

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Cuida-se de Agravo Regimental oposto contra despacho que determinou a notificação do recorrente, Governador do Estado de Minas Gerais, para o oferecimento da *defesa preliminar* de que trata o artigo 4.º da Lei 8.038/90.

O alcaide estadual foi denunciado pelo Ministério Público Federal em 6 de maio de 2016, acusado de **corrupção passiva** (art. 317, *caput*, do Código Penal) e **lavagem e ocultação de bens e valores** (artigo 1.º, *caput*, da Lei 9.613/98), isso porque teria solicitado e recebido, no final do ano de 2013 e no exercício do cargo de Ministro de Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio, **vantagem indevida** à ordem de aproximadamente R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), para atender a interesses do grupo empresarial CAO, fabricante dos veículos Hyundai no Brasil.

Posteriormente, teria ocultado o produto do crime mediante o emprego de contas bancárias de duas empresas mantidas exclusivamente para essa finalidade (Bridge e BRO).

Na denúncia oferecida, o Ministério Público Federal requereu “*a notificação dos denunciados, na forma da Lei 8.038/90, para apresentar resposta preliminar à ação penal ora proposta, inclusive do governador, independentemente de autorização da Assembleia Legislativa de Minas Gerais, consoante art. 92 da Constituição do Estado*”.

Em despacho datado de 9 de maio, foi determinada a expedição de Carta de Ordem para a notificação, que efetivamente ocorreu em 20 de junho.

A irresignação do recorrente reside, justamente, nessa notificação desguarnecida de anterior licença do legislativo estadual.

Argumenta o agravante que, embora a Constituição Estadual não traga dispositivo semelhante àquele constante do artigo 86 da Carta Federal, a jurisprudência das Cortes Superiores é unânime no sentido da inafastabilidade da exegese.

Sustenta que esse entendimento decorre do princípio federativo e da distinção havida entre juízo de culpa e juízo de governabilidade.

O Juiz Instrutor, inicialmente, delibou, em 13 de maio, por submeter a questão ao escrutínio da Corte Especial, em preliminar, quando do exame da admissibilidade da denúncia, sob a ótica do não cabimento de Regimental contra despacho do Relator que determina mera notificação para apresentação de defesa prévia.

Irresignado, o recorrente impetrou *Habeas Corpus* no Supremo Tribunal Federal, repisando os argumentos trazidos no Agravo Interno e sustentando ter havido violação do princípio do juiz natural, consectário de usurpação de competência do Colegiado.

A liminar foi *deferida em parte*, apenas para que a questão fosse submetida desde logo à apreciação da Corte Especial.

O Ministério Público Federal foi intimado e apresentou contrarrazões ao Regimental. Nelas sustentou o não cabimento de recurso contra decisão que determina simples notificação para apresentação de defesa. No mérito, asseverou a desnecessidade do pedido de licença e pleiteou a negativa de provimento ao recurso.

Em cumprimento à r. liminar, apresento os autos em mesa para julgamento.

É o relatório.

AgRg na AÇÃO PENAL Nº 836 - DF (2015/0143193-8) (f)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Trata-se, como dito, de Regimental em Ação Penal proposta contra Governador de Estado, ora acusado de **corrupção passiva** (art. 317, *caput*, do Código Penal) e **lavagem e ocultação de bens e valores** (artigo 1.º, *caput*, da Lei 9.613/98).

Na denúncia oferecida, o Ministério Público Federal requereu “*a notificação dos denunciados, na forma da Lei 8.038/90, para apresentar resposta preliminar à ação penal ora proposta, inclusive do governador, independentemente de autorização da Assembleia Legislativa de Minas Gerais, consoante art. 92 da Constituição do Estado*”.

A notificação, como atrás relatado, foi determinada e resultou na expedição de Carta de Ordem, que foi cumprida em 20 de junho.

Antes do exame da matéria de fundo, entretanto, é de rigor que se enfrente a preliminar invocada pelo Ministério Público Federal, no sentido do não cabimento do Regimental.

De efeito, reconheço a relevância das questões trazidas. Conforme jurisprudência desta Corte, efetivamente não cabe recurso contra decisão desprovida de carga decisória.

Todavia, tenho que a preliminar deva ser superada, até porque o julgamento deste Regimental decorre de ordem explícita do STF, que concedeu liminar na Medida Cautelar no *Habeas Corpus* 134.777/DF.

Dispõe a Constituição do Estado de Minas Gerais:

Art. 92 – O Governador do Estado será submetido a processo e julgamento perante o Superior Tribunal de Justiça, nos crimes comuns.

§ 1º – O Governador será suspenso de suas funções:

I – nos crimes comuns, se recebida a denúncia ou a queixa pelo Superior Tribunal de Justiça; e

II – nos crimes de responsabilidade, se admitida a acusação e instaurado o processo, pela Assembléia Legislativa.

§ 2º – Na hipótese do inciso II do parágrafo anterior, se o julgamento não estiver concluído no prazo de cento e oitenta dias, cessará o afastamento do Governador do Estado, sem prejuízo do regular prosseguimento do processo.

A Carta Estadual foi promulgada em 21 de setembro de 1989, cerca de um ano depois de publicada oficialmente a Constituição Federal, sem posteriores emendas, no ponto versado.

1. JURISPRUDÊNCIA DO STF E DO STJ ACERCA DE CONSTITUIÇÕES ESTADUAIS QUE EXPRESSAMENTE EXIGEM LICENÇA PRÉVIA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA

Consolidada a jurisprudência tanto do STF como do STJ no sentido de reconhecer a constitucionalidade de dispositivo de Constituições Estaduais que, explicitamente, exigem autorização legislativa para a deflagração de Ação Penal contra Governador de Estado. Do STF: ADI 4.792/ES, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 12/02/2015, DJe de 23/04/2015; ADI 4.800/RO, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 12/2/2015, DJe de 23/4/2015; ADI 4.791/PR, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 12/2/2015, DJe 23/4/2015.

Do STJ: APn 4/SP, Rel. Min. JOSÉ DANTAS, julgado em 12/10/1989, DJ de 20/11/1989; STJ – AgRg no INq. 185/AC – Corte Especial – Relator p/ acórdão Ministro Willian Paterson, 03/09/1997.

Recentemente, contudo, o Pleno do STF, respondendo a impugnação da OAB, voltou a se debruçar sobre a questão, no julgamento da ADI 4.791/PR,

em 12/2/2015, quando se declarou constitucional dispositivo da Carta do Estado do Paraná que condiciona o processo criminal à admissão da acusação pela Assembleia Legislativa.

Todavia, a discussão gravitava sobre constitucionalidade de dispositivo **constante** da Constituição estadual, situação bem diversa da presente, onde *não existe* essa previsão inserida.

E, mesmo sendo esse o quadro, cinco Ministros manifestaram-se em sentido oposto à imposição de licença prévia como condição de procedibilidade constante das Cartas estaduais.

Do julgamento se extraem os seguintes votos, que por relevantes devem ser trazidos:

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO

- Presidenta, eu, em primeiro lugar, cumprimento o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, tanto o Doutor Ophir Cavalcante Júnior, quem propôs a ação, quanto o Doutor Marcus Vinicius Furtado Coelho, que assina o memorial, que recebi e li com prazer e proveito. E cumprimento também o Doutor Oswaldo Pinheiro Ribeiro Júnior pela empenhada sustentação da tese e pela oportunidade de trazer esta matéria a debate.

Devo dizer, Presidenta, que eu vivi alguns momentos de angústia existencial em relação a esta matéria. **Eu acho que a submissão da instauração de ação penal contra o Governador do Estado, por crime a um juízo político da Assembleia Legislativa, é uma providência de péssimo alvitre.** Não tenho nenhuma dúvida que considero **inconveniente**, porque é uma **blindagem política do Governador em caso de cometimento de crime.** Portanto, **eu tenho um juízo político severo e negativo em relação a esta decisão e às Constituições Estaduais que preveem tal providência.**

A verdade, porém, é que o **juízo de inconveniência política** que eu possa ter - e até de inconveniência moral - não se confunde, como Vossa Excelência bem sabe, sendo professora do assunto, com um juízo de inconstitucionalidade. Portanto, eu acho que é uma norma ruim, politicamente criticável; acho que ela contraria os anseios da sociedade brasileira, mas não sou convencido de que ela seja incompatível com a Constituição; ou seja, que esta seja uma deliberação política interdita pela Constituição.

Observo, Presidenta - meus comentários serão muito breves -, que regra análoga vigorava em relação à instauração de ação penal contra parlamentares federais, que produzia mais ou menos a mesma consequência: ou a deliberação era negativa ou mais comumente a deliberação nunca sobrevinha, o que causava um desgaste efetivo ao Poder Legislativo.

E me lembro - Ministro Celso, Vossa Excelência também lembrará, já estava no Tribunal - de que *houve uma grande mobilização da sociedade pela modificação desse dispositivo da Constituição*. Eu mesmo era membro do Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana, onde aportavam muitas dessas denúncias contra parlamentares, às vezes por crimes graves, e que não tramitavam no Congresso Nacional. O Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana se juntou a essa empreitada. Lembro-me de que, na ocasião, ter feito um trabalho em conjunto com a professora Flávia Piovesan, no sentido da emenda constitucional, até que veio a ser aprovada a Emenda Constitucional nº 35, na época em que era presidente da Câmara dos Deputados o hoje Senador Aécio Neves, que conduziu essa agenda na Câmara dos Deputados.

Portanto, Presidenta, naquela ocasião, diante da *constatação da inconveniência política dessa exigência*, fez-se uma emenda à Constituição motivada por mobilização da sociedade, em alguma medida, por mobilização popular. E acho que também aqui é assim que deveria ser. Portanto, que não deveria o Supremo Tribunal Federal se arrogar no papel de sensor das decisões políticas tomadas pelo Poder Constituinte derivado estadual.

De modo que, assentada a minha crítica política severa a essa previsão das Constituições Estaduais aqui referidas e de outras Constituições Estaduais, todavia, não entendo que o fato de considerar que é uma inconveniência política legitime que eu formule um juízo de inconstitucionalidade. De modo que, por essa razão, estou acompanhando o denso e bem lançado voto do ministro Teori Zavascki e o não menos denso e não menos bem-lançado voto de Vossa Excelência, inclusive, na parte em que parcialmente acolhem o pedido. (Grifei)

Prosseguem as críticas às Constituições que contam com tal dispositivo:

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER – Senhora Presidente, da mesma forma, cumprimento Vossa Excelência e o eminente Ministro Teori pelos votos proferidos. Também saúdo a iniciativa do Conselho da Ordem dos Advogados do Brasil de questionar mais uma vez matéria.

Apesar de não ter, assim como o Ministro Luís Roberto, simpatia pessoal com relação ao tema de fundo, naquilo em que Vossa Excelência e o Ministro Teori afastam a inconstitucionalidade, não vejo como, à luz da Carta política e, na esteira da jurisprudência desta Casa, tão firme, tão sólida – como bem restou evidenciado –, recusar validade constitucional aos preceitos das Constituições Estaduais naquilo em que condicionam o próprio processamento e julgamentos dos governadores à aprovação de 2/3 dos integrantes daquelas Casas legislativas.

Por isso, acompanho, na íntegra, o voto do Ministro Teori e o voto de Vossa Excelência. (Grifei.)

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhora Presidente, egrégia Corte, ilustre representante do Ministério Público, Senhores Advogados, representante da Ordem dos Advogados, também parabeno pela sua sustentação. Ideologicamente, Senhora Presidente, gostaria de ratificar a posição do Ministro Roberto Barroso, porque **a experiência prática denota que essa blindagem, efetivamente, ela ocorre e é existente. E tudo quanto está em desconformidade com a Lei nº 1.079 é inconstitucional, porque realmente regula o processo penal, que é da competência exclusiva da União.** A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tratou de não gerar uma **capitis diminutio** para o Judiciário, na medida em que, ante a negativa de autorização para o processamento, fica interrompida a prescrição. De sorte que ela é suspensa. Então, evidentemente que o próprio governante vai querer manter essa espada de Dâmoques na sua cabeça por muito tempo. E, por outro lado, eu me recordei agora que, no Superior Tribunal de Justiça, nós julgamos o caso de um governador em que entendemos que essa licença deveria prevalecer, mas que não se estendia àqueles atos necessários à instrução criminal, que eram os atos referentes à apuração de provas, prisão preventiva, que acabou sendo chancelada, inclusive, pelo Supremo Tribunal Federal. A única dúvida que me veio à mente, é porque eu fiz uma anotação de que, quanto ao inciso II do §1º do art. 67, eu entendi que estava em desconformidade com o art. 77 da Lei nº 1.079, porque ela determinou o afastamento do governador após o juízo político de admissibilidade da acusação pela Assembleia, e não após a instauração do processo para apuração do crime de responsabilidade, se não me engano, como prevê a Constituição do Estado de Rondônia - é o que tem essa anotação... (Grifei.)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, o **resultado prático** - já que, não verificada a licença, tendo-se como consequência, pelo menos razoável, para não dizer lógica, a suspensão do processo e a suspensão da prescrição - **é a impunidade.**

Questiono-me, Presidente: *a Carta da República alberga a impunidade? A resposta é desenganadamente negativa.* A Carta da República cobra, sim, a *responsabilidade* daqueles que tenham claudicado, especialmente no âmbito da Coisa Pública, no grande âmbito da Coisa Pública.

Divido, Presidente, a controvérsia em três temas. O primeiro, e vou abordá-lo, diz respeito aos crimes de responsabilidade. Decorre da Constituição Federal que os governadores não são julgados pelo Superior Tribunal de Justiça, considerados os crimes de responsabilidade.

Indago: posso simplesmente afirmar que sobrevive, e sobrevive contrariando o inciso XXXVI do artigo 5º, a Lei nº 1.079, de 1950, no que cogita, para esses crimes, de um tribunal especial? Esse tribunal não será um tribunal de exceção? Para mim, será um tribunal de exceção, criado, eventualmente, para julgamento do Governador em crime de responsabilidade.

Por isso, entendo – e não vejo vício formal na disciplina da matéria pela Carta estadual – que o julgamento cabe – havendo sintonia com a Carta da República – à Assembleia Legislativa.

Nessa parte, julgo improcedentes os pedidos formulados nas três ações diretas de inconstitucionalidade, que versam ataque a Constituições dos diversos Estados, não estando envolvido o de Minas Gerais. Não é por Vossa Excelência estar na Presidência, mas por um equívoco de digitação verificado na autuação ou ao menos no espelho distribuído no qual lançado MG.

Presidente, o segundo tema: **crime comum**. O julgamento ocorre, considerado o Superior Tribunal de Justiça. Pergunta-se – e não imagino ressuscitar-se um poder divino, ligado às monarquias absolutas, quanto aos Governadores de Estado –: **é possível submeter-se, contrariando-se o primado do Judiciário e fora das situações excepcionalmente previstas na Carta da República, quanto ao Presidente da República, a persecução criminal, a autorização da Assembleia, a um ato político? Não, Presidente. Não é possível essa submissão, sob pena de o Judiciário despedir-se de um dever, para com a sociedade, de tornar prevacente a lei das leis, que é a Constituição Federal.** Dir-se-á: os artigos 51, I, e 86 do Diploma Maior preveem a suspensão ou a licença. Mas o fazem de forma excepcionalíssima, pelo menos sob a minha óptica, quanto ao Presidente da República, e não interpreto de forma extensiva preceito que revele exceção. Não transporto, para o campo das governanças, das entidades da Federação, o que se contém nesses dois dispositivos. **Chega! Basta que se cogite da licença quanto ao dirigente maior do País. O Texto é expresso e não permite tergiversação. É o que se contém nos artigos 51, I, e 86 da Constituição, que se diz cidadã, que é a Constituição de 1988.** Está no artigo 51, I, que:

"Art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados:

I - autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado;" – sem especificar-se a matéria de fundo desse processo.

Já no artigo 86, limitado – repito – à chefia do Executivo Federal, não cabendo extensão aos Governadores, muito menos aos Prefeitos, está revelado que:

"Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços..." – não se leia aqui Governador do Estado – "... da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade."

Presidente, recuso-me a dizer que só pode haver persecução criminal por crime comum praticado por Governador

caso não tenha bancada na Casa Legislativa. E, geralmente, tem; geralmente, tem o apoio da Casa Parlamentar, da Casa Legislativa.

Não há como se estender – a menos que tenha que reestudar a Constituição – o que previsto quanto ao Presidente da República, em norma que para mim encerra exceção, resultante do Poder Constituinte originário, a outros governantes, aos Governadores de Estado.

Presidente, no que previu o artigo 105 da Constituição Federal a competência do Superior Tribunal de Justiça para julgar os Governadores de Estado, a tramitação do processo-crime não ficou condicionada a qualquer licença.

Digo mais, a reforma da Carta Federal, em 2001, mediante, se não me falha memória, a Emenda Constitucional nº 35, afastando do cenário jurídico a licença para o processo-crime contra os Parlamentares, reforça essa óptica, segundo a qual a licença é exceção e preceito que a verse, somente pode ser interpretado – não de forma restritiva, porque o intérprete não restringe a norma – de forma estrita: é o que nele se contém e nada mais.

Presidente, vou pedir vênua aos Relatores e aos Colegas que os acompanharam para julgar improcedentes os pedidos formulados nas três ADIs quanto à disciplina referente ao crime de responsabilidade.

Entendo que Carta estadual pode reger a matéria e pode prever, em sintonia com o que está na Carta Federal, quanto ao Presidente da República, nos crimes de responsabilidade, o julgamento do governador pela Assembleia Legislativa, criando-se, até mesmo, dois momentos, não importa, porque o Colegiado será o único a deliberar no tocante à admissibilidade do processo e, admitido, o julgamento. Não há, no caso, vício formal. Afasto a possibilidade de cogitar de Tribunal Especial – que, para mim, será de Exceção, porque não criado em norma jurídica anterior ao crime. Afasto a possibilidade de entender que esse Tribunal Especial convive, como disse, com o inciso XXXVI do artigo 5º da Carta da República, no que veda Juízo ou Tribunal de Exceção.

Quanto ao crime comum, julgo procedente o pedido formulado pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, em ótima oportunidade, de forma muito conscientizada. Não ficando apenas na crítica sob o ângulo moral, julgo-o procedente para apontar que, mantida a necessidade de licença pela Assembleia, ter-se-á transgressão ao Diploma Maior, ter-se-á a colocação, em segundo plano, do primado do Judiciário.

É como voto na espécie. (Grifei.)

O que o recorrente classifica como “consolidada jurisprudência da E. Suprema Corte” limita-se a **um único julgado**, nem por isso menos respeitável e brilhante, datado de 21/8/2001, HC 80.511/MG, da relatoria do Eminentíssimo Ministro Celso de Mello, pois os demais, todos e como dito alhures, tratam de não rechaçar

a constitucionalidade das constituições que, por opção e vontade do legislador estadual, replicaram a Constituição Federal.

Esse julgado, importa sublinhar, é emanado de Turma, e não da composição Plenária da Suprema Corte.

Calha observar que a matéria voltou a ser discutida pelo **Plenário** do STF, no julgamento das ADIs 4764/AC, 4797/MT e 4798/PI, em **5/8/2015**.

O julgamento, todavia, foi interrompido por pedido de vista do Eminentíssimo Ministro Luis Roberto Barroso.

No ponto, permito-me citar parte da decisão que negou liminar no MS 22.623/DF, da lavra da Eminentíssima Ministra Laurita Vaz, datada de 7/6/2016, e alusiva a este mesmo caso:

Cabe ressaltar que, **no presente tópico, atear-me-ei à questão relacionada aos crimes comuns**, pois na denúncia oferecida nos autos da ação penal n.º 836 a Douta Procuradoria-Geral da República requer que o ora Impetrante seja processado perante esta Corte para apuração do cometimento dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro.

Pois bem. Conforme notícia publicada no *site* oficial do Supremo Tribunal Federal na *internet*, no ano de 2012 o Conselho Federal da OAB ajuizou, perante aquela Corte, dezoito ações diretas de inconstitucionalidade impugnando as regras expressas de Constituições Estaduais que prevêm a necessidade de autorização prévia das respectivas Assembleias Legislativas para que governadores possam ser processados e julgados por crimes comuns (e de responsabilidade) perante o Superior Tribunal de Justiça. São elas (disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=210090>, acessado em 01/06/2016):

Acre (4764) – ministro Celso de Mello;
Amapá (4765) – ministro Luiz Fux;
Alagoas (4766) – ministro Luiz Fux;
Amazonas (4771) – ministro Joaquim Barbosa;
Rio de Janeiro (4772) – ministro Luiz Fux;
Goiás (4773) – ministro Luiz Fux;
Ceará (4775) – ministra Rosa Weber;
Bahia (4777) – ministro Dias Toffoli;
Paraíba (4778) – ministra Rosa Weber;
Mato Grosso do Sul (4781) – ministro Joaquim Barbosa;
Pará (4790) – ministro Ricardo Lewandowski;
Paraná (4791) – ministro Cezar Peluso;
Espírito Santo (4792) – ministra Cármen Lúcia;
Pernambuco (4793) – ministro Gilmar Mendes;
Mato Grosso (4797) – ministro Celso de Mello;

Piauí (4798) – ministro Celso de Mello;
Rio Grande do Norte (4799)– ministro Joaquim Barbosa;
Rondônia (4800) – ministro Joaquim Barbosa.

Três desses feitos já foram julgados, no dia 18 de fevereiro de 2015, **conjuntamente**: as ADIs 4792 (Espírito Santo) e 4800 (Rondônia), sob a relatoria da ministra Cármen Lúcia, e a ADI 4791 (Paraná), agora sob a relatoria do Ministro Teori Zavascki. Confirmam-se as ementas dos referidos julgados.

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

1. Inconstitucionalidade formal decorrente da incompetência dos Estados-membros para legislar sobre processamento e julgamento de crimes de responsabilidade (art. 22, inc. I, da Constituição da República).

2. **Constitucionalidade das normas estaduais que, por simetria, exigem a autorização prévia da assembleia legislativa como condição de procedibilidade para instauração de ação contra governador (art. 51, inc. I, da Constituição da República).**

3. Ação julgada parcialmente procedente para declarar inconstitucional o inc. XXI do art. 56 ("processar e julgar o governador e o vice-governador do estado nos crimes de responsabilidade e os secretários de estado nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles"); e da segunda parte do art. 93 da Constituição do Estado do Espírito Santo ("ou perante a assembleia legislativa, nos crimes de responsabilidade")." (ADI 4.792/ES, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 12/02/2015, DJe de 23/04/2015 – grifei)

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. ARTS. 29, INCS. XIII E XVI, E 67 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE RONDÔNIA. INCOMPETÊNCIA DE ESTADO-MEMBRO PARA LEGISLAR SOBRE PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DE CRIMES DE RESPONSABILIDADE COMETIDOS POR

GOVERNADOR. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA PARA INSTAURAÇÃO DE PROCESSO CONTRA O GOVERNADOR POR PRÁTICA DE CRIMES DE RESPONSABILIDADE.

1. Inconstitucionalidade formal decorrente da incompetência dos Estados-membros para legislar sobre processamento e julgamento de crimes de responsabilidade (art. 22, inc. I, da Constituição da República).

2. Constitucionalidade das normas estaduais que, por simetria, exigem a autorização prévia da assembleia legislativa como condição de procedibilidade para instauração de ação contra governador (art. 51, inc. I, da Constituição da República).

3. *Ação julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade do inc. XVI do art. 29 (norma originária e norma alterada pela emenda constitucional n. 43/2006) e da segunda parte do art. 67 da Constituição do Estado de Rondônia (“ou perante a assembleia legislativa nos crimes de responsabilidade”).* (ADI 4.800/RO, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 12/02/2015, DJe de 23/04/2015 – grifei)

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. RESPONSABILIDADE PENAL DE GOVERNADOR DE ESTADO. DENÚNCIAS POR CRIMES COMUNS E DE RESPONSABILIDADE. ADMISSÃO SUJEITA A CONTROLE LEGISLATIVO. LICENÇA-PRÉVIA. PREVISÃO EM CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. OBRIGATORIEDADE. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA DISPOR SOBRE PROCESSO E JULGAMENTO POR CRIMES DE RESPONSABILIDADE.

1. A competência para dispor legislativamente sobre processo e julgamento por crimes de responsabilidade é privativa da União, que o fez por meio da Lei 1.079/50, aplicável aos Governadores e Secretários de Estado, razão pela qual são inconstitucionais as expressões dos arts. 54 e 89 da Constituição do Estado do Paraná que trouxeram disciplina discrepante na matéria, atribuindo o julgamento de mérito de imputações do tipo à Assembleia Legislativa local. Precedentes.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de considerar legítimas as normas de Constituições Estaduais que subordinam a deflagração formal de um processo acusatório contra o Governador do Paraná a um juízo político da Assembleia Legislativa local. Eventuais episódios de negligência deliberada das Assembleias Legislativas não constituem fundamento

idôneo para justificar a mudança dessa jurisprudência, cabendo considerar que a superveniência da EC 35/01, que suprimiu a necessidade de autorização legislativa para processamento de parlamentares, não alterou a situação jurídica dos Governadores. Precedente.

3. *Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente em parte.*" (ADI 4.791/PR, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 12/02/2015, DJe 23/04/2015 – grifei)

Neles o Plenário do STF **manifestou-se pela constitucionalidade das normas previstas nas Constituições do Espírito Santo, do Paraná e de Rondônia que condicionam a persecução penal dos respectivos governadores, por crimes comuns**, à autorização da Assembleia Legislativa Estadual.

Mas algumas considerações a respeito devem ser tecidas.

Participaram do julgamento conjunto **8 (oito) Ministros** (Celso de Mello, Marco Aurélio, Carmen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki e Roberto Barroso). Da atenta leitura dos votos, verifica-se que **7 (sete)** ministros consignaram que a regra da autorização anterior do legislativo não ofendia a Constituição da República. Ressalte-se: sete ministros **reputaram serem válidas as regras existentes em Constituições Estaduais** que prevêm, como requisito de procedibilidade, a "licença-prévia" (nas palavras do Ministro Teori Zavascki) da Assembleia Legislativa.

Na verdade, a despeito de naquela oportunidade não concluírem pela inconstitucionalidade de questão, diversos Ministros teceram severas críticas quanto às "licenças-prévias", quando expressamente existentes nas Constituições Estaduais. Por relevante, vejamos as seguintes considerações dos Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber e Luiz Fux:

"O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO

[...].

Devo dizer, Presidenta, que eu vivi alguns momentos de angústia existencial em relação a esta matéria. Eu acho que a submissão da instauração de ação penal contra o Governador do Estado, por crime a um juízo político da Assembleia Legislativa, é uma providência de péssimo alvitre. Não tenho nenhuma dúvida que considero inconveniente, porque é uma blindagem política do Governador em caso de cometimento de crime. **Portanto, eu tenho um juízo político severo e negativo em relação a esta decisão e às Constituições Estaduais que preveem tal providência.**

A verdade, porém, é que o juízo de inconveniência política que eu possa ter - e até de inconveniência moral - não se confunde, como Vossa Excelência bem sabe, sendo professora do assunto, com um juízo de inconstitucionalidade. Portanto, eu acho que é uma

norma ruim, politicamente criticável; acho que ela contraria os anseios da sociedade brasileira, mas não sou convencido de que ela seja incompatível com a Constituição; ou seja, que esta seja uma deliberação política interdita pela Constituição.

[...].

De modo que, **assentada a minha crítica política severa a essa previsão das Constituições Estaduais aqui referidas e de outras Constituições Estaduais**, todavia, não entendo que o fato de considerar que é uma inconveniência política legítima que eu formule um juízo de inconstitucionalidade.

[...]" (grifei).

"A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER

[...]

Apesar de não ter, assim como o Ministro Luís Roberto, simpatia pessoal com relação ao tema de fundo, naquilo em que Vossa Excelência e o Ministro Teori afastam a inconstitucionalidade, não vejo como, à luz da Carta política e, na esteira da jurisprudência desta Casa, tão firme, tão sólida – como bem restou evidenciado –, recusar validade constitucional aos preceitos das Constituições Estaduais naquilo em que condicionam o próprio processamento e julgamentos dos governadores à aprovação de 2/3 dos integrantes daquelas Casas legislativas." (grifei)

"O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX

[...].

Ideologicamente, Senhora Presidente, gostaria de ratificar a posição do Ministro Roberto Barroso, porque a experiência prática denota que essa blindagem, efetivamente, ela ocorre e é existente. E tudo quanto está em desconformidade com a Lei nº 1.079 é inconstitucional, porque realmente regula o processo penal, que é da competência exclusiva da União." (grifei)

O penúltimo voto foi do Ministro Marco Aurélio. O eminente Magistrado divergiu dos relatores e dos demais ministros, consignando, no ponto, o que se segue:

"O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, o resultado prático – já que, não verificada a licença, tendo-se como consequência, pelo menos razoável, para não dizer lógica, a suspensão do processo e a suspensão da prescrição – é a impunidade.

Questiono-me, Presidente: a Carta da República alberga a impunidade? A resposta é

desenganadamente negativa. A Carta da República cobra, sim, a responsabilidade daqueles que tenham claudicado, especialmente no âmbito da Coisa Pública, no grande âmbito da Coisa Pública.

[...].

[...]. *O julgamento ocorre, considerado o Superior Tribunal de Justiça. Pergunta-se – e não imagino ressuscitar-se um poder divino, ligado às monarquias absolutas, quanto aos Governadores de Estado –: é possível submeter-se, contrariando-se o primado do Judiciário e fora das situações excepcionalmente previstas na Carta da República, quanto ao Presidente da República, a persecução criminal, a autorização da Assembleia, a um ato político? Não, Presidente. Não é possível essa submissão, sob pena de o Judiciário despedir-se de um dever, para com a sociedade, de tornar prevalecte a lei das leis, que é a Constituição Federal. Dir-se-á: os artigos 51, I, e 86 do Diploma Maior preveem a suspensão ou a licença. Mas o fazem de forma excepcionalíssima, pelo menos sob a minha óptica, quanto ao Presidente da República, e não interpreto de forma extensiva preceito que revele exceção. Não transporto, para o campo das governanças, das entidades da Federação, o que se contém nesses dois dispositivos. **Chega! Basta que se cogite da licença quanto ao dirigente maior do País. O Texto é expresso e não permite tergiversação. É o que se contém nos artigos 51, I, e 86 da Constituição, que se diz cidadã, que é a Constituição de 1988. Está no artigo 51, I, que:***

"Art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados:

I - autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado;" – sem especificar-se a matéria de fundo desse processo.

Já no artigo 86, limitado – repito – à chefia do Executivo Federal, não cabendo extensão aos Governadores, muito menos aos Prefeitos, está revelado que:

"Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços..." – não se leia aqui Governador do Estado – "... da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais

comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade."

Presidente, recuso-me a dizer que só pode haver persecução criminal por crime comum praticado por Governador caso não tenha bancada na Casa Legislativa. E, geralmente, tem; geralmente, tem o apoio da Casa Parlamentar, da Casa Legislativa.

Não há como se estender – a menos que tenha que reestudar a Constituição – o que previsto quanto ao Presidente da República, em norma que para mim encerra exceção, resultante do Poder Constituinte originário, a outros governantes, aos Governadores de Estado.

Presidente, no que previu o artigo 105 da Constituição Federal a competência do Superior Tribunal de Justiça para julgar os Governadores de Estado, a tramitação do processo-crime não ficou condicionada a qualquer licença.

Digo mais, a reforma da Carta Federal, em 2001, mediante, se não me falha memória, a Emenda Constitucional nº 35, afastando do cenário jurídico a licença para o processo-crime contra os Parlamentares, reforça essa óptica, segundo a qual a licença é exceção e preceito que a verse, somente pode ser interpretado – não de forma restritiva, porque o intérprete não restringe a norma – de forma estrita: é o que nele se contém e nada mais." (grifei)

Após a manifestação do Ministro Marco Aurélio, os Ministros Luiz Fuz e Roberto Barroso aditaram seus votos. Confira-se:

"ADITAMENTO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhora Presidente, só para coparticipar desse sentimento de indignação do Ministro Marco Aurélio, mas, ao mesmo tempo, manter a higidez aqui do que está previsto na Constituição. O que, no meu modo de ver, informa essa - digamos assim - questão heterodoxa é o fato de que a ausência do Presidente da República para o País representa a mesma repercussão da ausência de um governador para o Estado.

Então, por isso, no meu modo de ver, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem chancelado isso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ministro, veja: até mesmo atento aos ares constitucionais vivenciados, houve evolução do Congresso no que aprovou, em 2001, projeto de emenda

constitucional, afastando a necessidade de licença quanto a deputado e a senador.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Vossa Excelência entende que não houve em relação ao Governador, porque não havia mesmo?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – **Jamais se cogitou de licença quanto a Governador. O que não posso é estender, para o campo da governança em Estado, o trato excepcionalíssimo, para mim, existente no tocante ao Presidente da República. Não coloco o Presidente da República e os Governadores no mesmo patamar, sob o ângulo do tratamento, relativamente à perseguição criminal.**

Por isso, concluí que não se coaduna com a Constituição a previsão, em Carta estadual, da necessidade de licença para um órgão federal, como é o Superior Tribunal de Justiça, atuar, acionado, evidentemente, pelo titular da ação penal, que é o Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhora Presidente, eu vou, hoje, me curvar a essa jurisprudência que está aqui citada e sedimentada com relação a esse aspecto, comprometendo-me a rever a minha posição diante dessa manifestação do Ministro Marco Aurélio." (grifei)

"ADITAMENTO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Senhora Presidente, também gostaria de consignar que eu votei **na linha que votei - tenho dúvida, pois acho que estamos na fronteira entre a inconveniência política e a inconstitucionalidade - e, portanto, estou me alinhando à jurisprudência. Mas me impressiono com as razões do Ministro Marco Aurélio e me reservo para, numa futura oportunidade, repensar.**

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (PRESIDENTE E RELATORA) - **Num encontro marcado que teremos, com certeza, de novo, com esse...**

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX- Em algum lugar do futuro, voltaremos a essa questão." (grifei)

A despeito de nenhum dos membros do STF ter acompanhado a divergência inaugurada pelo Ministro Marco Aurélio, na ocasião os Ministros Luiz Fux e Roberto Barroso **manifestaram expressamente que poderão rever suas conclusões.** Até a Ministra-Relatora das ADIs 4792 e 4800 mencionou que a questão poderia ser revista "[n]um encontro marcado que teremos, com certeza, de novo, com esse [tema]".

Prosseguindo no julgamento das demais ações diretas, no dia 05 de agosto de 2015 foi iniciado o julgamento das três ADIs sob a

relatoria do Ministro Celso de Mello (4764, 4797 e 4798, respectivamente do Acre, de Mato Grosso e do Piauí). O Ministro Roberto Barroso, então, pediu vista nesses três feitos (que se encontram, agora, no aguardo de nova inclusão na pauta do Plenário).

O que se pode concluir, portanto, é que a questão da validade das "licenças-prévias" previstas nas Constituições Estaduais continua em aberto, diante da **existência concreta de indicativos de que ministros da Suprema Corte poderão rever seu entendimento na matéria**. Dos oito ministros presentes no julgamento conjunto ocorrido no dia 18 de fevereiro de 2015, um julgou a regra inválida (Ministro Marco Aurélio); dois admitiram expressamente que podem rever seu entendimento (Ministros Luiz Fux e Roberto Barroso); uma consignou que a autorização é medida de péssimo alvitre (Ministra Rosa Weber); e a própria relatora de duas das ações (Ministra Carmen Lúcia), admitiu que a Suprema Corte deve enfrentar novamente a controvérsia.

Vale referir ainda, *ad argumentandum*, que caso haja mudança na jurisprudência, muito embora três das dezoito ações diretas tenham sido julgadas, isso não significaria definitiva incongruência ou prejuízo, em decorrência do fato de que o pedido em ação direta de inconstitucionalidade considerado improcedente pelo STF não faz coisa julgada material, conforme mencionam inúmeros constitucionalistas. A propósito, tal posicionamento foi sintetizado por Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco nos seguintes termos:

*"LIMITES OBJETIVOS DA EFICÁCIA
ERGA OMNES: A DECLARAÇÃO DE
CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA E A
REAPRECIÇÃO DA QUESTÃO PELO STF*

Se o instituto da eficácia erga omnes entre nós, tal como a. força de lei no Direito tedesco, constitui categoria de Direito processual específica, afigura-se lícito indagar se seria admissível a submissão de lei que teve a sua constitucionalidade reconhecida a um novo juízo de constitucionalidade do STF.

Analizando especificamente o problema da admissibilidade de uma nova aferição de constitucionalidade de norma declarada constitucional pelo Bundesverfassungsgericht, Hans Brox a considera possível desde que satisfeitos alguns pressupostos. É o que anota na seguinte passagem de seu ensaio sobre o tema: "Se se declarou, na parte dispositiva da decisão, a constitucionalidade da norma, então se admite a instauração de um novo processo para aferição de sua constitucionalidade se o requerente, o tribunal suscitante (controle concreto) ou o recorrente (recurso constitucional = Verfassungsbeschwerde) demonstrar que se cuida de uma nova questão. Tem-se tal situação se, após a publicação da decisão, se verificar uma mudança do conteúdo da Constituição ou da norma objeto do controle, de modo a permitir supor que outra poderá ser a conclusão

do processo de subsunção. Uma mudança substancial das relações fáticas ou da concepção jurídica geral pode levar a essa alteração".

Na mesma linha de entendimento, fornece Bryde resposta afirmativa à indagação formulada:

"Se se considera que o Direito e a própria Constituição estão sujeitos a mutação e portanto, que uma lei declarada constitucional pode vir a tornar-se inconstitucional, tem-se de admitir a possibilidade da questão já decidida poder ser submetida novamente à Corte Constitucional. Se se pretendesse excluir tal possibilidade, ter-se-ia a exclusão dessas situações, sobretudo das leis que tiveram sua constitucionalidade reconhecida pela Corte Constitucional, do processo de desenvolvimento constitucional, ficando elas congeladas no estágio do parâmetro de controle à época da aferição. O objetivo deve ser uma ordem jurídica que corresponda ao respectivo estágio do Direito Constitucional, e não uma ordem formada por diferentes níveis de desenvolvimento, de acordo com o momento da eventual aferição de legitimidade da norma a parâmetros constitucionais diversos. Embora tais situações não possam ser eliminadas faticamente, é certo que a ordem processual-constitucional deve procurar evitar o surgimento dessas distorções.

"A aferição da constitucionalidade de uma lei que teve a sua legitimidade reconhecida deve ser admitida com base no argumento de que a lei pode ter-se tornado inconstitucional após a decisão da Corte. (...) Embora não se compatibilize com a doutrina geral da coisa julgada, essa orientação sobre os limites da coisa julgada no âmbito das decisões da Corte Constitucional é amplamente reconhecida pela doutrina e pela jurisprudência. Não se controverte, pois, sobre a necessidade de que se considere eventual mudança das 'relações fáticas'. **Nossos conhecimentos sobre o processo de mutação constitucional exigem, igualmente, que se admita nova aferição da constitucionalidade da lei no caso de mudança da concepção constitucional".**

Em síntese, declarada a constitucionalidade de uma lei, ter-se-á de concluir pela inadmissibilidade de que o Tribunal se ocupe uma vez mais de sua legitimidade salvo no caso de significativa mudança das circunstâncias

fáticas ou de relevante alteração das concepções jurídicas dominantes.

Também entre nós se reconhece, tal como ensinado por Liebman com arrimo em Savigny, que as sentenças contêm implicitamente cláusula rebus sic stantibus, de modo que as alterações posteriores que alterem a realidade normativa bem como eventual modificação da orientação jurídica sobre a matéria podem tornar inconstitucional norma anteriormente considerada legítima (inconstitucionalidade superveniente).

*Daí parecer-nos plenamente legítimo que se suscite perante o STF a inconstitucionalidade de norma já declarada constitucional, em ação direta ou em ação declaratória de constitucionalidade." (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional** – 9.^a ed. rev. e atual.; São Paulo : Saraiva, 2014, pp. 1313/1315)*

Em suma, isso significa que as autorizações prévias questionadas nas ADIs que já transitaram em julgado, em tese, poderiam ser objeto de nova impugnação, impedindo inclusive situação de incongruência na eventual hipótese de a licença legislativa vir a ser considerada inconstitucional. Seria plenamente válido que guinada jurisprudencial afetasse os efeitos tanto dos julgamentos concluídos no ano de 2015 acerca da controvérsia (ADIs 4792, 4800 e 4791) quanto de julgados proferidos por composições pretéritas do Supremo Tribunal Federal (ADI 978/PB, Rel. Originário Min. ILMAR GALVÃO, Rel. p/ Acórdão Min. CELSO DE MELLO; RE 153.968/BA, Rel. Min. ILMAR GALVAO; RE 159.230/PB, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, v.g.), independentemente de já terem transitado em julgado.

(Grifos no original.)

Em síntese, a questão está, aparentemente, em movimento de intenso (re)exame e deve voltar em breve à pauta da Suprema Corte.

3. JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DO STF ACERCA DE CONSTITUIÇÃO ESTADUAL QUE NÃO EXIGE LICENÇA PRÉVIA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA

A afirmação constante da impugnação regimental, na diretriz de que o escólio pretoriano do STJ alberga a pretensão nela contida, não se reveste de autenticidade. A tese esgrimida não encontra resquício, sequer, de similitude com os julgados do Tribunal e nem eco no magistério jurisprudencial da Casa.

Bem diversa, muito outra, é a questão que aqui já se apreciou.

Todos os julgados nos quais o STJ reconheceu a necessidade de consulta à Assembleia Legislativa local condizem a Estados nos quais as respectivas Constituições Estaduais assim o exigem, expressamente.

Nunca a Governadores cujas Constituições não impõem essa necessidade.

A questão foi muito bem esquadrihada pela Eminente Ministra Laurita Vaz, na decisão que negou liminar no Mandado de Segurança 22.623/DF, antes citada, datada de 7 de junho de 2016, atinente a este caso.

Pelo magistério didático, transcrevo:

Vale ainda ressaltar que, em julgamento ocorrido no âmbito deste Superior Tribunal, o eminente Ministro José Dantas, no voto condutor do acórdão da APn n.º 4 – em que constou como Réu o ex-Governador do Estado de São Paulo Orestes Quércia –, consignou o seguinte:

"Realmente, veja-se que no ponto o que se indaga da legitimidade normativa estadual em causa é se a regra, com toda a eminente carga federativa que a inspira e autoriza, guarda a conformação paradigmática a que se obriga para com a Constituição Federal, abstraída o fato daquela remoção do processo-crime para um Tribunal Federal. A validar-se por força dessa harmonia com o modelo federal, a meu pensar, a norma local se impõe à prática jurisdicional condicionada, qualquer que seja no campo da Federação a posição topográfica do órgão julgador." (grifei)

A deliberação do STJ teve a seguinte ementa:

"CRIMINAL. DELITO DE IMPRENSA. AÇÃO PENAL CONTRA GOVERNADOR DE ESTADO. LEGITIMIDADE ATIVA DO QUERELANTE. PREVIA APRECIÇÃO DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA. QUEIXA-CRIME. NÃO HA NEGAR-SE LEGITIMIDADE ATIVA DO QUERELANTE PARA A AÇÃO, SE A OFENSA IRROGADA NÃO SE DEU EM FUNÇÃO DE SEU MANDATO DE DEPUTADO ESTADUAL, MAS RELATIVAMENTE A SUAS ATIVIDADES PROFISSIONAIS PRIVADAS. ADMISSIBILIDADE DA ACUSAÇÃO. GUARDADA PELA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL PLENA SIMETRIA COM O

CORRESPONDENTE DISPOSITIVO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, É DE CUMPRIR-SE A NORMA LOCAL QUE INCUMBE A ASSEMBLEIA LEGISLATIVA A PREVIA ADMISSÃO DA ACUSAÇÃO INTENTADA CONTRA O GOVERNADOR DO ESTADO." (APn 4/SP, Rel. Min. JOSÉ DANTAS, julgado em 12/10/1989, DJ de 20/11/1989 – grifei)

Todavia, a controvérsia não é semelhante ao presente caso. Veja-se o trecho que reproduzo do relatório do acórdão:

"O SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS (RELATOR): Senhor Presidente, rememore-se a letra do Invocado art. 39 da Constituição do Estado de São Paulo (Emenda nº 2, de 30/10/69), verbis:

"Nos crimes comuns, o Governador será processado e julgado pelo Tribunal de Justiça, após o seu afastamento pela Assembléia, pelo voto de dois terços dos seus membros" (*grifos da transcrição*).

Esse dispositivo se antecipa da norma do art, 17, inciso VI, assim concebida:

"Art. 17 - Compete privativamente à Assembléia:

VI - Apreciar a denúncia contra o Governador nos crimes de responsabilidade e nos delitos comuns". (grifei)

Vê-se que, na verdade, a questão decidida na APn n.º 4 por esta Corte Especial é a mesma que se refere às Constituições Estaduais com regramento expreso acerca da "licença-prévia".

Igual situação ocorre relativamente a precedente citado pelo Impetrante:

"Governador de Estado. Denúncia. Notificação. Descabimento. Após oferecida a denúncia contra Governador de Estado, a primeira providência é o pedido de autorização à Assembleia Legislativa, descabendo, portanto, a notificação prevista no art. 4º, Lei 8.038/90" (STJ – AgRg no INq. 185/AC – Corte Especial – Relator p/ acórdão Ministro Willian Paterson, 03.09.1997)." (fl. 05 – grifos diversos do original.)

Tal julgamento refere-se ao Estado do Acre, que também tem menção expressa à autorização prévia da Assembleia Legislativa local (a propósito, é justamente a respeito do Acre uma das ações diretas de inconstitucionalidade em que o Ministro do STF Roberto

Barroso, no dia 05 de agosto de 2015, requereu vista dos autos após o voto do Relator, Ministro Celso de Mello, a ADI 4764).

Cabe mencionar, ainda, o RE 159.230/PB (em que consta como Recorrido o ex-Governador do Estado da Paraíba Ronaldo José da Cunha Lima), no qual o Ministro Sepúlveda Pertence, perante o **Plenário do STF**, no ano de 1994, assentou o seguinte entendimento:

"Curiosamente, no entanto, no que diz com o processo contra os Governadores, o que sempre dominou na jurisprudência da Corte foi que o modelo federal se impunha compulsoriamente aos Estados: mostrou-o, no STJ, o primoroso voto condutor do Ministro José Dantas na A.Pen. 4, referindo diversos precedentes (v.g., STF, HC 41.296, Gonçalves, RF 209/270, RTJ 33/590; Rep. 749, RTJ 50/378; Rep. 755, RTJ 52/501; Rep. 759, RTJ 63/583)."

Ocorre que a discussão, na verdade, também foi acerca da exigência da licença prévia então prevista na Constituição do Estado da Paraíba. Confira-se:

"O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (RELATOR): Dispõe o art. 54, I, da Constituição da Paraíba competir à Assembleia Legislativa "autorizar, por maioria absoluta, a instauração de processo contra o Governador, o Vice-Governador e os Secretários de Estado". (RE 159.230/PB, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 28/03/1994, DJ de 10/06/1994 – grifei)

Outrossim, lembre-se que o precedente acima versou sobre apreciação de feito do controle difuso, que não tem efeito *erga omnes*, mormente porque proferido muito antes da instituição do regime da repercussão geral.

Em síntese, o único precedente em que a questão de Constituição Estadual sem previsão expressa de licença-prévia da respectiva Assembleia Legislativa para que o Governador do Estado seja processado e julgado pelo STJ foi o HC 80.511/MG, Relatado pelo eminente Ministro Celso de Mello em julgamento ocorrido na **Segunda Turma** do STF – precedente que, formalmente, não tem efeito *erga omnes*.

No mais, no que se refere aos precedentes proferidos pelo STF com efeito *erga omnes* mencionados anteriormente, vale ressaltar a precisa advertência de Luiz Guilherme Marinoni de que um Órgão

Julgador, ao iniciar a apreciação da controvérsia jurídica, "*deve delimitar as circunstâncias fáticas em que o julgamento recai, deixando claro o que o caso almeja resolver*" (MARINONI, Luiz Guilherme. **Julgamento nas Cortes Supremas** – Precedente e decisão do recurso diante do Novo CPC – 1.^a ed., 2.^a tiragem; São Paulo : RT, 2015, p. 103). Ocorre que, da atenta leitura dos acórdãos verifica-se que não há *ratio decidendi* **majoritária dos ministros da Suprema Corte quanto às Constituições Estaduais em que não há regramento acerca da matéria** – como é a hipótese do Estado de Minas Gerais.

Ou seja, nem mesmo nos julgados com efeitos vinculantes foi deliberado, **pela maioria dos ministros, de forma expressa, se a autorização prévia cuida-se de regra de repetição obrigatória, fazendo com que a condição de procedibilidade seja exigida em hipóteses como a presente**. A questão tratou-se apenas de questão *obiter dictum* ventilada nos votos de alguns Ministros.

Portanto, afigura-se impertinente a jurisprudência colacionada pelo impetrante, a qual não se amolda ao caso vertente.

Bem se vê, portanto, que a tese contida no Agravo Interno não encontra lastro no escólio jurisprudencial do STJ e que os precedentes trazidos à colação pelo agravante não guardam simetria com o caso em tela.

Também a jurisprudência do STF não tem a acepção que lhe pretende emprestar o recorrente.

O que a Corte Constitucional reiteradamente assevera é a *inexistência de inconstitucionalidade nas Constituições Estaduais que condicionam o processo à autorização legislativa*.

Coisa bem diversa, evidentemente, de se exigir autorização onde a Carta política estadual não o faz.

Causa até perplexidade a afirmação contida no recurso:

“A única questão que diferencia o caso destes autos daqueles outros já resolvidos na Suprema Corte é a seguinte: a Constituição do Estado de Minas Gerais não reproduziu a citada norma do art. 86 da Constituição Federal...”

É justamente isso que distancia o presente caso dos decididos pelo STF e pelo STJ.

4. HABEAS CORPUS 80.511-6

O único precedente jurisprudencial do STF citado pelo Governador, o HC 80.511-6, datado de 2001, ostenta fundamentos ético-jurídico-políticos que o distanciam do caso atual.

Imputava-se ao então Governador de Minas Gerais, à época, os crimes capitulados nos artigos 21 e 22 da Lei de Imprensa – **injúria e difamação**.

Segundo a acusação, o Governador **Itamar Franco** haveria ofendido a honra do Ministro do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, General Alberto Mendes Cardoso.

Com muita propriedade, o Eminentíssimo Relator, Ministro Celso de Mello, daquela impetração, entendeu ser necessária a autorização da Assembleia Legislativa para que fosse inaugurada a Ação Penal contra o mandatário estadual.

Afirmou, naquela ocasião, a necessidade de “avaliação política sobre a conveniência de autorizar-se ou não, o processamento de acusação penal contra o Governador do Estado”.

Isso porque, de acordo com a Constituição de Minas Gerais, e conforme consta do dito Acórdão:

...recebida a denúncia ou a queixa-crime pelo Superior Tribunal de Justiça, dar-se-á a suspensão funcional do Chefe do Poder Executivo estadual, que ficará afastado temporariamente, do exercício que lhe foi conferido por voto popular, daí resultando verdadeira “destituição indireta de suas funções”, com grave comprometimento da própria autonomia político institucional da unidade federada que dirige.

Irretocável o acórdão da Suprema Corte. Realmente, seria mesmo um despropósito afastar automaticamente Governador de Estado pelo simples recebimento de denúncia, no STJ, por delito contra a honra e sancionado com mera detenção. Cabe lembrar que, já na época, tais crimes eram considerados de menor potencial ofensivo, passíveis de composição civil do dano, transação penal ou suspensão condicional do processo.

Patente a diversidade de circunstâncias fáticas, éticas, jurídicas e políticas que caracterizam as duas situações, a do HC 80.511-6 e a da presente denúncia, o que reclama o devido *distinguishin*:

Tinha, naquela ocasião, crime associado a excesso na prática de venerada liberdade pública fundamental (= manifestação e expressão, submetida a aberrante repressão legislativa, que levou o STF, em novembro de 2009, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130, a suspender a eficácia dos dispositivos penais em questão).

O bem jurídico tutelado, à época, em nada se relacionava a condições mínimas para o exercício de cargo público, como seria o caso, p. ex., dos valores constitucionais da probidade administrativa, zelo com a *res publica*, aversão à corrupção.

Situação claramente diversa é a da Ação Penal 836/DF, instaurada contra o atual Governador, em que não apenas os ilícitos imputados a ele são graves, punidos com reclusão, como a investigação ainda em curso destrinchada em pelo menos outros três Inquéritos revela, segundo a Autoridade Policial e o Ministério Público, uma constelação de delitos de toda a ordem, crimes esses que afetam, em tese, a base republicana do Estado e a própria soberania popular.

No específico caso da denúncia já oferecida, a ele são indigitados os crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, em valores que alcançam a casa de milhões, cujas penas são de reclusão.

Ademais, aqui se tem crime de autoria coletiva, significando que o estancamento da persecução contra um (o Governador) gera inevitáveis consequências para os demais.

Nisso o despropósito em se querer aplicar nestes autos um precedente de grande equilíbrio e perspicácia, no contexto dos fatos que o originaram, a situação completamente díspar, como é o caso dos autos.

5. DOIS COMANDOS DISTINTOS DO ART. 92 DA CONSTITUIÇÃO DE MINAS GERAIS

Como se nota da leitura do art. 92 da Constituição de Minas Gerais, o dispositivo contém em si dois comandos: a) o primeiro, de dispensa de licença prévia da Assembleia Legislativa; o segundo, de suspensão automática do mandato

do Governador em caso de recebimento da denúncia ou queixa pelo STJ, sem necessidade de fundamentação específica da medida pelo Relator.

6. PRIMEIRO COMANDO DO ART. 92, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO DE MINAS GERAIS: DESNECESSIDADE DE LICENÇA PRÉVIA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA

Por deliberada opção do constituinte originário local, não foi replicada a norma contida no artigo 86, § 1.º, inciso I, da Carta da República.

Esse o teor da Carta Federal:

Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade.

Em respeito à soberania do constituinte originário de Minas Gerais e ao princípio da federação, bem assim aos poderes de auto-organização e autogoverno do Estado federado, descabe ao Poder Judiciário, como regra geral, aplicar, por analogia, norma não agasalhada pelo legislador local. A ideia de autonomia de poderes e de não interferência da União nos Estados, empregada pelo agravante para sustentar a necessidade, pela via da construção analógica, de prévia autorização, em realidade fortalece, ao oposto, a imprescindibilidade de respeito à inequívoca e firme opção do legislador constituinte mineiro. Nessas condições, tirante flagrante inconstitucionalidade, não parece próprio ao Judiciário comportar-se como legislador positivo constitucional.

O art. 25 da Constituição Federal conferiu autonomia aos Estados para se organizarem e se regerem pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios nela estabelecidos:

Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

A Constituinte mineira, à luz do citado dispositivo, era soberana para decidir pela replicação ou não da norma inserta na Carta Federal.

Disposta a ela a opção, escolheu não reproduzir a norma em questão.

Efetivamente, não se concebe que uma decisão judicial possa substituir a vontade do constituinte derivado-decorrente estadual, comportando-se como se legislador positivo fosse.

A norma constitucional federal que exige prévia licença legislativa para inaugurar o processo contra o chefe do Poder Executivo Federal não é de reprodução obrigatória nos Estados, na medida em que o artigo 25 da Constituição Federal impõe ao poder constituinte derivado-decorrente tão só a observância dos *princípios* contidos na Constituição Federal.

Como se sabe, esses princípios dividem-se em *sensíveis* (forma republicana, regime representativo e democrático, direitos da pessoa, autonomia municipal, prestação de contas da Administração Pública e aplicação do mínimo exigido da receita na manutenção e desenvolvimento de ensino e serviços públicos de saúde), *extensíveis* (normas centrais comuns à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos municípios) e *estabelecidos* (explicitamente espalhados no texto da Constituição Federal, estabelecendo de forma expressa preceitos centrais de observância obrigatória aos Estados-membros em sua auto-organização).

A norma de proteção do Presidente da República não se insere entre os princípios constitucionais *extensíveis* de observância obrigatória no poder de organização dos Estados e muito menos entre os princípios classificados como *sensíveis* ou *estabelecidos*.

Vale rememorar que se princípio federal *extensível* fosse, seria norma central comum à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos municípios. E prova maior de que não o é está na inexigibilidade da autorização pretendida para a deflagração de processo criminal contra os prefeitos municipais.

Como muito bem colocou o Ministério Público Federal, ainda que fosse o caso de se entender (mas não o é) a exigência de licença da casa legislativa como princípio extensível, mesmo nessa hipótese, não competiria *ao Superior*

Tribunal de Justiça estender, ainda que por declaração incidental de inconstitucionalidade, norma constitucional de alcance restrito a destinatários certos e limitados.

A desdúvidas, a pretensão externada pelo agravante contraria os mais veementes anseios da sociedade brasileira.

Como salientado pelo Eminentíssimo Ministro Luís Roberto Barroso, em voto já tratado em exórdio anterior, regra análoga vigorou em relação à instauração de Ação Penal contra parlamentares federais, regra essa que trazia as consequências costumeiramente encontradas no STJ: ou a deliberação é negativa ou, como sói ocorrer, nem sequer chega a ser votada pelo Legislativo.

A mobilização social levou à aprovação da Emenda Constitucional 35, que extinguiu a imposição de prévia licença aos membros do Congresso Nacional.

Constatou-se, naquela ocasião, absoluta inconveniência política dessa exigência. E esse juízo de inconveniência ocasionou uma Emenda Constitucional.

Quer-se, agora, aplicar a mesma regra extirpada da Carta Política federal, admitindo-a existente de forma implícita, onde ela não existe.

Trata-se de genuína e indevida *blindagem*, na dicção do Eminentíssimo Ministro Luiz Fux. A vingar o entendimento sustentado no Agravo Interno, estar-se-á na contramão de todos os movimentos sociais, políticos e de reformas legislativas que tentam imprimir efetividade ao processo penal, perseguindo o fim da ausência de resposta estatal à criminalidade do colarinho branco e àquela contra as bases da República.

Ao mesmo tempo que a Constituição Federal não admite impunidade, impõe responsabilidade daqueles que empolgam indevidamente o que é público e que claudicam.

Os fatos aqui versados são gravíssimos: trata-se de Governador a quem se imputa prática de **corrupção passiva** e **lavagem de dinheiro**, na casa de milhões.

Não é possível que se queira contrariar o primado do Judiciário e, fora das situações excepcionalmente previstas na Carta da República, quanto ao Presidente da República, condicionar a deflagração de processo criminal por crimes de acentuada gravidade a um ato essencialmente político.

O artigo 105 da Constituição Federal estipulou a competência do Superior Tribunal de Justiça para julgar os Governadores de Estado e não condicionou a tramitação do processo-crime a qualquer licença.

Ademais, a exigência de autorização legislativa, por reconhecimento judicial, implica ampliação de privilégios atrelados ao foro por prerrogativa de função, hipótese em que a analogia opera, no campo da responsabilização penal, para afastar ainda mais a isonomia que deveria ser comum a governantes e simples cidadãos.

Licença da Assembleia Legislativa é exceção; preceito que a imponha ou dela trate somente admite interpretação restritiva. Daí não caber a ampliação pretendida pela via da analogia, em atentado aos princípios republicanos e à letra do artigo 105 da Constituição Federal.

Isso porque as normas que tratam da prerrogativa de foro e de privilégios deles decorrentes, cujos fundamentos repousam na Constituição da República, possuem caráter de direito estrito (previsão *numerus clausus*).

Nesse sentido, cita-se:

As prerrogativas de foro, pelo privilégio que, de certa forma, conferem, não devem ser interpretadas ampliativamente, numa Constituição que pretende tratar igualmente os cidadãos comuns". (Inq. 687/SP, Tribunal do Pleno, Rel. Min. Sydney Sanches, julgado em 25.8.1999).

A COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CUJOS FUNDAMENTOS REPOUSAM NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - SUBMETE-SE A REGIME DE DIREITO ESTRITO. - A competência originária do Supremo Tribunal Federal, por qualificar-se como um complexo de atribuições jurisdicionais de extração essencialmente constitucional - e ante o regime de direito estrito a que se acha submetida - não comporta a possibilidade de ser estendida a situações que extravasem os limites fixados, em *numerus clausus*, pelo rol exaustivo inscrito no art. 102, I, da Constituição da República. (Agr na PET 1.738/ MG, Tribunal do Pleno, Rel. Min. Rel. Celso de Mello, julgado em 1.9.1999, DJ 1.10.1999.).

Assim, ante o princípio da igualdade, é inadmissível a interpretação ampliativa de privilégios.

Condenar a instrução processual penal a esperar oito anos (dois mandatos de quatro anos) é enfraquecê-la profundamente, quando não a inviabilizar de fato, embora não de direito: testemunhas esquecem, desaparecem ou morrem; rastros materiais somem; Relator muda de Turma, se aposenta ou, infelizmente, falece no exercício do cargo; o sentimento popular de impunidade e o distanciamento temporal das infrações desidrata os crimes de sua gravidade, sobretudo na malversação dos bens públicos.

7. SEGUNDO COMANDO DO ART. 92, § 1.º, I, DA CONSTITUIÇÃO DE MINAS GERAIS: SUSPENSÃO AUTOMÁTICA DO MANDATO DO GOVERNADOR PELO SIMPLES RECEBIMENTO DA DENÚNCIA

Além do comando de dispensa de licença prévia da Assembleia Legislativa, o art. 92, § 1.º, inciso I, da Constituição de Minas Gerais prescreve que “O Governador será suspenso de suas funções”, em se tratando de “crimes comuns”, se recebida a denúncia ou a queixa pelo Superior Tribunal de Justiça”. Trata-se, sem dúvida, de suspensão automática, pelo só efeito de recebimento da peça acusatória.

Diz o recorrente:

"Nenhuma pessoa é afastada de suas funções, cargos ou profissões, seja no âmbito privado, seja no público, sem que haja uma *necessidade cautelar justificada judicialmente*. Ou seja, o afastamento prévio de qualquer pessoa ou de qualquer funcionário público, incluindo os prefeitos municipais, depende de *ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente*, e para os fins específicos e cautelares de tutela da investigação ou do processo criminal. *O recebimento da peça acusatória* não determina e não pode determinar o afastamento de ninguém! Esse, portanto, é o âmbito do juízo processual acusatório".(Grifos acrescentados).

Tal dispositivo, conforme corretamente apontado pelo agravante, há de merecer mitigação, de modo a preservar o conteúdo concreto da soberania popular (o mandato) decorrente das eleições democráticas, pois não seria razoável pretender que a simples decisão dando início à Ação Penal por crime punível com detenção, ou que não guarde qualquer relação com o bom exercício e reputação do cargo de Governador, enseje, de pronto, a suspensão automática do Governador.

Essa parece ter sido exatamente a *ratio* do HC 80.511-6, no magistério irrepreensível do jurista-juiz Ministro Celso de Mello, na leitura que faço do Acórdão, para fins de distinguishing, ressalvada, por óbvio, a determinação autêntica de sentido pelo próprio Relator, no seu devido tempo:

Essa orientação que submete, à Assembléia Legislativa local, a avaliação política sobre a conveniência de autorizar-se, ou não, o processamento de acusação penal contra o Governador do Estado - funda-se na circunstância de que, recebida a denúncia ou a queixa-crime pelo Superior Tribunal de Justiça, dar-se-á a suspensão funcional do Chefe do Poder Executivo estadual, que ficará afastado, temporariamente, do exercício do mandato que lhe foi conferido por voto popular, daí resultando verdadeira "destituição indireta de suas funções", com grave comprometimento da própria autonomia político-institucional da unidade federada que dirige.

Assim, em vez de inserção na Constituição estadual, por desaconselhável analogia judicial, de *licença política prévia* da Assembleia Legislativa onde o constituinte local expressamente a dispensou – sob o argumento de que recebida a denúncia ou queixa automaticamente afastado estará o Governador –, mais apropriado será, de um lado, assegurar o andamento do processo penal e, por outro, restringir os efeitos *ipso facto* da instauração da Ação Penal, no que se refere à suspensão do Chefe do Poder Executivo estadual. Tal medida mostra-se consentânea, usando de empréstimo terminologia valiosa do HC 80.511-6 com o “primado da ideia republicana”, o “princípio da responsabilidade do Chefe do Poder Executivo”, tido, “no plano de nosso ordenamento positivo, uma das mais relevantes decisões políticas fundamentais adotadas pelo legislador constituinte brasileiro” e o próprio “princípio da federação”.

Daí, nesses casos de haver a necessidade de fundamentação específica do Relator, deve-se indicar, de maneira clara e minudente, no

recebimento da denúncia, as razões que, se for o caso, impõem o afastamento do Governador.

Diante desses argumentos, voto por, superando-se a preliminar de não cabimento, negar provimento ao Regimental, no que condiz à necessidade de licença da Assembleia Legislativa, e provê-lo para restringir o alcance do afastamento às hipóteses de determinação judicial, clara e minudentemente motivada.