

ENSAIO

O Controle Jurisdicional do *Impeachment* no Brasil e nos Estados Unidos da América

<http://dx.doi.org/10.21527/2176-6622.2018.50.194-208>

Recebido em: 25/4/2018

Aceito em: 20/6/2018

Luisa Angélica Mendes Mesquita

Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Mestranda em Direito Penal pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. luisa.mesquita@usp.br

Alexandre Edde Diniz de Oliveira

Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo. Aluno de Juris Doctor em Harvard Law School. alexandredinizdeoliveira@gmail.com

RESUMO

Este ensaio busca comparar os mais relevantes precedentes do Brasil e dos Estados Unidos da América acerca da questão do controle jurisdicional do *impeachment*, para, então, concluir em que medida é possível falar em uma convergência ou divergência na posição de ambos os países. Para tanto, inicialmente, resume-se o regramento do *impeachment* nos dois países analisados. Posteriormente são estudados os casos paradigmáticos americanos sobre as teorias de *justiciability* e *political questions*, bem como a decisão da Suprema Corte no caso *Nixon*. No cenário brasileiro, debruça-se sobre os julgamentos do STF no caso da tentativa de *impeachment* do ex-presidente José Sarney, e nos acórdãos do *impeachment* de Fernando Collor. Assim sendo, chega-se à conclusão sobre a relação entre os dois sistemas legais.

Palavras-chave: Controle jurisdicional. *Impeachment*. Estudo comparado. *Justiciability*. *Political questions doctrine*.

THE JUDICIAL REVIEW OF IMPEACHMENT IN BRAZIL AND IN THE UNITED STATES OF AMERICA

ABSTRACT

In this essay, we address the most relevant cases in Brazil and in the United States of America on the judicial review of impeachment, to, then, conclude if it is possible to speak of a convergence or divergence in the position of both countries. Accordingly, we first summarize the impeachment rule of the analyzed countries. Then, we assess the paradigmatic U.S. cases on the theories of *justiciability* and *political questions* as well as the Supreme Court of the United States' decision in the case *Nixon v. United States*. In the Brazilian scenario, we assess the Supremo Tribunal Federal's opinions in the cases of former presidents José Sarney and Fernando Collor. Finally, we conclude with an analysis on the relationship between both legal systems.

Keywords: Judicial review. *Impeachment*. Comparative study. *Justiciability*. *Political questions doctrine*.

SUMÁRIO

1 Introdução. 2 Considerações Gerais sobre o *Impeachment* no Brasil e nos EUA. 3 Controle Judicial do *Impeachment* nos EUA: os Conceitos de *justiciability* e *political question* nos Precedentes da Suprema Corte Americana. 3.1 Delimitando as *Political Questions*: o Caso *Baker v. Carr*. 3.2 Aplicando *Baker* ao Controle de Atos do Congresso: *Powell v. McCormack*. 3.3 O Legado de *Baker* e *Powell* para o Controle Jurisdicional do *Impeachment*: o Caso *Nixon v. United States*. 4 Controle Judicial do *Impeachment* no Brasil: Atuação do STF nos Casos *Sarney* e *Collor*. 4.1 Precedente: a Tentativa de *Impeachment* de *Sarney* e o MS 20.941. 4.2 *Collor* e o Processo de *Impeachment*: os MS nº 21.564 e 21.623. 4.3 O Julgamento Final: *Collor* Contra o Senado Federal no MS nº 21.689. 5 Conclusão. 6 Referências.

1 INTRODUÇÃO

Apesar de o instituto do *impeachment* ser regulado por mecanismos semelhantes no Brasil e nos Estados Unidos da América (EUA), uma análise detalhada de precedentes judiciais em cada um desses dois países revela divergências tanto entre a posição de suas respectivas supremas cortes quanto aos limites do poder Judiciário para intervir e controlar os atos e procedimentos tomados pelo poder Legislativo no âmbito de um processo de *impeachment*.

Em 1992, durante o julgamento do *impeachment* do ex-presidente Fernando Affonso Collor de Mello, o Supremo Tribunal Federal (STF) embasou-se em doutrina e jurisprudência nacional e americana para justificar a viabilidade de um controle de legalidade e constitucionalidade dos atos do Congresso Nacional ao longo daquele processo, desde que alegada lesão ou ameaça a direito líquido e certo (SUPREMO..., 1993). Como se verá, esse entendimento concretizou-se ao longo de quatro acórdãos proferidos pelo Tribunal entre 1990 e 1992 – com a notável e constante divergência do ministro Paulo Brossard – e foi novamente exarado no recente *impeachment* da ex-presidente Dilma Vana Rousseff (SUPREMO..., 2015, p. 57-59, 148).

Em contraposição, em 1993 a Suprema Corte americana (*Supreme Court of the United States*) decidiu o caso *Nixon v. United States*¹ (SUPREME..., 1993) de modo a radicalmente contrariar a tendência em matéria de controle jurisdicional de atos do Congresso americano (*United States Congress*) construída até então, decidindo pela insusceptibilidade da judicialização de causas que versem sobre a competência privativa deste poder para decretar e julgar os casos de *impeachment*. Em que pese a decisão sinalizar, em uma primeira leitura, que a porta foi fechada para o controle jurisdicional do *impeachment* (AMRINE, 1993, p. 810), os votos concorrentes à decisão da maioria, e a pesada crítica da doutrina aos seus fundamentos, revelam que a questão está longe de ser pacificada.

Este ensaio propõe comparar os mais relevantes julgados no Brasil e nos EUA sobre a questão do controle jurisdicional do *impeachment*, para concluir em que medida é possível falar em uma convergência ou divergência na posição dos dois países. A seção 2 resume o regramento do *impeachment* nos dois países analisados; a seção 3 analisa os casos paradigmáticos americanos sobre as teorias de *justiciability* e *political questions*, e revê a decisão da Suprema Corte no caso *Nixon*; a seção 4 percorre os julgamentos do STF no caso da tentativa de *impeachment* do ex-presidente José Sarney, e nos acórdãos do *impeachment* de Collor; e, por fim, a seção 5 concluirá a exposição, relacionando os dois sistemas legais.

2 CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE O IMPEACHMENT NO BRASIL E NOS EUA

O *impeachment* foi desenvolvido nos EUA durante as convenções que trataram da elaboração da Constituição de 1776, após o país ter se sagrado vitorioso em sua guerra de independência contra a Grã-Bretanha. A ideia por trás do instituto era instituir freios e contrapesos à atuação do chefe do poder Executivo, de modo a ligá-lo à fiel execução de suas atribuições públicas, mas, ao mesmo tempo, restringir as hipóteses pelas quais poderia ser removido por um parlamento hostil, como preservação de sua autonomia e independência funcional (LABOVITZ, 1978, p. 2-25).

O desenho final do instituto permite a remoção de cargo público não só do presidente e do vice-presidente dos EUA, como também de todos os funcionários públicos federais, que podem ser julgados e condenados por traição (*treason*), suborno (*bribery*) e outros crimes e contravenções materiais (*high crimes and misdemeanors*).² Em síntese, o processo de julgamento é bifásico. O ato de *impeachment* em si é de competência exclusiva da Câmara dos Deputados, que, mediante voto majoritário, declara o *impeachment* e aprova o rol de acusações contra o acusado (os *articles of impeachment*).³ Decretado o *impeachment*, o processo é remetido ao Senado, que, presidido pelo presidente da Suprema Corte nos casos de *impeachment* presidencial,

¹ Caso que não deve ser confundido com as investigações criminais envolvendo o ex-presidente Richard M. Nixon (1969-1974), que jamais resultaram em um processo de *impeachment* devido à renúncia precoce deste a seu cargo (cf. LABOVITZ, 1978, p. 90-131).

² Cf. Article II, §4: “The President, Vice President and all civil Officers of the United States, shall be removed from Office on Impeachment for, and Convicted of, Treason, Bribery, or other high Crimes and Misdemeanors.”

³ Cf. Article I, §2(5), Constitution of the United States: “The House of Representatives [...] shall have the sole Power of Impeachment.”

tem a competência para julgar, sob juramento, os *impeachments* aprovados pela Câmara.⁴ A pena, declarada pelo voto afirmativo de dois terços dos senadores presentes, é limitada à perda do cargo e à inabilitação para exercer cargo ou função pública ou de confiança – sem prejuízo das demais sanções cabíveis perante a Justiça comum.⁵

O instituto foi importado para o Brasil já na Constituição de 1891, e mantido sucessivamente até a atual Constituição de 1988 (CF/88). Nesta última estabelece-se a competência privativa da Câmara dos Deputados para autorizar a instauração de processo contra o presidente, vice-presidente e os ministros de Estado, mediante votação de dois terços de seus membros⁶, e a competência privativa do Senado Federal para processar e julgá-los por crimes de responsabilidade, mediante quórum de dois terços de seus membros. Os membros do Supremo Tribunal Federal, do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República, o Advogado-Geral da União, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, Exército e Aeronáutica são igualmente julgados pelo Senado.⁷ A pena, nos casos de condenação, é a “perda do cargo, com a inabilitação, por oito anos, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis.”⁸ Ao contrário do sistema americano, a formulação pelo Senado de uma denúncia contra o presidente da República, mediante voto majoritário, após assim autorizado pela Câmara, acarreta a sua suspensão do cargo por 180 dias, enquanto seu julgamento é realizado (SUPREMO..., 2015).⁹

Quanto aos crimes de responsabilidade que podem ser cometidos especificamente pelo presidente da República, a CF/88 estabelece que incluam aqueles contra a existência da União, o livre exercício dos poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público e dos poderes constitucionais dos entes federativos, o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais, a segurança interna do país, a probidade na administração, a lei orçamentária e o cumprimento das leis e das decisões judiciais.¹⁰ A Lei nº 1.079/50 – editada ainda sob a vigência da Constituição de 1946, mas recepcionada, em sua quase integralidade, pela CF/88 (SUPREMO..., 1992a; 2015) – descreve e define, em maior detalhe, tais crimes, e estabelece o procedimento para o seu julgamento, conforme determinado e delimitado pela CF/88.¹¹

3 CONTROLE JUDICIAL DO *IMPEACHMENT* NOS EUA: Os Conceitos de *Justiciability* e *Political Question* nos Precedentes da Suprema Corte Americana

Nos EUA a questão da possibilidade de controle jurisdicional (*judicial review*) de atos dos poderes Executivo e Legislativo pelo poder Judiciário, especialmente em matéria de *impeachment*, passa pelos conceitos de “adjudicabilidade” (*justiciability*) e “questão política” (*political question*). Nos termos da Constituição Americana, o poder Judiciário, conforme investido na Suprema Corte e nas instâncias ordinárias, estende-se

⁴ Cf. Article I, §3(6), Constitution of the United States: “The Senate shall have the sole Power to try all Impeachments. When sitting for that Purpose, they shall be on Oath or Affirmation. When the President of the United States is tried, the Chief Justice shall preside: And no Person shall be convicted without the Concurrence of two thirds of the Members present.”

⁵ Cf. Article I, §3(7), Constitution of the United States: “Judgement in Cases of Impeachment shall not extend further than to removal from Office, and disqualification to hold and enjoy any Office of honor, Trust or Profit under the United States: but the party convicted shall nevertheless be liable and subject to Indictment, Trial, Judgment and Punishment, according to Law.” Os EUA, até o momento, vivenciaram dois casos de impeachments presidenciais decretados pela Câmara, mas julgados improcedentes pelo Senado: o impeachment de Andrew Johnson, em 1867 (LABOVITZ, 1978, p. 47-89), e o impeachment de Bill Clinton, em 1999 (POSNER, 2009).

⁶ Cf. Artigo 51, Constituição Federal de 1988: “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 [...]”

⁷ Cf. Artigo 52, Constituição Federal de 1988: “Compete privativamente ao Senado Federal: “I – processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles; II – processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade [...]”

⁸ Cf. Artigo 52, parágrafo único, Constituição Federal de 1988.

⁹ Cf. Artigo 86, Constituição Federal de 1988: “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.”

¹⁰ Cf. Artigo 85, Constituição Federal de 1988.

¹¹ Cf. Artigo 85, parágrafo único, Constituição Federal de 1988: “Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento.”

a todos os casos, em direito e em equidade, que surjam da Constituição.¹² Uma questão, no entanto, só será adjudicável pelo poder Judiciário se ela for *justiciable*, i.e. suscetível de ser arguida e adjudicada perante uma instância judicial, segundo os critérios fixados pela jurisprudência (CATZ, 1992, p. 871). Pelo menos um dos filtros para o critério de *justiciability* é a *political questions doctrine*, que identifica aqueles atos ou assuntos de competência dos demais poderes que, por sua natureza política, tornam-se inaptos à revisão pelo poder Judiciário (KAINEC, 1993, p. 1.504-1.507).

3.1 Delimitando as *Political Questions*: o Caso *Baker v. Carr*

A primeira delimitação contundente dos atos que se submetem ao critério de *political questions* foi proferida em 1962, no caso *Baker v. Carr* (SUPREME..., 1962).

Reconhecendo-se a variabilidade do conceito conforme o substrato fático ao qual ele seja aplicado, a Suprema Corte definiu seis parâmetros que servem de guia para a sua definição. Um assunto será uma *political question* quando houver: (1) a alocação clara, escrita e constitucional de competência para a resolução de determinada questão a um determinado órgão político; (2) a ausência de parâmetros judicialmente aferíveis e manuseáveis para resolvê-la; (3) a impossibilidade de se emitir uma decisão sem o exame de mérito de uma questão claramente insuscetível ao controle jurisdicional; (4) a impossibilidade de uma Corte resolver a questão senão desrespeitando a esfera de competência de outro poder do governo; (5) uma necessidade incomum de se ater, incontestavelmente, a uma decisão política pretérita; ou (6) a possibilidade de constrangimento político em decorrência de pronunciamentos contraditórios, a respeito de uma mesma questão, por órgãos públicos diversos (SUPREME..., 1962, p. 217). Ausentes todas essas características em relação a uma determinada questão, as Cortes não poderão escusar-se de apreciar um litígio sob o fundamento de sua insusceptibilidade ao controle jurisdicional (*nonjusticiability*), tampouco poderão as cortes deixar de conhecer controvérsias *bona fide* que versem sobre limites constitucionais dos poderes de outros órgãos políticos.

Sob a vigência dessa teoria, não estava inicialmente claro se o processo de *impeachment* se subsumiria à categoria de uma *political question*, e, portanto, se os atos praticados pelo Congresso em seu processamento de *impeachment* poderiam ser revistos pelo poder Judiciário. Alguns afirmavam que, pelo fato de se tratar de um julgamento processado por representantes políticos, eleitos pelo povo para exercer um cargo político, o *impeachment* deveria ser indubitavelmente considerado uma *political question* (REZNECK, 1974, p. 681). Outros julgavam que a Suprema Corte poderia invocar seu papel de “intérprete definitivo da Constituição” para avocar a competência de determinar se o escopo da autoridade do Congresso, durante um processo de *impeachment*, estaria dentro dos limites que lhes são constitucionalmente impostos (AMRINE, 1993, p. 809). Pelo menos um caso de *impeachment* de magistrado federal julgado antes de *Baker*, mas já sob a influência da *political questions doctrine* – o caso *Ritter v. United States* – foi julgado *nonjusticiable* com base no argumento de que o poder exclusivo do Senado para julgar *impeachments* se daria com a exclusão de qualquer interferência pelos tribunais sobre o caso (apud BERGER, 1974, p. 103-104). Dada, no entanto, a evolução da jurisprudência desde então, a manutenção dessa orientação em casos futuros era incerta.

3.2 Aplicando *Baker* ao Controle de Atos do Congresso: *Powell v. McCormack*

O caso *Powell v. McCormack* (SUPREME..., 1969) ofereceu uma oportunidade para a Suprema Corte aplicar os critérios de *Baker* a um caso envolvendo limites constitucionais do poder do Congresso. Em 1966, Adam Clayton Powell Jr. foi reeleito deputado federal (*representative*). Quando de sua posse, em janeiro de 1967, teve sua legitimidade impugnada pelo plenário sob o fundamento de que havia indevidamente desviado recursos da Câmara em seu próprio proveito durante seu mandato anterior. Em março de 1967 a Câmara votou pela cassação do mandato de Powell, sob o fundamento de que, nos termos do Artigo I, §5(1) da Constituição,¹³ ela teria o poder de julgar as qualificações (*qualifications*) de seus próprios membros, e cassá-los quando os considerassem inaptos para assumir seus cargos (SUPREME..., 1969, p. 489-495).

¹²Cf. Article III, §1, Constitution of the United States: “The judicial Power of the United States shall be vested in one supreme Court, and in such inferior Courts as the Congress may from time to time ordain and establish”; e §2: “The judicial Power shall extend to all Cases, in Law and Equity, arising under this Constitution [...]”

¹³Cf. Article I, §5(1): “Each House shall be the Judge of the [...] Qualifications of its own Members [...]”

Em recurso à Suprema Corte, Powell arguiu que a expressão *qualifications*, constante do Artigo I, §5(1), reportava-se única e exclusivamente àquelas *qualifications* já constitucionalmente previstas no Artigo I, §2 da Constituição como requisitos ao cargo de membro da Câmara: idade mínima de 25 anos, cidadania americana há pelo menos 7 anos e residência no Estado pelo qual fora eleito.¹⁴ A Câmara não possuía, assim, um poder geral de discricionariedade ou cautela para impor qualificações além daquelas constitucionalmente previstas ao julgar seus próprios membros, em que pese sua competência exclusiva para julgá-los (SUPREME..., 1969, p. 519-520).

Para esclarecer o significado do poder da Câmara de julgar seus próprios membros, a Suprema Corte realizou um aprofundado exame das fontes históricas referentes à elaboração desse dispositivo (SUPREME..., 1969, p. 522-547). Mais especificamente, precisou a diferença entre (1) o poder da Câmara de julgar (*judge*) seus próprios membros segundo as suas *qualifications*, previsto no mencionado Artigo I, §5(1), e, assim, de cassá-los mediante uma votação majoritária;¹⁵ e (2) o seu poder de livremente expulsar (*expel*) seus próprios membros, previsto no Artigo I, §5(2),¹⁶ mediante votação com quórum de dois terços de seus membros.

Relendo os relatos dos *Framers* a respeito desses dois dispositivos, concluiu-se que o quórum menor de cassação se daria em função de sua vinculação necessária às *qualifications* já previstas na Constituição, consequentemente mitigando a discricionariedade da Câmara ao lançar mão desse poder. Já o quórum maior de expulsão refletiria o fato de que o uso desse poder pode se dar de maneira desmotivada. A ideia foi de evitar que um membro da Câmara ficasse sujeito ao arbítrio de uma maioria hostil. A sua cassação, nessa hipótese, só poderia se dar caso deixasse de cumprir uma das *qualifications* constitucionalmente delineadas (SUPREME..., 1969, p. 535-537). Considerando que os autos do processo contra Powell deixaram claro que se tratava de uma tentativa de cassação, e não de expulsão (SUPREME..., 1969, p. 508-509), a sua cassação só poderia ter ocorrido caso Powell não apresentasse uma das três *qualifications* expressamente previstas no referido Artigo I, §2, o que jamais fora comprovado pela Câmara; requisito dispensável se se tratasse de caso de expulsão.

Em suma, a conclusão da Suprema Corte foi de que a “clara alocação constitucional” à Câmara para julgar seus próprios membros encontrava o limite externo do Artigo I, §2 da Constituição (SUPREME..., 1969, p. 548-550). Rejeitando a aplicabilidade desqualificada da *political questions doctrine*, e invocando precedente antigo sobre o papel constitucional da Suprema Corte (SUPREME..., 1881, p. 199), esclareceu que “essa Corte é especialmente competente e apropriada para julgar se os atos [do poder Legislativo] estão em conformidade com a Constituição e as leis, porquanto, sob a égide de uma constituição escrita, nenhum dos poderes do governo é supremo; e é da competência e dever do poder Judiciário julgar, nos casos que lhes são trazidos, se os poderes exercidos por qualquer órgão do governo [...] estão sendo exercidos em conformidade com a Constituição; e, se não, declará-los nulos e inoperantes”. Ainda que o caso não trate de *impeachment* presidencial, o fato de a Suprema Corte ter avocado a si mesmo o papel de determinar os limites constitucionais do poder do Congresso causou uma inquietação na doutrina quanto à possibilidade de extensão desse precedente à cláusula de *impeachment* (Artigo I, §3(6)).

Em 1973, Raoul Berger publicou uma influente monografia sobre *impeachment* presidencial, em que argumentou, acirradamente, que as conclusões da Suprema Corte em *Baker* e *Powell* poderiam (e deveriam) ensejar o controle jurisdicional dos processos de *impeachment*. O principal argumento de Berger foi de que a força da teoria de *political questions* havia sido mitigada pela posição ativista da Suprema Corte em *Baker* e *Powell*, que envolveram temas mais ou pelo menos tão complexos quanto as questões políticas que porventura surgiriam em um processo de *impeachment*. Debates constitucionais são invariavelmente políticos, e a postura da Suprema Corte sugere que ela não enxergaria óbice em adentrar, por exemplo, em um controle da determinação, pelo Congresso, do que seriam *high crimes and misdemeanors*, e, consequentemente, de quais seriam os limites dos próprios poderes do Poder Legislativo (BERGER, 1974, p. 107-109).

¹⁴Cf. Article I, §2(2): “No Person shall be a Representative who shall not have attained to the Age of twenty five Years, and been seven Years a Citizen of the United States, and who shall not, when elected, be an Inhabitant of the State in which he shall be chosen.”

¹⁵Cf. Article I, §5(1): “[...] [A] majority of each [House] shall constitute a Quorum to do Business [...]”

¹⁶Cf. Article I, §5(2), Constitution of the United States: “Each House may [...], with the Concurrence of two thirds, expel a Member.”

Segundo Berger, o poder do Senado de julgar (*try*) os *impeachments*, conforme disposto no Artigo I, §3(7) da Constituição, ainda que se refira a um poder jurisdicional dessa casa, estaria sujeito ao poder geral de revisão judicial da Suprema Corte, previsto no Artigo III, §2(1). Isto é, a expressão *try* deveria ser lida tão somente como um julgamento em primeira instância, “deixando inobstada uma possível apelação à Suprema Corte no caso de excesso de jurisdição – um caso ‘surgindo a partir’ da Constituição”, nos termos deste último dispositivo (BERGER, 1974, p. 111). Afinal, se em *Powell* considerou-se apta a controlar os limites jurisdicionais da Câmara para julgar seus membros segundo suas qualificações, seria plausível inferir que se consideraria igualmente apta a determinar a extensão do poder do Senado em definir como e pelo que poderia julgar um presidente em um processo de *impeachment* (BERGER, 1974, p. 112).

Além disso, uma leitura histórica da formação das cláusulas de *impeachment* na Constituição americana ensejaria idêntica conclusão. Segundo Berger, as apreensões dos *Framers* com os possíveis excessos e abusos por parte do Parlamento foram contidas com um desenho institucional que colocou o controle jurisdicional como guardião do povo contra o poder desmedido do Congresso. Jamais fora proposto que o Congresso deveria ser o árbitro final dos limites de seu próprio poder, tampouco há qualquer registro de que os *Framers* desejavam excepcionar o Congresso da estrutura geral de separação de poderes, cuidadosamente balanceada pelo poder da Suprema Corte de exercer atos de controle jurisdicional (BERGER, 1974, p. 115-116). Em outras palavras: seria inconsistente assumir, diante do detalhado sistema de freios e contrapesos desenvolvido pelo constituinte, que o chefe do poder Executivo deveria ser sujeito a uma jurisdição ilimitada e discricionária do Senado no julgamento de *impeachments* (BERGER, 1974, p. 117-118). *Powell*, portanto, representaria apenas uma relembração de que limites constitucionais de poder, incluindo os limites do Senado para julgar *impeachments*, estão sujeitos à revisão judicial, sob pena de se esbulhar o direito individual dos cidadãos de só se ver privado de vida, liberdade e propriedade mediante o devido processo legal (BERGER, 1974, p. 119).¹⁷

A posição não é isolada. Reznick (1974), por exemplo, percorre cada um dos seis critérios da *political questions doctrine* e chega à conclusão de que, ainda que, *a priori*, o *impeachment* presidencial poderia apresentar características que permitissem classificá-lo como uma questão política, as conclusões da Suprema Corte em *Powell*, e a prontidão desta para conhecer de causas advindas de imbróglios políticos muito menos suscetíveis a uma solução judicial, significariam que o controle jurisdicional de *impeachments* presidenciais seria uma real possibilidade (REZNECK, 1974, p. 682-684). Nesse mesmo sentido, Sweeney (1974, p. 961-986) conclui não haver dúvida de que os atos do Senado poderiam sim ser revistos judicialmente por Cortes Federais em geral, sob pena de se deixar o presidente – um cidadão com direito e garantias individuais como qualquer outro – ao alvitre da duvidosa imparcialidade do poder Legislativo, e despojado de sua garantia constitucional ao devido processo legal.

3.3 O Legado de Baker e Powell Para o Controle Jurisdicional do *Impeachment*: o Caso *Nixon v. United States*

As considerações realizadas no âmbito de, e em referência ao caso *Powell*, foram, conforme desenvolvidas por Berger, colocadas à prova no caso *Nixon v. United States* (SUPREME..., 1993): o primeiro caso de *impeachment* julgado pela Suprema Corte desde que definidos os critérios para determinação das *political questions* em *Baker*.

Walter J. Nixon, um juiz federal no Estado de Mississippi, foi condenado, em 1986, pelo crime de perjúrio, a 5 anos de prisão. Não obstante, Nixon recusou a se demitir de seu cargo de magistrado, o que ensejou uma declaração de seu *impeachment* pela Câmara dos Deputados em 1989, em função da prática de um “high crime”: o perjúrio. Posteriormente, Nixon foi condenado pelo Senado à pena de perda de seu cargo e à inabilitação perpétua para o exercício da magistratura (SUPREME..., 1993, p. 224-228). Nixon, ao buscar o amparo da Suprema Corte por meio da anulação de seu julgamento, impugnou um dispositivo do regimento interno do Senado que o autorizava, em processos de *impeachment*, a coletar provas e ouvir testemunhas por meio de comissões especificamente constituídas para tanto, ao invés de realizar tais atividades em plenário.

¹⁷Cf. Fifth Amendment, Constitution of the United States: “No person shall be [...] deprived of life, liberty or property, without due process of law.”

O argumento foi de que essa repartição de competências violaria o comando do Artigo I, §3(6) de que todo o Senado deveria julgar (*try*) o *impeachment*, i.e. realizar, coletivamente, todos os atos relacionados com o processamento de uma denúncia de *impeachment* (SUPREME..., 1993, p. 228).¹⁸

Ao contrário do que ocorrera no caso *Powell*, a posição majoritária da Suprema Corte entendeu que o caso do *impeachment* representa uma alocação clara, escrita e constitucional de competência para a resolução de determinada questão a um determinado órgão político, diante da qual haveria uma ausência de parâmetros judicialmente auferíveis e manuseáveis para resolvê-la – preenchendo, portanto, os dois primeiros requisitos para a caracterização de uma *political question* de *Baker*, e tornando a matéria *nonjusticiable* (SUPREME..., 1993, p. 228-229).

Mais especificamente, a Suprema Corte entendeu que a expressão *try* é suficientemente ambígua de forma a ser impossível determinar em que sentido ela fora empregada pelos constituintes. Isto é, enquanto alguns limites ao julgamento do *impeachment* pelo Senado foram expressamente delimitados pela Constituição,¹⁹ a expressão *try* fora propositalmente colocada de maneira vaga, de modo que seria possível inferir que se desejou alocar ampla discricionariedade ao Senado para definir seu conteúdo, e, conseqüentemente, o modo do julgamento de um *impeachment*. Não caberia à Suprema Corte, especialmente diante de uma ausência de referências históricas passíveis de lhe auxiliarem em sua missão, restringir a autonomia do Senado ao delimitar o conteúdo dessa cláusula, sob pena de incorrer em um problema de difícil manejo e solução judicial (SUPREME..., 1993, p. 230).

Essa conclusão seria reforçada pela análise sistemática e histórica da Constituição. Primeiro, a Constituição empregou a expressão “exclusiva” (*sole*) em apenas duas oportunidades: para referir-se às respectivas competências exclusivas da Câmara e do Senado para decretar e julgar o *impeachment*. Isso sugeriria estar se tratando de uma exceção pontual e excepcional ao poder geral da Suprema Corte de realizar o controle jurisdicional dos atos do Parlamento. Segundo, não haveria nenhuma fonte histórica a respeito da possibilidade de controle jurisdicional dos atos de um processo de *impeachment*. A única referência a esse assunto é encontrada na relutância de Alexander Hamilton em alocar o poder de julgar os *impeachments* presidenciais à Suprema Corte, porquanto não representariam o povo que havia elegido e legitimado o exercício do cargo pelo acusado, e não apresentavam a virtude e imparcialidade para realizar tal julgamento (SUPREME..., 1993, p. 230-233). Eventuais abusos pelo Senado no seu exercício estariam resguardados pelo alto quórum (dois terços) para a condenação por *impeachment* (SUPREME..., 1993, p. 235-236). A Corte também expressou preocupação com a incerteza jurídica que poderia ser gerada a partir da revisão de uma condenação final do Senado, especialmente *vis-à-vis* a legitimidade de qualquer sucessor à pessoa impedida enquanto corresse o processo perante as instâncias judiciárias (SUPREME..., 1993, p. 236). Por tudo, a conclusão da Suprema Corte é de que apesar de seu dever de reparar quaisquer desvios constitucionais cometidos pelo Congresso, a questão do *impeachment* apresentaria elementos que impediriam uma apreciação qualitativa dos poderes do Senado na condução do respectivo procedimento (SUPREME..., 1993, p. 237).

Críticas não faltaram a esse julgamento, tanto pela sua fundamentação duvidosa quanto pelas conseqüências que a ausência absoluta de remédios judiciais no *impeachment* poderia ensejar (AMRINE, 1993; KAINEC, 1993; CATZ, 1992; SCHNEIDER, 1993), a começar pelo voto concorrente de um dos julgadores, Justice White, que, apesar de seguir a maioria no mérito, rejeitou a conclusão preliminar de que os processos de *impeachment* seriam *political questions* insuscetíveis de controle jurisdicional (SUPREME..., 1993, p. 239-254).

Primeiramente, White impugnou a conclusão da maioria a respeito do significado do termo *sole*. Segundo White, a ideia por trás do emprego dessa expressão exclusivamente nas cláusulas de *impeachment* foi de excluir a interferência de cada casa do Congresso no papel da outra ao longo do processo de *impeachment* (i. e., excluir o Senado da declaração de *impeachment*, e a Câmara do seu julgamento), e não excluir a interferência do poder Judiciário no controle de sua legalidade. Qualquer exclusão nesse sentido precisaria ser

¹⁸A regra impugnada foi a Senate Impeachment Rule XI, de 1989, que estabelecia que “in the trial of any impeachment the Presiding Officer of the Senate, if the Senate so orders, shall appoint a committee of Senators to receive evidence and take testimony at such times and places as the committee may determine [...]” (cf. SUPREME..., 1993, p. 227).

¹⁹Segundo o Artigo I, §3(6) da Constituição americana, são requisitos explícitos do processo de *impeachment*: (A) o julgamento por senadores sob juramento, (B) a presidência do Senado pelo Presidente da Suprema Corte, e (C) um julgamento mediante quórum de dois-terços dos presentes.

realizada mediante expressa referência ao poder geral de controle jurisdicional das Cortes americanas (Artigo III, §§1-2), vez que a ausência de menção expressa à possibilidade de controle jurisdicional não tem o condão de precluí-la (SUPREME..., 1993, p. 241-242). Ato contínuo, a posição da maioria não logrou explicar como sua decisão se adequaria às preocupações dos *Framers* em evitar a dominância parlamentar no governo, vez que “[e]m um sistema realmente balanceado, *impeachments* julgados pelo Senado serviriam como um meio de controlar um Judiciário largamente desamarrado, ao mesmo tempo em que o controle jurisdicional serviria para assegurar a observação pelo Senado de parâmetros processuais mínimos ao conduzir julgamentos de *impeachment*” (SUPREME..., 1993, p. 244-245). Finalmente, White contrariou a determinação de que a expressão *try* seria indeterminável a tal ponto de tornar a controvérsia uma *political question*. A Suprema Corte já havia adentrado em temas políticos muito mais complexos que a simples delimitação do significado da palavra *try*, e determinar que *impeachments* seriam questões *nonjusticiable* com base nessa tecnicidade só seria possível adotando-se uma interpretação cínica do papel da Suprema Corte (SUPREME..., 1993, p. 246-247).

Outros comentários a esse julgado também elogiaram a preocupação de White em defender o poder da Suprema Corte para delimitar os *limites* do poder do Senado para determinar *como* julgar os *impeachments* – mantendo-se fiel, desta forma, aos julgamentos da Corte em *Baker* e *Powell* (AMRINE, 1993, p. 816-817). A maioria, segundo essa corrente, teria cometido uma inconsistência lógica ao interpretar a Constituição, e os materiais históricos a ela relacionados, já partindo da presunção do acerto de sua posição e ignorando as provas que lhe contrariassem (KAINEC, 1993, p. 1522-1523). Por exemplo, enquanto a maioria interpreta a ausência de menções históricas ao controle judicial do processo de *impeachment* como uma negativa dessa possibilidade, White reconhece que tal omissão só poderia significar que os *Framers* desejavam submeter os atos desse processo, como quaisquer outros a que não tenham feito menção expressa, à cláusula geral do poder de controle jurisdicional das cortes (AMRINE, 1993, p. 817-818). O mesmo ocorreria com relação às palavras *sole* e *try*: concluir que a conjugação desses dois termos significa que o Senado tem ampla discricionariedade para julgar os *impeachments* como melhor entender, como pretendeu a maioria, só seria possível partindo do pressuposto da exclusão anterior da matéria da mencionada cláusula geral de controle jurisdicional (AMRINE, 1993, p. 817, 819). Em outras palavras: admitir a independência do Senado para julgar a controvérsia não deveria importar no seu isolamento ao definir seu poder, sob pena de se violar a obrigação da Corte de colocar adequados freios e contrapesos nos poderes daquele (SCHNEIDER, 1993, p. 271-272).

O pior erro da maioria em *Nixon*, entretanto, teriam sido os vários passos atrás que a Suprema Corte deu na afirmação de sua competência para arbitrar judicialmente a adequação de atos de duvidosa constitucionalidade à Constituição (SCHNEIDER, 1993, p. 274). Isso significaria, em última análise, despojar as pessoas julgadas de *impeachment* de sua garantia constitucional ao devido processo legal (CATZ, 1992, p. 896-897; SCHNEIDER, 1993, p. 278), sobretudo considerando que a Suprema Corte tem reiteradamente assegurado a *justiciability* de causas envolvendo violações a direitos constitucionais individuais (CATZ, 1992, p. 897-901). Dessa forma, a Suprema Corte teria deixado exposto um rol considerável de pessoas (i. e. aquelas sujeitas ao *impeachment*) ao arbítrio do poder Legislativo, sob a pouco convincente prerrogativa da *political questions doctrine* (AMRINE, 1993, p. 819-820).

A exposição anterior demonstra que a evolução da posição da Suprema Corte americana, em matéria de controle jurisdicional do processo de *impeachment*, tem sido inconsistente. Em que pese haver sinalizado, no caso *Powell*, uma flexibilização da *political questions doctrine* quando chamada a arbitrar os limites constitucionais do poder Legislativo, a tendência aparenta ter sido bruscamente revertida no caso *Nixon*. Não obstante, a manutenção do entendimento em *Nixon* em casos futuros de *impeachment* não é óbvia, considerando a reação negativa da doutrina à fundamentação e à suposta falta de prudência na posição majoritária da Suprema Corte. Exercendo o Direito norte-americano uma forte influência sobre o Direito brasileiro em matéria de processo de *impeachment*, a próxima seção preocupar-se-á em analisar como se posicionou o STF diante desse assunto durante os anos de 1990 e 1992 – período próximo, portanto, à data do julgamento do caso *Nixon*.

4 CONTROLE JUDICIAL DO IMPEACHMENT NO BRASIL: Atuação do STF nos Casos Sarney e Collor

O *impeachment* de Collor foi o primeiro sob a vigência da Constituição de 1988, e a primeira tentativa de *impeachment* presidencial bem-sucedida na história do país. Ao longo do processo, o STF foi acionado três vezes pelo ex-presidente, em diferentes estágios, para mediar os conflitos entre Câmara dos Deputados, Senado Federal e presidente da República, e definir qual o nível de controle jurisdicional a que os diferentes atos de *impeachment* deveriam estar sujeitos sob a égide da CF/88.

4.1 Precedente: a Tentativa de Impeachment de Sarney e o MS 20.941

A primeira manifestação do STF em matéria de *impeachment* sob a CF/88 ocorreu ainda durante o governo do ex-presidente Sarney. Em 1988, uma Comissão Parlamentar de Inquérito foi instaurada pelo Senado para apurar diversas irregularidades no âmbito da administração federal. A CPI concluiu pela existência de fortes indícios da prática de crimes de responsabilidade por Sarney e seu Ministério; mas, após um grupo de senadores oferecer uma denúncia à Câmara para dar início ao processo de *impeachment*, viu o pleito ser liminarmente arquivado pelo então vice-presidente da Câmara, Inocêncio de Oliveira, por considerações meramente políticas (SUPREMO..., 1990, p. 3-5).

A posição majoritária neste acórdão, ainda que denegando a segurança em seu mérito, declarou que o controle jurisdicional dos atos do Congresso Nacional relacionados ao *impeachment* seria possível tão somente para assegurar sua regularidade e ilegalidade, sempre que alegada violação ou ameaça ao direito das partes envolvidas, não obstante estar o mérito em si dos atos insuscetível de qualquer revisão (SUPREMO..., 1990, p. 1).

O relator, ministro Aldir Passarinho – cujo voto foi seguido por seis outros ministros – valeu-se, principalmente, do artigo 5º, XXXV da CF/88²⁰ para fundamentar sua visão. Segundo o ministro, ainda que o *impeachment* possa ser considerado uma medida predominantemente política, o fato da regularidade dos atos tendentes à apuração de crimes de responsabilidade estar vinculada a normas constitucionais ou legais, de natureza procedimental, importaria na inafastabilidade da garantia constitucional de acesso à Justiça, sempre que ameaçados ou lesionados os direitos do acusado no processo (SUPREMO..., 1990, p. 16-17). Esse princípio não poderia ser utilizado para ensejar a revisão do mérito dos atos do Congresso Nacional, porquanto inseridos no âmbito de sua competência privativa jurisdicional; mas a notícia de possível lesão causada a direito individual de cidadão, regularmente reportada ao STF, atrai, invariavelmente, a possibilidade da revisão de constitucionalidade e legalidade de tais atos (SUPREMO..., 1990, p. 18-20). Seguiu seu voto integralmente, quanto à jurisdição do STF para admitir o mandado de segurança, o ministro Carlos Madeira (SUPREMO..., 1990, p. 87).

Nesse mesmo sentido, o ministro Célio Borja afirmou que, em que pese a CF/88 dar caráter jurisdicional e político ao processo de *impeachment*, e conceder competência exclusiva para o Senado Federal processá-lo (tornando, assim, o STF absolutamente incompetente para realizar seu julgamento de mérito), tal fato não ensejaria, por si só, uma incompatibilidade com a possibilidade de recurso ao STF quando ferido direito subjetivo ou contrariadas a Constituição ou a lei (SUPREMO..., 1990, p. 79-84).

O ministro Néri da Silveira buscou diferenciar o caso em tela da revisão de um “ato político, discricionário, ou *interna corporis*” (SUPREMO..., 1990, p. 161). Este, segundo o ministro, diria respeito à própria competência privativa da Câmara para analisar a viabilidade (ou o mérito) de denúncia oferecida contra o presidente, enquanto que o caso em questão versaria sobre a forma com que esse juízo fora realizado. Examinar se a denegação da denúncia teria se dado por meio de ilegalidade ou abuso de autoridade, ou por intermédio de pessoa incompetente para tanto, significaria examinar se houve lesão a direitos individuais, líquidos e certos, dos impetrantes, o que em nada se relaciona com a procedência do mérito da denúncia em si (SUPREMO..., 1990, p. 160-161). Ainda, o fato de a CF/88 reservar ao Congresso a competência privativa para julgar os

²⁰*In verbis*: “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: [...] XXXV – a lei não excluirá da apreciação do poder Judiciário lesão ou ameaça a direito [...]”

crimes de responsabilidade em nada prejudicaria tal conclusão, vez que “[o] que está interdito ao poder Judiciário, em espécie, é o reexame do mérito das decisões da Câmara dos Deputados e do Senado Federal sobre a matéria; não, assim, porém, o conhecimento de queixas dos cidadãos quanto à violação de direitos decorrentes da Constituição ou lei” (SUPREMO..., 1990, p. 162). Assim sendo, plenamente competente o STF para censurar os limites de atos praticados em prejuízo a direitos individuais.

Em suma, percebe-se haver uma relativa coesão entre os votos da maioria vencedora neste acórdão. Os atos praticados em um processo de *impeachment* seriam passíveis de controle jurisdicional quanto à forma de sua prática, de modo a verificar sua adequação aos contornos e limites legais impostos a este processo essencialmente político. A revisão do mérito dessas decisões, entretanto, estaria fora da alçada do STF, enquanto exclusivamente imbuídas pela CF/88 na competência do Congresso Nacional. Não obstante, é interessante analisar a corrente divergente no acórdão encabeçada pelos ministros Sepúlveda Pertence e Paulo Brossard.

O ministro Sepúlveda Pertence – que, em acórdão posterior, expressamente reviu seu posicionamento quanto à matéria (SUPREMO..., 1993, p. 114) – embasou seu voto em uma interpretação diversa da maioria quanto à natureza do *impeachment*. De seu caráter jurisdicional, que poderia ser inferido da estrutura contenciosa do processo e da aplicação de um direito objetivo a uma situação concreta com ampla discricionariedade pelo Senado, seguiriam as decisões dali advindas, insuscetíveis de controle pelo Poder Judiciário (SUPREMO..., 1990, p. 59-60). Na condição de integrantes de uma jurisdição política, confiada exclusivamente ao Congresso, “todas as decisões tomadas pelos órgãos competentes do Congresso no curso do procedimento [...] est[ã]o totalmente imune[s] ao controle do Judiciário”, porquanto “[a]inda que parta a interferência do Judiciário [...], carece ele de jurisdição” (SUPREMO..., 1990, p. 60-61). Quaisquer mecanismos de controle de tais atos só seriam legítimos enquanto situados no âmbito interno da própria Câmara dos Deputados, “titular exclusiva da jurisdição do *impeachment*, na fase da admissão da denúncia” (SUPREMO..., 1990, p. 62-63). Segundo o ministro, tratar-se-ia de uma repartição de jurisdições entre poder Judiciário e Congresso Nacional, “numa amplitude que talvez o mundo não conheça outra”, e que ensejaria a absoluta incompetência do STF para rever atos relacionados ao julgamento de crimes de responsabilidade (SUPREMO..., 1990, p. 93).

Por fim, chega-se à divergência do ministro Paulo Brossard: a única que se manteve constante e uniforme ao longo dos quatro acórdãos ora analisados. Baseando seu voto, em grande medida, em sua monografia sobre o tema (BROSSARD, 1965), sustentou o ministro que o *impeachment* seria um processo absolutamente estranho ao poder Judiciário, confinado ao âmbito parlamentar, e insuscetível de interferência pelo STF, em qualquer de suas fases, sob pena da prática de ato “manifestamente injurídico” (SUPREMO..., 1990, p. 65-66). Essa conclusão seria realizada não porque o processo possui caráter político ou discricionário, mas sim porque, na repartição constitucional de competências, apenas ao Congresso fora conferida a legitimidade, privativa, para processá-lo. Apesar de destacar ser prematuro afirmar que “em caso algum” o poder Judiciário seria competente para rever atos do *impeachment* (sem dar maiores explicações sobre em quais condições essa revisão seria possível), assevera, contundentemente, que a revisão de decisões parlamentares, no âmbito de sua jurisdição política, exclusiva e irrecorrível, seria vedada (SUPREMO..., 1990, p. 74). E para contornar o argumento da inafastabilidade do poder Judiciário quando alegada lesão ou perigo a direito individual, defende, por meio de uma interpretação sistemática da CF/88, que tal princípio fora relevado ao ter sido o processo de *impeachment* expressamente excluído da alçada do poder Judiciário: uma legítima “exceção constitucionalmente aberta ao monopólio jurisdicional” deste (SUPREMO..., 1990, p. 76).

4.2 Collor e o Processo de *Impeachment*: os MS nº 21.564 e 21.623

Com base nas conclusões que havia tecido no MS nº 20.940, o STF julgou, já durante o processo de *impeachment* de Collor, dois outros Mandados de Segurança em que foi forçado a novamente confrontar a questão da judicialização do *impeachment*.

O MS nº 21.564 foi impetrado por Collor contra deliberação do então presidente da Câmara, Ibsen Valls Pinheiro, que esclareceu algumas questões de ordem a respeito de como se daria a tramitação de seu processo de *impeachment*; analisando, para tanto, em que medida a Lei nº 1.079 havia sido recepcionada pela CF/88 (SUPREMO..., 1992a). Refletindo, no entanto, presumivelmente, a concordância de boa parte do plenário com a atualidade e adequação das conclusões tecidas pelo STF quando do julgamento do MS nº 20.940, o relator,

ministro Octavio Gallotti, e os ministros Carlos Velloso, Sepúlveda Pertence, Moreira Alves e Sydney Sanches sequer se manifestaram sobre a possibilidade do controle jurisdicional do ato impugnado, prosseguindo diretamente para o exame do mérito da lide.

O primeiro voto a tangenciar o tema de controle jurisdicional foi o do ministro Ilmar Galvão, que não havia participado do julgamento do MS nº 20.940. O ministro procurou dialogar diretamente com a posição majoritária naquele acórdão. Ressaltou que o STF já havia se declarado competente para conhecer ações que versem sobre lesão ou perigo a direito individual, decorrentes de ofensas à Constituição ou violações a leis e regulamentos. Concedeu, porém, que ao STF seria defeso “imiscuir-se nas questões de mérito, de conveniência, de oportunidade, de fundo” dessas lides (SUPREMO..., 1992a, p. 34). No caso concreto, estaria dentro da alçada do STF revisar “[o]s requisitos de validade da denúncia, o modo como é ela recebida, sua leitura, a nomeação da Comissão Especial e a decisão do Plenário”: atos com contornos expressamente previstos na Constituição e na lei, e que não poderiam ser realizados pelo Congresso sem atenção aos limites de execução a eles impostos (SUPREMO..., 1992a, p. 35). Nenhuma outra consideração, inclusive a natureza política do *impeachment*, poderia servir para relevar o papel do STF como guardião supremo da Constituição e revisor final de violações ao devido processo legal (SUPREMO..., 1992a, p. 36).

O ministro Celso de Mello, também tecendo suas primeiras observações a respeito do assunto, qualificou o *impeachment* como uma “garantia de índole constitucional destinada a impedir que se concretize, de modo ilegítimo ou arbitrário, a ‘removal of office and disqualification’ do presidente da República” (SUPREMO..., 1992a, p. 65). Na condição de garantia constitucional, seria impossível rejeitar a cognoscibilidade, pelo poder Judiciário, de ações concernentes a lesões ou ofensas cometidas pelo Parlamento, em qualquer fase do processo. Caberia ao STF, nesses casos, arbitrar os conflitos entre os poderes Executivo e Legislativo, tanto para resguardar a validade do próprio processo de *impeachment* quanto para reparar eventuais atos vulneradores de situações jurídicas decorrentes da esfera estatal (SUPREMO..., 1992a, p. 66-68). Enfim, o princípio da separação dos poderes não poderia ser invocado para estabelecer um círculo de imunidade, ou de insusceptibilidade de controle judicial, de lesões a garantias individuais, sob pena de tolher a própria função constitucional do poder Judiciário (SUPREMO..., 1992a, p. 70-74).

A divergência, no caso, foi manifestada isoladamente pelo ministro Paulo Brossard. Em extenso voto, o ministro procurou demonstrar novamente que o *impeachment* seria matéria absolutamente estranha ao poder Judiciário, entendendo ser um “sacrilégio a interferência do poder Judiciário na intimidade de outro poder, para dizer o que ele pode e como poder obrar” (SUPREMO..., 1992a, p. 126). O ministro visou a explicar que violações de garantias individuais podem ocorrer na atuação de qualquer um dos poderes constitucionais, inclusive por mão do poder Judiciário, porquanto as instituições humanas, “por mais aperfeiçoadas que sejam”, não são imunes a abusos, ao erro e às injustiças (SUPREMO..., 1992a, p. 135-136). O mecanismo de controle jurisdicional não teria nenhuma óbvia vantagem comparativa em matéria de garantia dos direitos individuais do réu em relação ao processamento de um *impeachment* perante o Senado; não só porque “o Judiciário trabalha segundo critérios que não são exatamente os mesmos que denominam os parlamentos” nesses julgamentos, como também porque “o poder Judiciário, por mais ilustrados e íntegros que sejam os seus integrantes, não acerta sempre”, e, decidindo conclusivamente, “o seu erro não tem reparação” (SUPREMO..., 1992a, p. 137, 141).

Sendo outorgada a competência privativa sobre o julgamento do *impeachment* ao Congresso, o constituinte teria relaxado, pontualmente, a garantia da inafastabilidade do poder Judiciário. Tratar-se-ia de decisão política que, ao reconhecer que “nenhum poder tem o monopólio do saber e da virtude”, optou por alocar essa determinada a um corpo de magistrados (o Senado) com maior experiência e habitualidade na condução de julgamentos políticos (SUPREMO..., 1992a, p. 142). Admitir o controle jurisdicional de seus atos seria autorizar o STF a ingressar em área estranha: algo inadmissível sob a doutrina de separação dos poderes. Se andou bem ou mal o constituinte, “[n]ão é o momento de indagar” (SUPREMO..., 1992a, p. 140).

As conclusões do ministro Brossard aparentemente não comoveram os demais ministros do STF. Poucos dias depois, Collor apresentou o MS nº 21.623, nessa ocasião contra ato do presidente do processo de *impeachment*, o ministro Sydney Sanches. Dessa vez, Collor argumentou que o impetrado havia indeferido indevidamente a produção de certas provas no curso de seu julgamento perante o Senado, o que ensejaria uma violação à sua garantia ao devido processo legal (SUPREMO..., 1992b, p. 4-14).

Neste julgamento, seis dos oito ministros julgadores – o relator, ministro Carlos Velloso, ministro Ilmar Galvão, ministro Sepúlveda Pertence, ministro Néri da Silveira, ministro Moreira Alves e ministro Octavio Gallotti – deixaram de tecer quaisquer conclusões sobre a jurisdição do STF, avançado diretamente para a análise do mérito do litígio (SUPREMO..., 1992b).

Independentemente de tal consenso, o ministro Brossard apresentou novo voto dissidente sobre o tema. Partiu da colocação de que “o Senado, no exercício de uma jurisdição exclusiva, outorgada pela Constituição, não pode funcionar sob a curatela do STF”, posto que, na condição de beneficiário privativo da jurisdição política para julgar os crimes de responsabilidade, a decisão do Senado seria “definitiva e irrecorrível, final e irrevogável” (SUPREMO..., 1992b, p. 148, 172). O STF só poderia conhecer de um pedido relacionado a processo de *impeachment*, inclusive se formulado sob a alegação de lesão ou perigo a direito, se se admitisse que ele pudesse substituir-se integralmente ao Senado, mediante o esbulho e a usurpação de suas prerrogativas, inclusive do poder privativo de processar e julgar o presidente da República (SUPREMO..., 1992b, p. 143-145). Em síntese: “o Supremo Tribunal Federal não pode e não deve arvorar-se em curador do Senado; além de tudo, é perigoso para a harmonia dos poderes, que é um dos princípios fundamentais da nossa organização política” (SUPREMO..., 1992b, p. 167-168).

4.3 O Julgamento Final: Collor Contra o Senado Federal no MS nº 21.689

No dia 29 de dezembro de 1992, poucas horas antes de proferida a sentença condenatória de *impeachment* pelo Senado, Collor renunciou ao seu mandato de presidente, ensejando a posse de seu vice, Itamar Franco. Não obstante o Senado, tomando notícia do fato, resolveu não extinguir o processo de *impeachment* contra Collor por 73 votos favoráveis contra 8 contrários. Apesar de julgar prejudicada a parte do processo que visava a sua destituição do cargo, condenou-o à pena de inabilitação para o exercício de cargo público por oito anos. Collor impetrou novo mandado de segurança junto ao STF, pleiteando a nulidade desse julgamento, porque, uma vez fora do cargo, não poderia ter sofrido condenação por *impeachment*, sob pena de desvirtuação do próprio instituto (SUPREMO..., 1993, p. 3-33). Diante da ação, o STF foi novamente instado a se manifestar a respeito de sua jurisdição sobre a causa – e, do mesmo modo, o único voto divergente ficou por parte do ministro Paulo Brossard.

O relator, ministro Carlos Velloso, fez longa reconstrução a respeito da mais recente doutrina e jurisprudência americana para justificar a sua postura afirmativa (SUPREMO..., 1993, p. 40-47). Mais especificamente, cita trechos de Berger e do caso *Powell* para afirmar que, “não obstante inexistir na Constituição [americana] menção expressa ao controle judicial (*judicial review*) no tocante ao *impeachment*, certo é que não há como excluir esse controle e jamais se pretendeu que o Congresso fosse o juiz final dos limites dos seus próprios poderes” (SUPREMO..., 1993, p. 44). Segundo o relator, o plenário deveria ser instado não só pelo “forte sentimento americano em favor da determinação judicial dos temas constitucionais e legais”, como também pela jurisprudência acumulada nos três acórdãos que lhe precederam, para “não admitir sejam insulados da *judicial review* os impeachments em desacordo com os limites constitucionais” (SUPREMO..., 1993, p. 47).

Manifestou-se favoravelmente à posição do relator o ministro Celso de Mello (SUPREMO..., 1993, p. 105-112). Seu principal argumento foi o de que na medida em que o STF deva agir como “árbitro dos limites da atuação dos órgãos que compõem o aparelho do Estado”, foi-lhe *pari passu* atribuída “a prerrogativa de decidir sobre a própria substância do poder” (SUPREMO..., 1993, p. 105). Realça que o caráter político do processo de *impeachment* não preclui, por si só, a revisão de seus atos pelo STF, conquanto os aspectos procedimentais da tarefa sejam rigidamente delineados pela lei, “cuja eventual inobservância pode legitimar tanto a invalidação do procedimento quanto a própria desconstituição do ato punitivo dele emergente” (SUPREMO..., 1993, p. 107). Assim, concretiza-se a atribuição “irrecusável” do STF para julgar toda e qualquer possível ofensa a postulados constitucionais, ou lesão a direito ou garantia individual, posto que o processo de *impeachment* não represente exceção à “exigência da submissão incondicional dos poderes da República à normatividade subordinante da Constituição” (SUPREMO..., 1993, p. 108-110). E, citando o caso *Powell*, conclui defendendo que “a magna prerrogativa de preservar, com absoluta isenção, a intangibilidade da Lei Fundamental do País” recai ao STF, de tal modo a inequivocamente permitir ao STF o controle jurisdicional dos atos do Congresso relacionados ao *impeachment* (SUPREMO..., 1993, p. 112).

Votaram favoravelmente ao controle, ainda: o ministro Sepúlveda Pertence, afirmando apenas que o limite da potencial interferência do STF no processo de *impeachment* seria o mérito da sentença definitiva do processo (SUPREMO..., 1993, p. 114); o ministro Néri da Silveira, observando que o objeto do mandado de segurança (a verificação de lesão a direito do impetrante) estava dentro da alçada de revisão do STF, esta limitada, mais, pelas considerações de mérito de sua condenação (SUPREMO..., 1993, p. 131-132), e o ministro Moreira Alves, entendendo que, em que pese ser o Senado “soberano com relação à decisão de mérito, não podendo o Tribunal examinar a justiça ou a injustiça desse julgamento”, a questão em jogo seria “estritamente constitucional” e diria respeito exclusivamente aos direitos e garantias individuais de Collor – matéria, portanto, sujeita ao controle jurisdicional do STF (SUPREMO..., 1993, p. 134).

O ministro Paulo Brossard, em sua dissidência, buscou desconstituir o argumento, inaugurado pelo ministro Carlos Velloso, de que o Direito norte-americano admitiria o controle judicial do *impeachment* (SUPREMO..., 1993, p. 115-129). Citando 43 autores e fontes de doutrina americana que rejeitariam, expressamente, a possibilidade de revisão, pela Suprema Corte americana, dos atos de *impeachment*, e afirmando, sucintamente, que “o caso *Powell v. McCormack* [...] não diz respeito ao *impeachment*” (SUPREMO..., 1993, p. 115-121), Brossard ratificava sua posição de que “o Senado [...] não procede como órgão legislativo, mas como órgão judicial, exercendo jurisdição recebida da Constituição, e de cujas decisões não há recurso para nenhum tribunal” (SUPREMO..., 1993, p. 127-128). Enfrentando a doutrina de Berger, citada pelos ministros Carlos Velloso e Celso de Mello, o ministro Paulo Brossard critica a ignorância do autor a respeito de seus vários antecessores que expressamente rejeitavam o controle jurisdicional do *impeachment*, concluindo, com tom de cinismo, que dificilmente “a [novidade] divulgada por Raoul Berger tenha sido capaz de abalar dois séculos de boa doutrina” – ainda que, em nenhum momento, efetivamente confronte os argumentos de Berger (SUPREMO..., 1993, p. 123-125). Conclui, pela última vez, que, “bem ou mal, a Constituição elegeu o Senado e nenhum outro órgão, nem mesmo o Supremo Tribunal Federal para processar e julgar determinados comportamentos de determinadas autoridades”, de modo que retém “o monopólio do arbítrio e do erro” (SUPREMO..., 1993, p. 128).

Pelo exposto, conclui-se que a jurisprudência do STF a respeito do controle jurisdicional do processo de *impeachment* nasceu e foi desenvolvida de maneira relativamente consistente. Embasados, principalmente, nas garantias individuais previstas no artigo 5º da CF/88, e no papel inalienável do STF de guardião do texto constitucional, os acórdãos proferidos no âmbito dos *impeachments* de Sarney e Collor apresentam relativa coesão sobre o tema – com a notável e consistente divergência do ministro Paulo Brossard sobre o tema. A posição adotada, portanto, é de que cabe ao STF exercer um controle de constitucionalidade e legalidade de atos praticados no âmbito de um processo de *impeachment*, sempre que alegada lesão ou perigo a direito e garantia individual; sendo-lhe vedado adentrar no mérito de tais decisões.

5 CONCLUSÃO

Este ensaio pretendeu evidenciar as diferenças e semelhanças entre as posições do STF e da Suprema Corte Americana a respeito do controle jurisdicional do processo de *impeachment*. Demonstrou-se que ainda que o *impeachment* em si tenha regulação semelhante em ambas as jurisdições, os precedentes em um e outro caso mostram posições consideravelmente divergentes acerca do tema.

Nos EUA, a jurisprudência atual, sobretudo após o julgamento do caso *Nixon v. United States*, é mais propensa a privilegiar a autonomia do Congresso na definição dos limites de seu próprio poder, e, conseqüentemente, na definição dos trâmites e fundamentos do processo de *impeachment*. Este julgamento, todavia, contrariou tendência em prol de uma ampliação da projeção da Suprema Corte na revisão de atos dos poderes Executivo e Legislativo de constitucionalidade duvidosa, na trilha do caso *Powell v. McCormack* e da doutrina de Raoul Berger. A reação eminentemente negativa à posição majoritária em *Nixon* sinaliza que a questão pode ainda estar longe de ser pacífica, e que o tema terá de ser novamente problematizado caso a Suprema Corte receba nova ação versando sobre *impeachment* na esfera federal.

No Brasil, os casos Sarney e Collor providenciaram o substrato fático para que o STF consolidasse sua posição em prol da possibilidade do controle de constitucionalidade e legalidade de atos em processo de *impeachment*, sempre que alegada lesão ou perigo a direito ou garantia individual. Em que pese a divergência

remanescente do ministro Paulo Brossard, não há sinais de que essa orientação esteja próxima de ou suscetível a mudanças, sobretudo à luz da garantia da inafastabilidade do poder Judiciário prevista no artigo 5º, XXXV da CF/88.

Nesse sentido, seria prematuro falar em convergência ou divergência na posição das duas Cortes a respeito do tema analisado. Enquanto o Brasil recentemente vivenciou um novo processo de *impeachment* presidencial, no qual o STF teve a oportunidade de reafirmar, em larga medida, as conclusões que auferiu nos acórdãos dos casos Sarney e Collor, fato é que não há notícia de novos precedentes americanos relevantes a respeito do tema há pelo menos 20 anos. Mais especificamente, a reação negativa da doutrina ao voto da maioria em *Nixon*, e uma alteração drástica na composição da Suprema Corte americana *vis-à-vis* a origem partidária de suas nomeações,²¹ podem significar um resultado diferente em um próximo julgamento. Qualquer análise desse tipo, ainda, deve levar em consideração que a Constituição Americana não encontra garantia individual de inafastabilidade do poder Judiciário como aquela presente na CF/88, e que, como ilustrado nos casos *Ritter*, *Baker* e *Nixon*, as teorias de *justiciability* e *political questions* servem como poderosos filtros à atuação da Suprema Corte no controle jurisdicional de atos dos poderes Executivo e Legislativo.

A jurisprudência dos EUA não demonstra um inequívoco consenso em prol ou contra o controle jurisdicional de processos de *impeachment*, em que pese a formidável doutrina que sustenta cada uma dessas posições. Nesse sentido, mesmo que tal tendência fosse perceptível, a possibilidade de sua transplantação ao contexto brasileiro é de dúbia utilidade, na medida em que os debates travados em cada uma das duas jurisdições surgem de questões constitucionais diversas. Nesse sentido, o estudo atento e comparativo de todas as fontes sobre o tema nesses dois países é de suma importância para que se tenha uma clara percepção dos limites de controle jurisdicional de processos de *impeachment* para cada ordenamento jurídico.

6 REFERÊNCIAS

- AMRINE, Thomas D. Judicial review of impeachment proceedings: *Nixon v. United States*, 113 S. Ct. 732 (1993). In: *Harvard Journal of Law and Public Policy*, v. 16, p. 809-820, 1993.
- BERGER, Raoul. *Impeachment: the constitutional problems*. Nova York: Bantam Book, 1974.
- BROSSARD, Paulo. *O impeachment*. Porto Alegre: Livraria do Globo, 1965.
- CATZ, Robert. S. Judicial review of congressional exercise of impeachment powers. In: *University of Kansas Law Review*, v. 40, p. 853-901, 1992.
- KAINEC, Lisa A. Judicial review of Senate impeachment proceedings: is a hands off approach appropriate? In: *Case Western Reserve Law Review*, v. 43, 1993, p. 1.499-1.527.
- LABOVITZ, John R. *Presidential impeachment*. New Haven: Yale University Press, 1978.
- POSNER, Richard A. *An Affair of State: the Investigation, Impeachment and Trial of President Clinton*. Cambridge: Harvard University Press, 2009.
- REZNECK, Daniel A. Is judicial review of impeachment coming? In: *American Bar Association Journal*, v. 60, p. 681-685, 1974.
- SCHNEIDER, Nicole H. Senate impeachment trials: to review or not to review, what would Marshall do? In: *Seton Hall Constitutional Law Journal*, v. 4, p. 237-278, 1993.
- SUPREME COURT OF THE UNITED STATES (Scotus). *Kilbourn v. Thompson*, rel. Mr. Justice Miller, j. 28.02.1881. In: *United States Reports*, v. 103, p. 168-204, 1881.
- _____. *Baker et al. v. Carr et al.*, rel. Mr. Justice Brennan, j. 26.03.1962. In: *United States Reports*, v. 369, p. 186-349, 1962.
- _____. *Powell et al. v. McCormack, Speaker of the House of Representatives, et al.*, rel. Mr. Chief Justice Warren, j. 16.06.1969. In: *United States Reports*, v. 395, p. 486-574, 1969.
- _____. *Nixon v. United States et al.*, rel. Chief Justice Rehnquist, j. 13.01.1993. In: *United States Reports*, v. 506, p. 224-254, 1993.

²¹Dos nove magistrados que julgaram o caso *Nixon*, oito foram indicados por presidentes filiados ao Partido Republicano (*Republican Party*): Rehnquist e Blackmun foram indicados por Richard Nixon, Stevens por Gerald Ford, O'Connor, Scalia e Kennedy por Ronald Reagan, e Souter e Thomas por George H. W. Bush. Apenas um magistrado, White – que apresentou a divergência favorável à adjudicabilidade do pedido pela Suprema Corte – foi indicado por um presidente filiado ao Partido Democrata (*Democratic Party*): John F. Kennedy. Em sua composição, quando da submissão deste ensaio – abril de 2018, quatro magistrados foram indicados por democratas (Ginsburg e Breyer por Kennedy, e Sotomayor e Kagan por Barack Obama), e cinco por republicanos (Thomas por Bush, Kennedy por Reagan, Alito e Roberts por George W. Bush, e Neil Gorsuch por Donald J. Trump).

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Tribunal Pleno. *Mandado de Segurança nº 20.941/DF*, rel. Ministro Aldir Passarinho, j. 9.2.1990.

_____. Tribunal Pleno. *Mandado de Segurança nº 21.564/DF*, rel. Ministro Octavio Gallotti, j. 23.10.1992.

_____. Tribunal Pleno. *Mandado de Segurança nº 21.623/DF*, rel. Ministro Carlos Velloso, j. 17.12.1992.

_____. Tribunal Pleno. *Mandado de Segurança nº 21.689/DF*, rel. Ministro Carlos Velloso, j. 16.12.1993.

_____. Tribunal Pleno. *Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 378/DF*, rel. Ministro Luiz Edson Fachin, j. 17.12.2015.

SWEENEY, J. P. Presidential impeachment and judicial review. In: *American University Law Review*, v. 23, p. 959-993, 1974.