FISCAIS”)

Segundo a denúncia, a União teria realizado “**operações de crédito**” ilegais consistentes em deixar de efetuar periodicamente o pagamento ao Banco do Brasil das subvenções relativas ao plano Safra, ao longo do ano de 2015. Os sucessivos pagamentos não efetuados constituiriam espécie de empréstimo feito por banco estatal à União, o que seria vedado pela Lei de Responsabilidade Fiscal.

Em primeiro lugar, importa ressaltar a total atipicidade da denúncia, em razão **da mais completa ausência de indicação, em seus termos, da participação concreta da Presidenta da República nos fatos narrados (páginas 325 a 335)**.

De fato, inicialmente, buscaram os denunciantes envolvê-la, afirmando que:



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

“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 o pleito eleitoral assegurou que tais contas estavam hígidas”

Ora, atribuir a alguém a autoria ou a participação em fato delitivo exige mais do que indicar simplesmente reuniões com o suposto executor do ato. **A mera afirmação de que a Sra. Presidenta determinava a terceiro “agir como agira”, sem qualquer indício da existência de tal determinação, revela uma denúncia vazia, sem elementos, sem concretude.**

Sabendo da insubsistência de tal afirmação, tentam os denunciantes, já em outro momento, classificar a conduta da Presidenta da República como omissiva:

“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”

Com a devida vênia, não há como extrair do art. 84, II da Magna Carta uma obrigação de cuidado, proteção ou vigilância específica, como seria exigido para que se pudesse se pressupor um eventual ato ilícito praticado pela Sra. Presidenta



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

da República no caso “*sub examine*”. Desse dispositivo apenas se extrai a competência genérica de exercer a “direção superior da administração federal”. Vale destacar que o exercício da Presidência da República impõe delegação de funções e tarefas, sendo impossível conhecer e controlar todos os atos praticados pelos agentes públicos atuantes nesta esfera de Poder. Atribuir, assim, àquele que exerce a chefia de Governo e de Estado a responsabilidade por todo e qualquer ato praticado por seus delegados ou subordinados, deve ser considerado como um verdadeiro absurdo.

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.

Donde poder-se afirmar que **não existe, no caso, ato praticado pela Sra. Presidente da República que pudesse legitimar a pretensão de que ela teria praticado algum crime de responsabilidade. Se não há ato da autoridade presidencial acusada, não se pode falar em ilicitude a ela passível de ser atribuída.**

Em segundo lugar, é importante verificar que o parecer aprovado pela Câmara imputou à Sra. Presidenta, na hipótese em questão, a prática de crime fundado no art.11 da Lei n. 1.079/50. Sucede, porém que este dispositivo legal não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Deveras, seu amparo constitucional vinha de expressa determinação constante do art. 89, VI da



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Constituição Federal de 1946, posteriormente não reproduzida nas Constituições de 1967 e 1988.

Sendo assim, este dispositivo legal em que foi fundada a denúncia não vige mais no direito positivo pátrio, na medida em que o art. 85 da nossa Constituição Federal não agasalha mais a possibilidade de sobrevivência de tal tipificação. Impossível, pois, pretender-se que a denúncia prospere diante da clara falta de vigência do dispositivo legal em que busca se amparar (*páginas 285 a 295*).

Em terceiro lugar, não procedem também as alegações de que as referidas concessões de subvenções econômicas, no âmbito do plano Safra, seriam “operações de crédito” (*páginas 346 a 359*).

Veja-se o disposto no art. 29, III, da Lei de Responsabilidade Fiscal:

“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;”

Da análise deste dispositivo é possível identificar-se como elemento essencial para a caracterização da operação de crédito, **a vontade contratual de**



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

obtenção de crédito de terceiro, com o objeto de realizar atos jurídicos diversos (aquisição de bens, pagamento de serviços, refinanciamento de dívidas etc.).

Partindo-se desse pressuposto, parece claro que **o governo em nenhum momento realizou ou realiza uma operação de crédito com o Banco do Brasil, na execução do plano Safra**. O financiamento, na verdade, ocorre entre o cidadão ou empresa com a referida instituição financeira. **A União está fora dessa relação contratual**. Ao governo, cabe definir as regras do financiamento e o limite máximo de subvenção para garantir as melhores condições de financiamentos aos produtores rurais, e ao banco, a sua execução, operacionalização e prestação de contas.

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. 26¹⁵ expressamente difere a concessão de empréstimo, financiamento e refinanciamento (operações de crédito) da concessão de subvenções, que são outra espécie de transferências de recursos para o setor privado destinado a cobrir necessidade de pessoas jurídicas (*caput* desse mesmo art. 26¹⁶).

Registre-se também que, **tanto no processo de operacionalização do mecanismo relacionado à equalização de taxas de juros e outros encargos financeiros quanto na concessão de bônus/rebates, não se verifica o desembolso de recursos pela instituição financeira para pagamento da**

¹⁵ § 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.

¹⁶ 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

subvenção em nome da União, mas o registro da subvenção relativa ao diferencial de taxas e/ou bônus regulamentar concedido pela legislação. 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 de operacionalização das subvenções concedidas pela legislação aos respectivos beneficiários.

Não há, pois, no caso, operação de crédito. E por conseguinte, qualquer ofensa à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Aliás, com a devida vênia, nem que houvesse *in casu* violação à Lei de Responsabilidade Fiscal, seria possível falar-se de uma tipificação de crime de responsabilidade pela ofensa à Lei Orçamentária, como pretendem os denunciante (páginas 335 a 338).

Em quarto e último lugar, cumpre observar que, também aqui, mesmo que ilegalidade houvesse, não seria possível falar-se em dolo da Sra. Presidenta da República. Deveras, é forçoso observar que foi após as concessões das subvenções no Plano Safra em 2015 que foi alterada a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (Acórdão nº 2.461/2015, de outubro do ano passado) para caracterizar contratos de prestação de serviços, realizados entre a União e os bancos relacionados às subvenções, como operações de crédito assemelhadas.

Ademais, da leitura do aludido Acórdão, percebe-se claramente que, mesmo sem alteração na regulamentação da forma como a União se relacionava com os



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

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, levando 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 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 têm 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 1999¹⁷, que veda a aplicação retroativa de nova interpretação da legislação.

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

¹⁷ Art. 2º (...)

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:
(...)

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, **vedada aplicação retroativa de nova interpretação.**



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

entendimento do TCU somente ocorreu em dezembro de 2015 - data inclusive posterior à apresentação da própria denúncia).

Impossível, assim, falar-se em dolo da Sra. Presidenta da República.

Consigne-se ainda que tão logo o TCU modificou seu entendimento, o governo alterou a metodologia dos pagamentos. Assim, a Secretaria do Tesouro Nacional alterou os contratos de prestação de serviço a partir de 2015, para vedar o acúmulo de saldos negativos 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 (*páginas 356 a 359*).

Em síntese, é possível afirmar, quanto às subvenções do Plano Safra, que não se fazem presentes elementos fundamentais para a configuração de crime de responsabilidade. Impõe-se, pois, a necessidade de rejeição da denúncia, por falta de justa causa.

IV- 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 a sua inépcia, a ausência de requisitos necessários para sua procedibilidade, bem como a falta de justa causa da acusação.

Brasília, 2 de maio de 2016.



JOSÉ EDUARDO CARDOZO
Advogado-Geral da União