
RESPONSABILIDADE DO CHEFE DO EXECUTIVO: uma análise da possibilidade de aplicação dos institutos do impeachment, recall e abberufungsrecht

EXECUTIVE CHEF OF LIABILITY: an analysis of the applicability of impeachment institutes, recall and abberufungsrecht

VINÍCIUS DA COSTA GOMES ¹

VIRGILIA GOMES FANTINI ²

RESUMO: No mês de março de 2015 aconteceram várias reuniões em diversas cidades brasileiras questionando a atuação da Presidente da República. Entre as reivindicações da população estava a favorável ao impeachment do Chefe do Executivo. Esse artigo visa esclarecer do ponto de vista científico o instituto do impeachment para os alunos da graduação em direito por meio de uma revisão bibliográfica, para então analisar se no cenário atual possibilitaria a sua aplicação. Primeiramente, serão analisadas as prerrogativas e imunidades do Chefe do Executivo, para possibilitar a análise dos crimes de responsabilidade e seu consequente julgamento: o impeachment. Posteriormente será analisada a diferença entre o impeachment e o instituto do recall, com o intuito de identificar as diferenças desses institutos e a possibilidade ou não de sua aplicação. Por fim, a pesquisa concluiu que apesar da possibilidade legal da responsabilização do Presidente da República em crimes de responsabilidade e, conseqüentemente, a possibilidade da utilização do instituto do impeachment para tal ato, não se deve confundi-lo com o instituto do recall, logo, há necessidade da comprovação do cometimento de um crime político-administrativo relacionado ao exercício da função para a destituição do agente de seu cargo.

Palavras-chave: Direito Constitucional. Responsabilidade. Impeachment. Recall. Abberufungsrecht.

ABSTRACT: In March 2015 several meetings took place in several Brazilian cities questioning the role of president of the republic. Among the demands of the population was in favor of impeachment of the chief executive. This article aims to clarify the scientific point of view the impeachment of the Institute for the students of law degree through a literature review, and then consider whether in the present scenario would enable its implementation. First, the privileges and immunities of the chief executive will be analyzed to enable the analysis of responsibility for crimes and their consequent judgment: impeachment. After that will be analyzed the difference between impeachment and the recall of the institute, in order to identify the differences of these institutions and whether or not your application. Finally, the survey found that despite the legal accountability of the President of the Republic chance at impeachable offenses and hence the possibility of using the impeachment of the Institute for such an act, one should not confuse it with the recall Institute, logo there is need for evidence of commission of a political and administrative crime related to the performance of duties for the dismissal of the responsible agent.

Keywords: Constitutional law. Responsibility. Impeachment. Recall. Abberufungsrecht.

¹ Mestre em Direito Público pela Universidade FUMEC/MG. Especialista em Direito Constitucional pelo Instituto para o Desenvolvimento Democrático (IDDE). Especialista em Ciências Criminais pela Universidade Cândido Mendes/RJ. Professor da Escola de Direito do Centro Universitário Newton Paiva. E-mail: vinciuscg@gmail.com

² Mestre em Direito Público pela Universidade FUMEC/MG. Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito Milton Campos/MG. Especialista em Direito Constitucional pelo Instituto para o Desenvolvimento Democrático (IDDE). Advogada.

1. INTRODUÇÃO

O presente estudo visa esclarecer os institutos do recall e do impeachment para verificar a sua aplicação na responsabilização do Presidente da República em crimes de responsabilidade.

Preliminarmente, o estudo irá analisar a possibilidade de responsabilização do Chefe do Executivo como uma decorrência lógica da isonomia e dos princípios estruturantes da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (princípio federativo e do estado democrático de direito).

Posteriormente será feita uma análise das prerrogativas e imunidades do Presidente da República a fim de indicar quando esse agente político poderá ou não ser responsabilizado.

Por fim, a pesquisa irá conceituar os institutos do recall e do impeachment a fim de identificar qual(is) é(são) dele(s) é passível de utilização no ordenamento jurídico brasileiro e identificar a confusão existente entre eles.

2. RESPONSABILIDADE DO CHEFE DO EXECUTIVO

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 trouxe expressamente às possibilidades de responsabilização do Presidente da República em seu artigo 85³. Essa previsão constitucional concretiza a ideia da responsabilização dos agentes políticos e advém da própria formação da República Federativa do Brasil como um Estado Democrático de Direito.

A responsabilização do Chefe do Executivo é uma consequência lógica do princípio da isonomia e dos chamados princípios estruturantes (ou fundamentais) do Estado brasileiro.

2.1. Princípios estruturantes

O artigo 1º da CR/88 traz o que a doutrina chama de princípios estruturantes (ou fundamentais) do Estado brasileiro já que estabelecem a sua forma, estrutura e fundamento (NOVELINO, 2012, p. 369).

O princípio republicano consagra o Estado brasileiro como uma República, ou seja, define a forma de governo brasileiro. A República ou *res publica* ("coisa do povo") surge em contraposição à Monarquia. Nessa forma de governo retira-se o poder das mãos do rei e o passa para a nação (BASTOS, p.144).

Segundo a teoria jurídica brasileira, a Monarquia possui as seguintes características: vitaliciedade, hereditariedade e irresponsabilidade. Já a República tem como características: temporariedade, eletividade e responsabilidade⁴.

A vitaliciedade e a temporariedade se referem à figura do governante. Na monarquia ele é vitalício, por toda a vida, ou seja, a família que detém o governo o tem indefinidamente no tempo. Já na República o governo é temporário, afinal o poder soberano é do povo, fala-se em coisa pública, assim de tempos em tempos muda-se o governo (o detentor do poder).

A hereditariedade e a eletividade se referem à transferência de poder. Na monarquia essa transferência se dá dentro de uma cadeia hereditária. O detentor do poder a transfere para outro indivíduo que pertence à mesma família. Já na República é o povo, detentor do poder soberano, que faz essa escolha.

A temporariedade somada a eletividade consagra o exercício pelo povo (direta ou indiretamente) da eleição dos detentores do poder político. Logo periodicamente o povo é chamado a decidir sobre a permanência de um indivíduo como governante (FERNANDES, 2012, p.284).

A irresponsabilidade e a responsabilidade, por sua vez, se referem à responsabilização do governante. Na monarquia vigora o princípio da absoluta irresponsabilidade, ou seja, o rei não responde por seus atos no exercício do governo ("*the king can do no wrong*"). Já na República o detentor do poder responde pelos seus atos, uma decorrência lógica da soberania popular (governo da coisa pública).

O princípio federativo relaciona-se a estrutura do Estado brasileiro (a sua forma). A Constituição da República brasileira opta pela Federação como forma de governo caracterizada pela união indissolúvel de organizações políticas dotadas de autonomia (FERNANDES, 2012, p.289).

O sistema federativo possibilita uma estrutura ligada a uma descentralização política. Retira-se competência de um centro de poder para transferi-la a outros centros gerando entidades parciais cuja capacidade foi concedida pela Constituição (CUNHA JUNIOR, p. 488).

Nota-se que o princípio federativo estabelece uma divisão estrutural que possibilita uma divisão de competências e funções, possibi-

3 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.

Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento.

4 Nesse sentido: Fernandes (2012, p.284); Novelino (2012, p.370); Mendes (2009, p.170).

litando uma separação de poderes que favorece o movimento constitucionalista (movimento que em contraposição ao absolutismo visa à limitação de poderes). Essa característica do federalismo é importante na análise da responsabilidade do Chefe do Executivo, já que ao se estabelecer as funções e competências dos agentes políticos permite-se a responsabilização deles por seus atos no exercício do governo.

O princípio do Estado democrático de direito confirma a existência do Estado de Direito e o do Estado Democrático. Alguns autores afirmam que esse princípio é a união dos princípios fundamentais do Estado de Direito e do Estado Democrático (NOVELINO, 2012, p. 371). Outros autores afirmam que esse princípio se equivale à afirmação de um novo paradigma de Estado e de Direito (FERNANDES, 2012, p.285), contudo, a pesquisa nesse artigo focará tão somente em algumas características marcantes decorrentes desse princípio essenciais a discussão do impeachment.

Marcelo Novelino explica essa União tendo a Constituição como elemento do Estado de Direito (ou Estado Constitucional) e o princípio da soberania popular como elemento da Democracia (NOVELINO, 2012, p.371-372).

O autor explica que a ideia de Estado de Direito está ligada as ideias de supremacia da Constituição e efetividade dos direitos fundamentais (NOVELINO, 2012, p.371). A ideia de supremacia da Constituição garante inclusive o que se chama de poder contra-majoritário exercido no controle de constitucionalidade pelo STF. Essa ideia é essencial para a discussão do instituto do *recall* e da efetividade dos direitos fundamentais (a isonomia dos indivíduos é fundamental a possibilidade/necessidade de responsabilização dos agentes políticos).

Já com relação ao Estado Democrático o autor chama atenção para a ampliação do conceito meramente formal de democracia, que abrange tão somente mecanismos de participação popular no governo, para a adoção de um conceito substancial que reconhece a força normativa e vinculante dos direitos fundamentais (NOVELINO, 2012, p.372).

É necessário salientar que Marcelo Novelino indica o princípio da soberania popular como um dos elementos estruturantes dessa união entre Estado de Direito e Estado Democrático (NOVELINO, 2012, p.371). Logo em seguida o autor traça alguns mecanismos existentes na CR/88 de participação indireta e direta da população na fiscalização e formação de vontade do governo, são eles: possibilidade de votar e ser votado (art. 14), plebiscito, referendo, iniciativa popular de leis (art. 14, I a III) e ação popular (art. 5º, LXXIII). Nota-se que não há qualquer menção ao instrumento do *recall*.

Bernardo Gonçalves Fernandes, por sua vez, traça um histórico do Estado de Direito. Primeiro, fala sobre o *Rechtsstat* originário da Prússia que idealizou a impessoalidade do poder político. Posteriormente fala sobre a *Magna Carta* inglesa de 1215 que traz uma ideia de limitação ao arbítrio dos reis já que o Estado deve se submeter a procedimentos legais previamente fixados. O autor cita ainda a noção norte-americana de *always under Law* em que todos os indivíduos, inclusive o Estado, se submetem a lei. Por fim traz a expressão francesa do *État legal* que designa uma ordem hierárquica de normas consagrando direitos aos homens/cidadãos (FERNANDES, 2012, p. 286-288).

Nota-se que o autor chama atenção para o movimento de retirada do poder das mãos dos homens para as letras da lei, assim, o Estado de Direito é exatamente uma ideia de limitação da atuação estatal. Primeiro com a instituição de direitos negativos, de não interferência do Estado na esfera do indivíduo e, posteriormente, com a instituição de direitos positivos, de prestação estatal a fim de atingir uma igualdade material.

Já com relação à Democracia o autor salienta que a ideia atual passa não só pela possibilidade de escolha dos atores políticos, mas ainda numa proteção constitucional que afirma: a supremacia da Constituição; a existência de direitos fundamentais; legalidade das ações estatais; sistema de garantias jurídicas e processuais (FERNANDES, 2012, p.288).

Bernardo Gonçalves Fernandes afirma ainda que a Constituição de 1988 criou uma figura de democracia semidireta, posto que trouxe instrumentos de participação popular indireta e direta. O autor afirma que a ideia é criar condições para o desenvolvimento de uma cidadania plena e inclusiva (FERNANDES, 2012, p.289).

Conclui-se que o princípio do Estado democrático de direito ou Estado constitucional de direito possibilita uma ideia essencial à discussão sobre o *impeachment*: o da possibilidade de responsabilização dos agentes políticos por seus atos. A isonomia garante que todos os indivíduos sejam aritmeticamente iguais, assim, não há possibilidade de diferença qualitativa entre governante e governado que possibilitaria uma irresponsabilidade. Essa garantia de responsabilização está aliada a ideia de soberania popular da democracia, já que é o povo o titular da soberania e não a pessoa do governante, e a ideia do Estado de Direito, posto que o governante não age arbitrariamente de acordo com a sua vontade, mas sim de acordo com a lei.

2.2. Prerrogativas e imunidades

Antes da análise da responsabilização do Chefe do Executivo é necessário trazer as suas prerrogativas e imunidades. É necessário ressaltar que essa pesquisa não irá problematizar esses institutos, ou seja, não se irá discutir o seu caráter de prerrogativa ou privilégio, mas sim, adotar o entendimento majoritário sobre prerrogativas⁵.

A Constituição de 1988 traz em seu art. 86 as seguintes imunidades ao Presidente da República: imunidade formal, imunidade material e foro por prerrogativa de função.

A imunidade formal se relaciona ao processo e à prisão. O §3º do dispositivo afirma que enquanto não sobrevier sentença condenatória, nas infrações comuns o Presidente não poderá ser preso. Já com relação ao processo o texto constitucional exigiu uma autorização da Câmara dos Deputados para o prosseguimento do processo, tanto em infrações penais comuns como em crimes de responsabilidade.

5 Sob essa ótica é uma distinção legal que está de acordo com o princípio da igualdade material. Há um tratamento desigual para pessoas que se encontram em situações distintas e são diferenças em razão do cargo e não da pessoa.

6 Conforme o Inquérito nº. 62/DF.

A imunidade material traz a chamada cláusula de irresponsabilidade penal relativa (art.86, §4º). Por esse dispositivo o Presidente na vigência de seu mandato não pode ser responsabilizado por atos delituosos praticados antes do início do mandato e, no exercício, do mandato só será responsabilizado por atos em razão de sua função. É necessário ressaltar que a jurisprudência do STF indica que o Chefe do Executivo da União responde por atos de outras esferas que não penal (cível, administrativa, fiscal e tributária)⁶.

Já com relação ao foro por prerrogativa de função o caput do art. 86 combinado com os artigos 102, I, "b" e 52, I da Constituição de 1988 determinam o STF como responsável pelo processamento e julgamento do Presidente em caso de crimes comuns e o Senado Federal para os casos de crimes de responsabilidade. Logo, o *impeachment* ocorre no Senado Federal, após autorização da Câmara dos Deputados.

2.3. Crimes comuns

Com relação aos crimes comuns (que não são o objeto dessa pesquisa), cabe salientar que o STF⁷ e a doutrina⁸ já definiram como sendo qualquer infração penal (incluindo delitos eleitorais e contravenções penais, por exemplo).

É necessário salientar que o STF ao receber o inquérito irá analisar a irresponsabilidade penal relativa, ou seja, verificará se o ato foi praticado em razão da função ou não.

Caso o ato não tenha relação com as funções do Presidente ou tenha sido praticado antes do início do mandato, o ministro-relator irá determinar a irresponsabilidade penal temporária do Presidente, ocorrendo à suspensão da prescrição. Caso o ato tenha relação com as funções (praticado *in officio* ou em razão do *officio*) ele dará prosseguimento ao procedimento (FERNANDES, 2012, p. 903).

Nota-se que há uma garantia da responsabilização penal (mesmo que posteriormente) e é com base nesse fundamento que a doutrina majoritária entende que as imunidades tratam-se de prerrogativas e não privilégios.

2.4. Crimes de responsabilidade

2.4.1. Conceito

Os crimes de responsabilidade são infrações político-administrativas praticadas pelo Presidente da República e definida em legislação federal. Atualmente é a lei 1.079/50 a responsável pela tipificação das condutas tidas como infrações pelo art. 85 da Constituição de 1988.

O primeiro cuidado com relação à conceituação dos crimes de responsabilidade é sobre o termo "crime". Alguns autores afirmam que o texto constitucional foi incorreto tecnicamente, já que crimes são ilícitos punidos com a restrição ao direito de liberdade (prisão), o que não é o caso uma vez que as punições são político-administrativas (COSTA, 2000, p.5). A lei 1.079/50 dispõe em seu artigo 2º que os crimes de responsabilidade são punidos com: pena de perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. Logo, não há qualquer punição com pena privativa de liberdade e, conseqüentemente, não se trata de uma punição no âmbito penal. A própria leitura do artigo 85 deixa evidente que se trata de uma infração político-administrativa, já que a Constituição optou pelo julgamento dos crimes comuns no STF e dos crimes de responsabilidade no Senado Federal.

O segundo ponto relevante é que o rol do artigo 85 é meramente exemplificativo, ou seja, é possível a tipificação de outras condutas como crimes de responsabilidade.

2.4.2. Crimes de responsabilidade em espécie

Nesse segundo momento é necessário analisar quais os crimes de responsabilidade previstos na Constituição e na lei 1.079/50 para definir se há possibilidade ou não do impeachment.

O dispositivo constitucional afirma que são infrações de responsabilidade os atos do Chefe do Executivo que atentem contra a Constituição e especialmente, contra: a) a existência da União; b) o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação; c) o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; d) a segurança interna do País; e) a probidade na administração; e) a lei orçamentária; f) o cumprimento das leis e das decisões judiciais.

As infrações contra a existência da União abrangem três aspectos: I) a preservação do Estado brasileiro como entidade soberana, isto é, independente, não subordinada a qualquer outro país. Logo para atentar contra a União nesse aspecto o Presidente deverá se subordinar a um estado estrangeiro; II) proteção da União como um ente federal, ou seja, não se pode atentar contra a independência dos entes federativos; III) proteção à integridade do território nacional (GALLO, 1992, p.53).

As infrações contra o livre exercício das funções legislativa, judiciária e do Ministério Público visam preservar o princípio da separação de poderes do artigo 2º da Constituição de 1988. Esse princípio, como dito anteriormente, está ligado à ideia do movimento constitucional de limitação dos poderes do Estado. Logo, existiria infração sujeita a impeachment se o Chefe do Executivo violasse a independência dessas instituições.

A lei 1.079/50 traz, exemplificativamente, as possíveis infrações contra a liberdade das funções estatais e do Ministério Público: 1) tentar dissolver o Congresso Nacional, impedir a reunião ou tentar impedir por qualquer modo o funcionamento de qualquer de suas Câmaras;

7 RTJ 33/590, HC 69.344-RJ, RTJ 63/1, Pet. 673-RJ. Inq. 496-DF.

8 Fernandes (2012, p. 903); Moraes (2008, p.489).

2) usar de violência ou ameaça contra algum representante da Nação para afastá-lo da Câmara a que pertença ou para coagí-lo no modo de exercer o seu mandato bem como conseguir ou tentar conseguir o mesmo objetivo mediante suborno ou outras formas de corrupção; 3) violar as imunidades asseguradas aos membros do Congresso Nacional, das Assembléias Legislativas dos Estados, da Câmara dos Vereadores do Distrito Federal e das Câmaras Municipais; 4) permitir que força estrangeira transite pelo território do país ou nele permaneça quando a isso se oponha o Congresso Nacional; 5) opor-se diretamente e por fatos ao livre exercício do Poder Judiciário, ou obstar, por meios violentos, ao efeito dos seus atos, mandados ou sentenças; 6) usar de violência ou ameaça, para constranger juiz, ou jurado, a proferir ou deixar de proferir despacho, sentença ou voto, ou a fazer ou deixar de fazer ato do seu ofício; 7) praticar contra os poderes estaduais ou municipais ato definido como crime neste artigo; 8) intervir em negócios peculiares aos Estados ou aos Municípios com desobediência às normas constitucionais.

As infrações que atentem contra o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais visam proteger os direitos e garantias fundamentais expressos no texto constitucional. Esse dispositivo visa proteger os direitos fundamentais dos indivíduos. É necessário ressaltar que, segundo a doutrina majoritária, os direitos fundamentais não se restringem ao artigo 5º da Constituição (direitos individuais e coletivos) e, nem mesmo, ao título II da Constituição. (FERNANDES, 2012, p.310-318; MENDES; INOCÊNCIO, 2009, p.303-305; NOVELINO, 2012, p.406. A própria Constituição dispõe que os direitos e garantias expressos no texto constitucional não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios adotados pela Constituição⁹.

Gilmar Ferreira Mendes e Inocência Martins (2009, p. 304), por exemplo, afirmam que a doutrina pátria adotou um sistema aberto dos direitos fundamentais, ou seja, não se pode considerar como taxativa a enumeração dos direitos fundamentais no título II da Constituição. Bernardo Gonçalves (2012, p.311) cita essa amplitude dos direitos fundamentais e a ainda cita alguns dispositivos fora desse título que já foram reconhecidos pelo próprio Supremo Tribunal Federal. Já Marcelo Novelino (2012, p. 406) afirma que esse título traz de forma mais concentrada, mas não exclui outros previstos em outros dispositivos.

É necessário lembrar que os direitos fundamentais surgem, num primeiro momento, para proteger os indivíduos do Estado, num aspecto negativo, de não interferência. Logo, a previsão dessa interferência como crime de responsabilidade sujeita a *impeachment* é uma forma de proteção dos indivíduos frente à atuação estatal.

A lei 1.079/50 traz alguns exemplos dessas infrações em seu artigo 7º: 1) impedir por violência, ameaça ou corrupção, o livre exercício do voto; 2) obstar ao livre exercício das funções dos mesários eleitorais; 3) violar o escrutínio de seção eleitoral ou inquirar de nulidade o seu resultado pela subtração, desvio ou inutilização do respectivo material; 4) utilizar o poder federal para impedir a livre execução da lei eleitoral; 5) servir-se das autoridades sob sua subordinação imediata para praticar abuso do poder, ou tolerar que essas autoridades o pratiquem sem repressão sua; 6) subverter ou tentar subverter por meios violentos a ordem política e social; 7) incitar militares à desobediência à lei ou infração à disciplina; 8) provocar animosidade entre as classes armadas ou contra elas, ou delas contra as instituições civis; 9) violar patentemente qualquer direito ou garantia individual constante do art. 141 e bem assim os direitos sociais assegurados no artigo 157 da Constituição; 10) tomar ou autorizar durante o estado de sítio, medidas de repressão que excedam os limites estabelecidos na Constituição.

O texto constitucional protege ainda a segurança interna do país. A segurança interna se traduz no respeito à ordem pública, no acatamento aos seus preceitos, à determinação do Executivo em fazer cumprir as leis do Estado (GALLO, 1992, p. 57). A lei 1.079/50 traz algumas infrações contra a segurança interna do país em seu artigo 8º: 1) tentar mudar por violência a forma de governo da República; 2) tentar mudar por violência a Constituição Federal ou de algum dos Estados, ou lei da União, de Estado ou Município; 3) decretar o estado de sítio, estando reunido o Congresso Nacional, ou no recesso deste, não havendo comoção interna grave nem fatos que evidenciem estar a mesma a irromper ou não ocorrendo guerra externa; 4) praticar ou concorrer para que se perpetre qualquer dos crimes contra a segurança interna, definidos na legislação penal; 5) não dar as providências de sua competência para impedir ou frustrar a execução desses crimes; 6) ausentar-se do país sem autorização do Congresso Nacional; 7) permitir, de forma expressa ou tácita, a infração de lei federal de ordem pública; 8) deixar de tomar, nos prazos fixados, as providências determinadas por lei ou tratado federal e necessário a sua execução e cumprimento.

Há disposição constitucional que protege a lei orçamentária. O orçamento significa a concretização do projeto político do governo com um plano de governo (GALLO, 1992, p.60). Logo, a possibilidade de impeachment do Presidente da República se deve a uma tentativa de proteger o próprio processo político. Quando os indivíduos elegem um determinado candidato estão escolhendo um determinado projeto político, assim, uma ofensa a essa projeto seria uma ofensa à própria representação e, conseqüentemente, a soberania popular.

A lei 1.079/50 prevê algumas condutas específicas, são elas: 1) Não apresentar ao Congresso Nacional a proposta do orçamento da República dentro dos primeiros dois meses de cada sessão legislativa; 2) Exceder ou transportar, sem autorização legal, as verbas do orçamento; 3) Realizar o estorno de verbas; 4) Infringir, patentemente, e de qualquer modo, dispositivo da lei orçamentária; 5) deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal; 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; 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; 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; 9) ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a 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

⁹Art. 5º, § 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

postergação de dívida contraída anteriormente; 10) captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido; 11) ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou; 12) realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei.

O inciso VII do artigo 5º protege o cumprimento das leis e decisões judiciais. Assim, como na proteção das funções estatais (judiciário, legislativo e executivo) esse dispositivo visa proteger o princípio da separação de poderes. O descumprimento de uma lei ou uma decisão judicial seria uma ofensa às funções legislativa e judiciária. O executivo estaria ultrapassando as suas funções estatais, ofendendo às leis e à Constituição.

Carlos Alberto Provenciano Gallo explica que esse dispositivo resguarda o acatamento à Constituição, às instituições e às leis de abusos do Chefe do Executivo. Há uma rigorosa delimitação na área de atuação do executivo (p.61). Como advertiu Rui Barbosa toda vez que o Executivo, seja qual for o motivo alegado, nega obediência a uma decisão judicial definitiva incorrerá em quebra formal da Constituição (p. 41).

O art. 12 da lei 1.079/50 traz exemplificativamente as seguintes infrações: 1) impedir, por qualquer meio, o efeito dos atos, mandados ou decisões do Poder Judiciário; 2) Recusar o cumprimento das decisões do Poder Judiciário no que depender do exercício das funções do Poder Executivo; 3) deixar de atender a requisição de intervenção federal do Supremo Tribunal Federal ou do Tribunal Superior Eleitoral; 4) Impedir ou frustrar pagamento determinado por sentença judiciária.

A legislação especial sobre o impeachment traz ainda a possibilidade de infrações relacionadas à guarda e legal emprego dos dinheiros públicos. Considerando que o rol do artigo 85 da Constituição é meramente exemplificativo não há qualquer problema nessa previsão infraconstitucional. Essa previsão vem no artigo 11: 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 legal; 5) negligenciar a arrecadação das rendas impostos e taxas, bem como a conservação do patrimônio nacional.

Por fim, em cumprimento ao inciso V do artigo 85 a lei 1.079 disciplina em seu artigo 9º sobre as infrações político-administrativas contra a probidade administrativa. São eles: 1) omitir ou retardar dolosamente a publicação das leis e resoluções do Poder Legislativo ou dos atos do Poder Executivo; 2) não prestar ao Congresso Nacional dentro de sessenta dias após a abertura da sessão legislativa, as contas relativas ao exercício anterior; 3) não tornar efetiva a responsabilidade dos seus subordinados, quando manifesta em delitos funcionais ou na prática de atos contrários à Constituição; 4) expedir ordens ou fazer requisição de forma contrária às disposições expressas da Constituição; 5) infringir no provimento dos cargos públicos, as normas legais; 6) Usar de violência ou ameaça contra funcionário público para coagi-lo a proceder ilegalmente, bem como utilizar-se de suborno ou de qualquer outra forma de corrupção para o mesmo fim; 7) proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo.

O objetivo desse dispositivo é de possibilitar a punição do Chefe do Executivo quando o mesmo ofender a probidade administrativa no exercício da função típica do executivo de administrar a coisa pública.

É interessante notar que o item 2 do artigo 9º deixa clara a necessidade de prestação de contas do Chefe do Executivo ao Congresso Nacional o que evidencia a ausência de irresponsabilidade do mesmo. Nota-se claramente que há uma submissão dos agentes políticos à Constituição.

3. DIREITO DE REVOGAÇÃO DO MANDATO

Para se chegar a uma conclusão sobre a possibilidade ou não do impeachment, há que se diferenciar a responsabilização da revogação do mandato do Chefe do Executivo.

Como trabalhado anteriormente, nota-se que num Estado Democrático de Direito não há que se falar em irresponsabilidade dos agentes políticos. Há ainda que se diferenciar a responsabilização penal da político-administrativa. No caso brasileiro a Constituição prevê as duas responsabilizações, sendo que o *impeachment* se refere à responsabilização político-administrativa.

Contudo, é necessário diferenciar a responsabilização da possibilidade de revogação do mandato. Na responsabilização o agente político comete algum ato que por ser contrário à lei enseja numa responsabilização. Caso se esteja diante de uma lei penal com previsão de pena privativa de liberdade há o cometimento de um crime, já diante da previsão de uma lei político-administrativa há a possibilidade da punição com: pena de perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. Nota-se que o *impeachment* é apenas uma das possíveis sanções ao Chefe do Executivo que pratique um fato que se enquadra num dos dispositivos previstos na Constituição e na lei 1.079/50.

Sendo assim, é necessário salientar que o instituto do *impeachment* não é utilizado para destituição do Chefe do Executivo de seu cargo por insatisfação popular. Para tal *mister* há o chamado direito de revogação.

O direito de revogação é um mecanismo excepcional existente em algumas democracias semi-diretas em que o povo (BONAVIDES, 2014, p.313) ou uma fração do corpo político (SOARES, 2011, p. 252) pode retirar o mandato eletivo de um funcionário, parlamentar ou magistrado antes da expiração do prazo legal.

Nota-se que o direito de revogação é um instrumento de democracia direta, podendo ser utilizados nesse tipo de democracia ou então nas chamadas democracias semi-diretas (aquelas em que se tem uma democracia indireta com instrumentos de democracia direta).

10 Paulo Bonavides (2014, p.313) cita apenas duas modalidades: recall e o Abberufungsrecht; já Mario Lúcio Quintão Soares (2011, p.252) afirma existir ainda a modalidade chamada de mandato imperativo.

O direito de revogação tem três modalidades:¹⁰ *recall*; mandato imperativo e *abberufungsrecht*.

O *recall* é uma forma de revogação individual que permite a destituição do mandato de parlamentares ou magistrados pelo seu eleitorado (SOARES, 2011, p.252). O povo, como titular do poder soberano, pode se assim o acha devido retirar o mandato desses agentes políticos por falta de decoro ou mesmo por falta de correspondência entre às expectativas no ato de representação.

Paulo Bonavides afirma que o *recall* pode ser utilizado pelo eleitorado para destituir esses agentes políticos cujo comportamento não lhe esteja agradando, seja qual for o comportamento adotado pelo funcionário (BONAVIDES, 2014, p. 313).

A doutrina afirma que esse instituto é muito utilizado na Suíça e nos Estados Unidos da América e era previsto no artigo 71 da Constituição de Weimar. Nos EUA não há a previsão desse instituto na esfera federal, existindo a sua previsão na esfera estadual e municipal. Ele existe em 12 estados-membros em cerca de mil municípios (SOARES, 2011, p.352; BONAVIDES, 2014, p.313-314).¹¹

O instituto do *recall* geralmente prevê que um número determinado de cidadãos formule petição assinada contra o agente político em que não há mais confiança popular pedindo a sua destituição. Decorrido certo prazo sem que se efetive a demissão faz-se votação da petição. Interessante notar que é possível que nessa nova votação exista a concorrência de outros candidatos que não o sujeito ao *recall*. Logo, caso seja aprovada a petição o agente é destituído do cargo e caso seja rejeitada o agente permanece no cargo (BONAVIDES, 2014, p. 314).

Interessante notar que o *recall* é utilizado também para os magistrados e até mesmo para as decisões judiciais. As constituições do Oregon e da Califórnia, por exemplo, tem essa previsão. O *recall* no Judiciário é um tema extremamente controverso. De um lado, há àqueles que são contrários a esse direito de revogação por entender que existiria ofensa à independência dos juizes. Por outro lado, há àqueles que entendem que da mesma forma que se dá ao povo o poder de revogação de administradores ruins (no âmbito do Executivo) e de legisladores ruins há que se conceder essa revogação no judiciário. O intuito seria evitar que o judiciário interferisse, por exemplo, no sentimento de reforma e processo social na declaração da constitucionalidade de leis (BONAVIDES, 2014, p. 315).

O mandato imperativo também é uma forma de revogação individual, mas que tem como destinatários os parlamentares¹². Esse instituto possibilita a destituição dos cargos dos parlamentares que não satisfaçam, ideologicamente, ao seu eleitorado, ao qual devem prestar contas de seu mandato. Esse instituto foi adotado na antiga União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (SOARES, 2011, p. 252).

Já o *abberufungsrecht* é uma forma de revogação coletiva que resulta da cassação de toda uma assembleia (SOARES, 2011, p. 253). A ideia não é a de cassar o mandato de um determinado indivíduo, mas sim de vários representantes.

Segundo Paulo Bonavides nesse instituto há o requerimento de dissolução de uma assembleia por determinada parcela do corpo eleitoral em virtude de um decréscimo de confiança popular nesses representantes (BONAVIDES, 2014, p. 316). A ideia é que caso exista essa crise de representatividade o povo como poder soberano poderia destituir todo o colegiado de parlamentares elegendo outros para o seu lugar. Esse instituto é adotado em sete cantões e um semicantão da Suíça (BONAVIDES, 2014, p. 316).

A Constituição de 1988 fez a opção política de instituir uma democracia semidireta, ou seja, uma democracia, em regra, indireta com a previsão de alguns mecanismos de democracia direta. Há a previsão constitucional da possibilidade de eleição dos representantes políticos (mecanismo de democracia indireta) e a adoção de alguns instrumentos de democracia semidireta (art. 5º, LXXIII e 14 da Constituição de 1988¹³): plebiscito, referendo, iniciativa popular de leis e ação popular¹⁴. Nota-se que o constituinte não optou por instituir o direito de revogação, que é uma das espécies de instrumentos de democracia direta.

Logo, para a análise de qualquer caso concreto é necessário salientar que o constituinte não possibilitou a revogação do mandato pelo povo. A inexistência desse mecanismo não desnaturaliza a definição do Estado brasileiro como sendo democrático, até porque uma das formas de exercício dessa democracia é realizada por meio indireto.

Aliás, alguns teóricos, afirmam que na sociedade moderna a adoção de uma democracia direta seria impossível dada a complexidade das democracias constitucionais. Mário Lúcio Soares Quintão ao conceituar a democracia indireta cita José Gomes Canotilho, Georges Burdeau, Paulo Bonavides; para esclarecer a necessidade de uma democracia indireta. O autor traz como fatores que favorecem esse tipo de democracia: complexidade da sociedade moderna; vasto território; densa população; impossibilidade de captação direta da vontade política de todos os cidadãos em todos os momentos; a impossibilidade do homem moderno mergulhado em sua labuta cotidiana se dedicar tão somente às atividades políticas; dentre outras (SOARES, 2011, p. 249).

Essa pesquisa não irá se dedicar a esse assunto, já que haveria uma mudança no objeto de pesquisa e também porque há uma con-

11 Na esfera estadual apenas o governador do Oregon em 1821 foi destituído pelo recall.

12 Paulo Bonavides (2014) incluiu a possibilidade de destituição do mandato dos parlamentares no instituto do recall.

13 Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

I - plebiscito;

II - referendo;

III - iniciativa popular.

14 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

15 Acessado em 09/05/15 em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/04/df-e-estados-tem-atos-contra-o-governo-dilma-e-corrupcao.html>

16 Acessado em 09/05/15 em: <http://noticias.terra.com.br/brasil/politica/atos-no-dia-12-convocacao-e-mais-sofisticada-que-em-marco,ebc64fc71df9c410VgnVCM3000009af154d0RCRD.html>

ceituação teórica majoritária de que o nosso texto constitucional optou pela democracia semidireta.

Contudo, para a análise da possibilidade do impeachment, objeto da pesquisa, é necessário salientar que a Constituição de 1988 optou por não adotar o direito de revogação, sendo assim, no Brasil não há possibilidade da revogação do mandato do parlamentar por petição popular. É necessário ressaltar que o Chefe do Executivo pode perder o seu mandato, mas, em virtude de crime penal ou infração político-administrativa.

4. MANIFESTAÇÕES DE 12/04/2015 FAVORÁVEIS AO IMPEACHMENT

Em 12/04/2015 aconteceram diversas manifestações populares pedindo o *impeachment* da atual Chefe do Executivo. Como tais manifestações ocorreram no âmbito de reuniões populares, esse trabalho optou por levantar junto à imprensa escrita quais poderiam ser os objetos desse *impeachment* para verificar em abstrato se seria possível ou não utilizar esse instrumento.

De uma forma geral a pauta das manifestações populares, segundo alguns veículos de imprensa (Globo¹⁵, Terra¹⁶, Veja, Carta Capital¹⁷, UOL¹⁸), são pelo *impeachment* do Chefe do Executivo e por uma reforma política. É difícil visualizar cientificamente quais as razões da responsabilização por meio do *impeachment* angariadas pelos movimentos populares, contudo, algumas organizações “dividiram” a organização dessas manifestações, razão pela qual analisaremos os fundamentos elencados por esses movimentos.

A imprensa escrita¹⁹, em geral, veiculou a organização das manifestações aos movimentos: movimento vem pra rua²⁰, movimento Brasil livre²¹ e movimento revoltados online²².

O movimento vem pra rua cita que suas reivindicações são as seguintes: 1) Cassação, Renúncia ou Impeachment; 2) Fim do Foro de São Paulo; 3) Absoluta Transparência nas Operações do BNDES; 4) Proteção da Operação Lava-Jato²³. Nota-se que apesar de existir o pedido de *impeachment* há uma confusão entre esse instituto e a renúncia ou cassação e que na lista há um fato determinado que possa ser, em tese, objeto de *impeachment*: a denominada operação lava-jato²⁴.

O movimento Brasil livre, por sua vez, informa em sua página oficial que o movimento busca: 1) Imprensa livre; 2) liberdade econômica; 3) separação de poderes; 4) eleições livres e idôneas; 5) fim dos subsídios diretos e indiretos a ditaduras²⁵. Nota-se que numa análise preliminar o movimento não é voltado necessariamente para o *impeachment* ou a revogação do mandato do Chefe do Executivo, contudo, o movimento apresenta-se como organizador da manifestação popular do dia 15/04/2015 sobre: 1) investigação do Petrolão; 2) liberdade de imprensa; e, 3) fim do subsídio a ditaduras. Sendo assim, em tese, há um fato determinado que poderia ser objeto do *impeachment*: a investigação na Petrobras (denominada operação lava-jato).

Já o movimento revoltados online tem uma pauta que inclui diversos pontos. De uma forma geral a pauta do movimento é pelo combate à corrupção, contudo, há algumas reivindicações específicas como: aprovação de projeto de lei popular que criminaliza a corrupção; instauração de CPI sobre a copa do mundo realizada no Brasil em 2014; Reforma tributária; Reforma política (incluindo limitação de máximo de mandatos, por exemplo)²⁶, fim do senado federal e das assembleias legislativas estaduais²⁷, dentre outras. Nos vídeos e textos postados no site desse movimento há diversas manifestações contrárias ao Partido dos Trabalhadores e do atual Presidente.

Logo, de uma forma geral esses movimentos incluem em suas reivindicações o *impeachment* do Chefe do Executivo. De forma geral o pedido se deve a uma má gestão e aos escândalos do Petrobras investigados na denominada operação “lava-jato²⁸”. Essa operação é uma investigação da Polícia Federal que se iniciou de forma ostensiva em 17/3/2014 com o cumprimento de diversos mandados de busca e apreensão e efetuação de diversas prisões. O objeto dessa investigação é apurar um esquema de lavagem de dinheiro que envolveria alguns partidos políticos, lobistas e diretores de empresas.

Essa investigação deu ensejo a algumas denúncias pelo Ministério Público Federal e a determinação pelo Supremo Tribunal Federal de outras investigações envolvendo alguns parlamentares e ex-parlamentares.

Como o objeto da pesquisa é o *impeachment*, ou seja, uma infração político-administrativa que sujeita o Chefe do Executivo a algumas punições, dentre elas a perda do cargo, é necessário verificar se há algum fato que se adéqua a uma das condutas da lei 1.079/50 que poderiam ensejar tal punição.

17 Acessado em 09/05/15 em: <http://www.cartacapital.com.br/politica/dilma-enfrenta-novos-protestos-neste-domingo-12-4756.html>

18 Acessado em 09/05/15 em: <http://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2015/04/12/protestos-contra-dilma-ocorrem-no-df-e-em-6-estados.htm>

19 Links citados anteriormente.

20 Acessado em 09/05/15 em: <http://vempraru.org/o-manifesto/>

21 Acessado em 09/05/15 em: <http://www.movimentobrasillivre.org/>

22 Acessado em 09/05/15 na comunidade da rede social facebook: Revoltados ON LINE

23 Acessado em 09/05/15 em: <http://vempraru.org/o-manifesto/>

24 Acessado em 09/05/15 em: <http://vempraru.org/o-manifesto/>

25 Acessado em 09/05/15 em <http://www.movimentobrasillivre.org/#!manifesto/c1k0w>

26 Tópico: “reivindicações dos movimentos de combate a corrupção” acessado na página da rede social facebook do movimento.

27 Tópico: “um milhão de pessoas na avenida paulista pela demissão de toda a classe política” acessado na página da rede social facebook do movimento.

28 Acessado em 09/05/15 em: <http://www.lavajato.mpf.mp.br/atuacao-na-1a-instancia/denuncias-do-mpf>

Nota-se que nas investigações já concluídas e nas denúncias não há imputação de nenhuma conduta ao atual Chefe do Executivo. Sendo assim, não há que se falar no *impeachment* enquanto não houver a adequação de uma conduta do Presidente a um dos dispositivos da lei 1.079/50.

É necessário salientar que caso haja a comprovação de algum fato envolvendo o Chefe do Executivo, seja omissivo ou comissivo, que se adéqua a um dos dispositivos da lei 1.079/50 seria possível o processo de *impeachment*.

5. CONCLUSÃO

Diante da revisão bibliográfica sobre as hipóteses de perda do mandato do Chefe do Executivo conclui-se que no Brasil não há possibilidade de revogação do mandato, mas tão somente de responsabilização em virtude de crime ou infração político-administrativa.

Logo, para verificar ser possível o *impeachment* de um Chefe do Executivo é necessário que esse agente político atue, comissivamente ou omissivamente, em um fato determinado que enseje o enquadramento em uma das hipóteses da lei 1.079/50.

Nota-se ainda que entre os movimentos populares há uma confusão do instituto do *impeachment* e o *recall*. Essa confusão fica evidente quando se percebe que as manifestações são pela revogação do mandato por um sentimento de descontentamento com a representação e/ou confusão pelo entendimento geral de que a partir do momento que houve investigações que evidenciam possíveis fatos de corrupção tendo como um dos participantes o partido do atual Chefe do Executivo.

Sendo assim, conclui-se que não é possível a instituição do *impeachment* do Chefe do Executivo até o momento, posto que não há comprovação de fatos que se adéquam com os dispositivos da lei 1.079/50. Conclui-se ainda que não é possível a instituição do *recall*, uma vez não há esse instrumento de participação popular na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

- BRASIL, *Constituição (1988) Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado, 1988.
- BRASIL, *lei 1.059*. Brasília: Senado, 1950.
- BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.
- CANOTILHO, José Gomes. *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. 2.ed. Coimbra: Coimbra, 2001.
- COSTA, José Rubens. *Infrações político-administrativas e impeachment: conceito, direito de defesa e controle do judiciário*. Rio de Janeiro, 2000.
- FERNANDES, Bernardo Gonçalves Fernandes. *Curso de Direito Constitucional*. 4.ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2012.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 4.ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.
- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.
- GALLO, Carlos Alberto Provenciano. *Crimes de Responsabilidade: do impeachment*. Rio de Janeiro, 1992.
- GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Tereza Fonseca Dias. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 3.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.
- SOARES, Mário Lúcio Quintão. *Teoria do Estado: novos paradigmas em face da globalização*. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2011.

Recebido em: 19/12/2015

Aprovado em: 22/02/2016