



SENADO FEDERAL
Advocacia

EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL,

O **PRESIDENTE DO SENADO FEDERAL**, Senador da República JOSÉ RENAN DE VASCONCELOS CALHEIROS, brasileiro, casado, inscrito no CPF sob o nº 110.786.854-87, com domicílio funcional à Praça dos Três Poderes, Senado Federal, Anexo I, 15º Andar, CEP 70.165-900, Brasília, que poderá receber as intimações no Congresso Nacional, localizado à Praça dos Três Poderes, Senado Federal, CEP 70.165-900, Brasília, DF, vem à presença de Vossa Excelência, por meio da Advocacia do Senado Federal, *ex vi* do disposto nos artigos 270, §§ 1º e 5º, 356 e 380 do Regulamento Administrativo do Senado Federal, instituído pela Resolução do Senado Federal nº 58, de 1972, com redação consolidada pela Resolução 20 de 19 de dezembro de 2015, com fundamento no art. 5º, inc. LXIX, da Constituição da República, impetrar

MANDADO DE SEGURANÇA

Com pedido liminar

Em face, *data vênia*, de ato judicial ilegal e abusivo perpetrado por Sua Excelência o **Senhor Relator da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402**, Ministro MARCO AURÉLIO MELLO, com domicílio funcional à Praça dos Três Poderes, Palácio do Supremo Tribunal Federal, nesta Capital Federal;



SENADO FEDERAL
Advocacia

Indica-se, ainda, a **UNIÃO** como pessoa jurídica de direito público interno interessada, com fundamento no art. 6º e para os fins do art. 7º, inc. II, da Lei n. 12.016/2009;

Conforme os fundamentos de fato e de direito adiante coligidos.

I – DOS FATOS.

1. No dia 5 de dezembro de 2016, nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 402, foi proferida decisão pela autoridade ora impetrada, deferindo o pedido liminar formulado pela Rede Sustentabilidade, para determinar o afastamento do Senador Renan Calheiro do cargo de Presidente do Senado Federal.

2. Por meio da imprensa, ainda, foi publicado o teor da decisão impugnada, que, na parte dispositiva, diz o seguinte:

3. Defiro a liminar pleiteada. Faço-o para afastar não do exercício do mandato de Senador, outorgado pelo povo alagoano, mas do cargo de Presidente do Senado o senador Renan Calheiros. Com a urgência que o caso requer, deem cumprimento, por mandado, sob as penas da Lei, a esta decisão.

3. A fundamentação da decisão, depois de um histórico da situação de fato, limitou-se ao seguinte:

Urge providência, não para concluir o julgamento de fundo, atribuição do Plenário, mas para implementar medida acauteladora, forte nas premissas do voto que prolatei, nos cinco votos no mesmo sentido, ou seja, na maioria absoluta já formada, bem como no risco de continuar, na linha de substituição do Presidente da República, réu, assim qualificado por decisão do Supremo.



SENADO FEDERAL
Advocacia

4. Como se nota, a fundamentação da decisão, quanto à verossimilhança do direito (*fumus boni iuris*) dá-se *per relationem*, ao remeter a razões de julgamento que não constam de nenhum acórdão publicado. Por outro lado, a justificativa da urgência (perigo na demora) é singelamente descrita como o risco de réu continuar na linha de substituição do Presidente da República – sem que esse fato se fizesse acompanhar de nenhum dado concreto a justificar a plausibilidade da dita urgência.

5. Esses, em síntese, são os fatos delineados: um ministro do Supremo Tribunal Federal achou por bem afastar do cargo de Presidente do Senado e do Congresso Nacional, senador da República eleito pela população do Estado de Alagoas, sem levar o assunto previamente ao Plenário, antes da publicação da decisão de recebimento da denúncia no processo criminal, e sob a singela justificativa de risco por um réu “continuar” na linha sucessória presidencial.

6. Não há remédios jurídicos de natureza judicial que possam atribuir efeito suspensivo à citada decisão ou provocar sua imediata apreciação pelo Plenário do STF, a fim de impedir seu cumprimento e as graves lesões dele decorrentes. Além disso, como se verá, o erro patente do ato coator impugnado parece autorizar a suspensão dos efeitos da decisão, até ulterior deliberação do Plenário.

II – DA NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO, NO CASO CONCRETO, DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONTRA O



SENADO FEDERAL
Advocacia

CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA EM FACE DE ATOS DE SEUS MEMBROS.

7. Inicialmente, a parte impetrante afirma não desconhecer a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal no sentido da impossibilidade de concessão de ordem de segurança contra atos de um de seus Ministros.

8. Contudo, o ato coator, ora impugnado, é de tal modo teratológico e de consequências tão drásticas no quadro político e econômico da República que se roga a este Egrégio Tribunal que, de forma absolutamente excepcional, abra a via do conhecimento do *writ of mandamus* a fim de que a matéria possa ser suspensa e, se for o caso, reapreciada em seu tempo devido pelo Plenário, segundo o curso natural do processo.

9. Com efeito, o afastamento do cargo de Presidente do Congresso Nacional põe em risco concreto e imediato à pauta de votações duramente agendada para as próximas e últimas duas semanas de atividade legislativa, e que são essenciais à manutenção da governabilidade e da recuperação da credibilidade internacional do País, causando, assim, significativo impacto e instabilidade no funcionamento do Congresso Nacional, de forma absolutamente desproporcional e atentatória ao interesse público.

10. Por outro lado, o caso concreto trata de liminar concedida, de afogadilho, antes da conclusão de voto-vista de outro Ministro no curso do julgamento definitivo (na ADPF 402), sem que estivessem minimamente



SENADO FEDERAL
Advocacia

preenchidos os requisitos legais e, ainda – o que parece mais relevante – com base em pressupostos de fato rigorosamente equivocados.

11. Conforme destacado em decisão proferida pelo Ministro Gilmar Mendes, no Mandado de Segurança nº 28.524, a jurisprudência do STF admite o cabimento do *writ* contra decisão de Ministro do Pretório Excelso, em casos excepcionais, como na hipótese dos autos:

“(…) No entanto, em hipóteses excepcionais, esta Corte já admitiu a impetração de mandado de segurança contra atos jurisdicionais irrecorríveis e exarados monocraticamente por Ministros do STF.

Refiro-me ao MS 24.159-QO, Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, DJ 31.10.2003. Na ocasião, o Plenário deferiu a liminar em mandado de segurança para reformar a decisão do Presidente do Supremo Tribunal Federal à época, Ministro Marco Aurélio, que, reconsiderando a decisão do Presidente que o antecedeu (Min. Carlos Velloso), negava a Suspensão de Segurança n.º 1962/RJ.

Tendo em vista que a decisão que nega a suspensão não era passível de recurso e que havia grande risco de grave lesão à impetrante, o Plenário entendeu por bem admitir o mandado de segurança contra ato de Ministro do Supremo Tribunal Federal. A ementa desse acórdão assim dispõe:

“MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JURISDICIONAL. EXCEPCIONALIDADE. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA DENEGADA. EVIDÊNCIAS DE RISCO DE LESÃO À ECONOMIA E À SAÚDE PÚBLICAS. PIS E COFINS. LEI N.º 9.718/98 E MP 1.991/00.

1. Hipótese excepcional em que se conhece de mandado de segurança impetrado contra ato jurisdicional da



SENADO FEDERAL

Advocacia

Presidência que, revogando despacho concessivo anterior, recusou a suspensão de segurança pleiteada.

2. Indícios claros de litigância de má fé, ante a sementeira de pedidos semelhantes em diversas Varas Federais e obtenção de resultado favorável em juízo aparentemente incompetente. Sentença que garantiu à empresa distribuidora de combustíveis salvo conduto contra a atuação das autoridades fazendárias, em todo o território nacional.

3. Ausência de plausibilidade jurídica da pretensão acolhida pela sentença. Suspensividade do recurso cabível recusada pela 2ª instância. Suspensão de segurança denegada pela Presidência do Tribunal Regional Federal.

4. Evidências de risco de lesão aos cofres da Seguridade Social, dadas as características de fragilidade patrimonial e societária da empresa beneficiada com a liberação (ao menos parcial) de recolhimento das contribuições.

5. Liminar deferida.”

Hipótese semelhante ocorreu no MS n.º 25.024, impetrado contra a decisão monocrática proferida na ADI n.º 3.273, rel. Ministro Carlos Britto. O Ministro Nelson Jobim, então Presidente, concedeu a liminar requerida no mandado de segurança para suspender a decisão lançada na referida ADI, tendo em vista não ser cabível decisão monocrática no caso, “salvo no período de recesso” (Lei n.º 9.868/99, art. 10, caput).

Na oportunidade, o Ministro Presidente ressaltou que a ADI n.º 3.273 havia sido distribuída e conclusa ao Relator no dia 9.8.2004, recebida em gabinete no dia 10.08.2004, e que foi realizada sessão plenária no dia 12.08.2004. Entretanto, a medida cautelar foi parcialmente deferida pelo Ministro Carlos Britto em 16.8.2004 (DJ de 23.8.2004), tendo sido suspensa, no dia seguinte, pela decisão do Ministro Presidente no MS n.º 25.024, haja vista que seria realizado leilão naquele mesmo dia. Em 02.05.2005, o ministro Eros Grau, relator do MS n.º 25.024, o julgou prejudicado em face de o Plenário do STF ter julgado improcedente a ADI n.º 3.273.



SENADO FEDERAL
Advocacia

Portanto, mais uma vez, constatou-se a viabilidade excepcional, de acordo com a jurisprudência desta Corte, de se impetrar mandado de segurança contra decisão monocrática de Ministro do STF.

Nessa mesma linha, o relator do MS 25853/DF, Min. Cezar Peluso, concedeu a liminar para “suspender os efeitos da decisão liminar proferida no MS n.º 25.846, restabelecendo o teor do decisum exarado pelo Min. Celso de Mello, na ACO n.º 840”.

Na ocasião, o mandado de segurança impugnava decisão liminar concedida pelo Ministro Marco Aurélio nos autos de outro mandado de segurança (MS 25.846/DF), que obrigava a União a conceder garantia para empréstimo internacional obtido pelo Governo do Distrito Federal. (...)”.

12. Desse modo, pede-se a este Excelso Pretório que, afastando-se excepcionalissimamente a linha jurisprudencial referida, conheça do presente mandado de segurança e defira medida liminar para suspender os efeitos da decisão dada pelo eminente Ministro impetrado nos autos da ADPF n. 402.

III. DO ERRO GRAVE SOBRE PRESSUPOSTO DE FATO NA DECISÃO IMPUGNADA: O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA AINDA PENDE DE PUBLICAÇÃO E PRECLUSÃO.

13. A autoridade impetrada afirma, na decisão impugnada, como pressuposto fático do deferimento da medida cautelar incidental pleiteada, o recebimento parcial da denúncia formulada pelo Ministério Público em face do ora impetrante pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no bojo do Inquérito n. 2593/DF.



SENADO FEDERAL
Advocacia

14. Ocorre que da citada decisão, ocorrida em 1º de dezembro de 2016, ainda não foi lavrado ou publicado acórdão, requisitos essenciais para a sua eficácia no mundo jurídico.

15. Deveras, o art. 95 do Regimento Interno do STF define que “a publicação do acórdão, por suas conclusões e ementa, far-se-á, para todos os efeitos, no Diário da Justiça”.

16. A decisão de recebimento da denúncia não consta dentre aquelas que dispensam a publicação formal do acórdão (art. 93, parágrafo único do RISTF).

17. Por outro lado, nos termos do art. 204 do Código de Processo Civil, aplicável por força do art. 3º do Código de Processo Penal, “acórdão é o julgamento colegiado proferido pelos tribunais”.

18. Dessa forma, somente pela publicação do acórdão é que o julgamento havido na sessão passa, de fato, a integrar o mundo jurídico, sendo juntado aos autos do processo. Antes disso, embora se saiba de antemão o seu resultado, o julgamento não ostenta eficácia jurídica, salvo se o Tribunal assim o decidir de modo expresso, nos casos em que a urgência o exigir.

19. Ademais, a publicação do acórdão de recebimento de denúncia rende ensejo, se for o caso, à oposição de embargos de declaração – aos quais pode o Relator atribuir efeito suspensivo e **que gozam plenamente de efeito obstativo da preclusão recursal**. Assim, somente depois de operado o prazo de preclusão, em homenagem ao princípio do *favor rei*, é que se pode considerar a plena eficácia dos efeitos secundários do recebimento da denúncia – inclusive este que se pretende atribuir



SENADO FEDERAL
Advocacia

liminarmente, sem a conclusão do julgamento pelo Plenário, de cassação do cargo de Presidente do Senado Federal.

20. Dessa forma, porque a decisão de recebimento da denúncia não tem eficácia, até o presente instante, no mundo jurídico, em face da inocorrência de sua publicação e, ainda, em face da possibilidade de ulterior atribuição de efeito suspensivo em recurso de embargos, **não é possível utilizá-la como pressuposto de fato do afastamento cautelar do impetrante da Presidência do Senado Federal.**

21. Por essa razão, deve ser sustada a decisão impugnada, dado que seu pressuposto de fato determinante não é juridicamente sustentável.

22. Aliás, a integração do julgado do Pretório Excelso que recebeu a denúncia contra o Presidente do Senado Federal, após a oposição de embargos de declaração, poderá inclusive ensejar a modificação do resultado do julgamento, especialmente ante os frágeis elementos de convicção adotados, como destacado pelos Ministros Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski, que simplesmente votaram pela total rejeição da denúncia:

“Não se logrou na investigação provar que o serviço não foi prestado, mas como não houve trânsito de valores em contas bancárias, deduz que o serviço não foi prestado para o recebimento da denúncia.” (Min. Dias Toffoli)

“Por mais contundentes que sejam os indícios de prática criminosa, o inquérito não pode se transformar em instrumento de devassa na vida do investigado, como se



SENADO FEDERAL
Advocacia

todos os atos profissionais e sociais por ele praticados ao longo de anos fossem suspeitos ou merecessem esclarecimentos. A denúncia deve ser objetiva.” (Min. Ricardo Lewandowski)

“Nós temos um clássico caso de inépcia, já reconhecido pelo relator, quando disse que [a prova] está na zona limítrofe, na franja.” (Min. Gilmar Mendes)

23. No voto do relator, Ministro Edson Fachin, que acolheu a denúncia apenas quanto ao crime de peculato, são tecidas as seguintes considerações:

“A defesa alega que a ausência de registro nas contas bancárias do acusado ou da empresa Costa Dourada, por si, não representa ausência de pagamento dos aluguéis de veículos apresentados na prestação de contas da verba indenizatória. Alega que o acusado sacou em dinheiro a integralidade dos valores referentes à verba indenizatória, e fez o pagamento em dinheiro à Costa Dourada.

(...)

Assim, ainda que não se possa descartar como eventualmente verídica a afirmação da defesa, segundo a qual os valores representados nas notas fiscais foram pagos em dinheiro e não apropriados ou desviados, entendo que há outros elementos indiciários que conferem mínimo de credibilidade suficiente à imputação para que se instaure o processo penal.” (grifos nossos)



SENADO FEDERAL
Advocacia

24. Apesar de acompanhar o relator, o Ministro Teori Zavascki faz duas importantes observações:

“não é um modelo de denúncia”

“os indícios são precários e estão no limite”

25. E esses frágeis indícios foram tudo que o Ministério Público conseguiu apurar em seis anos de investigações. Com todas as vênias, isso não pode ser o suficiente para o afastamento do Presidente do Senado Federal, especialmente por decisão liminar e monocrática.

IV. DA VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E AO DIREITO DE AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO.

26. A decisão impugnada foi dada no bojo de arguição de descumprimento de preceito fundamental ajuizada pelo partido REDE SUSTENTABILIDADE, com pedido liminar, contra a interpretação constitucional que autoriza deputado federal a exercer a função de Presidente da Câmara dos Deputados na condição de réu em ação penal admitida pelo Supremo Tribunal Federal.

27. A despeito de sua causa de pedir dirigir-se essencialmente a antigo ocupante do cargo de Presidente da Câmara dos Deputados, o pedido final da ação é o seguinte:

Fixe o modo de interpretação e aplicação dos preceitos fundamentais indicados (Lei nº 9.882/1999, art. 10), para declarar que a pendência de ação penal já recebida pelo STF é incompatível com o exercício



SENADO FEDERAL
Advocacia

dos cargos em cujas atribuições constitucionais figure a substituição do(a) Presidente da República.

28. Sem embargo de o pedido formulado na ação postular a imposição de limitações adicionais, por interpretação ampliativa, ao exercício do cargo de Presidente de ambas as Casas Legislativas do Congresso Nacional e também do cargo de Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal, foi indicado como arguido, na ocasião do ajuizamento, apenas o então Presidente da Câmara dos Deputados.

29. Entretanto, é evidente que a natureza do processo da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – e, sobretudo, a extensão do pedido formulado no caso concreto – **tornariam impositiva a formação de litisconsórcio passivo unitário de todos os potenciais atingidos pelo pedido definitivo da ação, especialmente porque o ato impugnado passou a conferir efeitos concretos à ADPF, para atingir especificamente o Presidente do Senado Federal, sem que antes o Requerente providenciasse a necessária emenda da petição inicial para incluir o Presidente do Senado no polo passivo.**

30. Em outras palavras, deveriam ser intimados, como arguidos, na forma imposta pelo art. 5, §2º, e sobretudo pelo art. 6º da Lei n. 9.882/99, *“os órgãos ou autoridades responsáveis pela prática do ato questionado”*.

31. Ora, os órgãos de cúpula do Legislativo e Judiciário federais são responsáveis, mediatamente, pelo ato questionado – já que têm a potencialidade de eleger para a função de Presidente (e, portanto, dentro da linha sucessória do Presidente da República) integrante que eventualmente responda a ação penal.



SENADO FEDERAL
Advocacia

32. **Desse modo, todos são sujeitos passivos de eventual ordem do Supremo Tribunal Federal que, em interpretação ampliativa, passe a adotar novo requisito negativo para o exercício dos citados ofícios.**

33. Não foi o que ocorreu.

34. Apenas a Câmara dos Deputados foi intimada para prestar informações. **O Senado Federal ou o impetrante jamais receberam nenhuma intimação acerca da questão – que interfere no âmago da defesa de suas prerrogativas próprias.**

35. Com efeito, a matéria discutida na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental diz respeito à imposição de uma limitação constitucional adicional ao exercício do ofício de Presidente do Senado Federal e ao exercício do ofício de Presidente do Supremo Tribunal Federal, além de suas repercussões na Câmara dos Deputados, que foi corretamente incluída na relação dos arguidos.

36. Esta limitação, que ora se desenha como tendência no julgamento da Corte, **impunha que se ouvissem a todos os atores que serão diretamente afetados pelo resultado da decisão.**

37. O Senado Federal também deveria ser chamado a se manifestar porque a conclusão da ADPF 402 limita sua competência privativa de escolher seu Presidente.

38. Desse modo, e com fundamento no art. 115, inc. I, do vigente Código de Ritos, é impositiva a cassação de todos os atos processuais ocorridos desde o próprio ajuizamento da demanda no feito de origem,



SENADO FEDERAL
Advocacia

inclusive devolvendo-se o prazo de manifestação ao Senado Federal, a fim de que possa participar como arguido no polo passivo da presente ação.

39. Por via de consequência, a decisão impugnada no presente mandado de segurança deve, do mesmo modo, ser tida por nula de pleno direito, já que impõe pesada sanção sobre o Presidente do Senado sem que o órgão que ele apresenta por eleição de seus pares (o ofício constitucional de Presidente do Senado) tenha tido a oportunidade de exercer o sacratíssimo direito ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório.

40. Importa destacar, nesta toada, que a circunstância de se tratar, na origem, de processo de controle concentrado de constitucionalidade não deve constituir fator impeditivo ao reconhecimento de efeitos análogos ao do litisconsórcio necessário, já que: a) inegavelmente, a demanda, uma vez resolvida, terá efeitos muito concretos e imediatos (como já começa a ter, em virtude do ato coator impugnado) em prejuízo do Senado Federal e sobretudo do seu Presidente; b) é a lei de Regência que impõe a oitiva das autoridades responsáveis (art. 6º), que se deve compreender como aquelas que serão diretamente afetadas pelo resultado do julgamento.

41. O descumprimento da imposição legal contida no art. 6º da Lei n. 9.882/99 deve atrair, sem nenhuma dúvida, o reconhecimento da nulidade processual, haja vista o palpável gravame que veio a ser imposto, sob o prisma da separação de Poderes, às Casas Legislativas e sobretudo ao seu Presidente regularmente eleito.



SENADO FEDERAL
Advocacia

42. Deveras, a interpretação que é objeto da arguição tende a limitar a liberdade de escolha dos parlamentares, aparentemente para além dos critérios atualmente estabelecidos pelo texto constitucional ou pelas normas regimentais aplicáveis.

43. É bom que se diga: poucas nulidades processuais são tão imediatamente verificáveis como a violação da garantia constitucional do contraditório. A decisão judicial dada sem a oitiva de todos os legitimados tem a sua própria legitimidade infirmada, a ponto de a lei processual lhe aplicar graves sanções, ora a ineficácia, ora a nulidade absoluta.

44. Nesse sentido, a recusa da participação do Senado Federal – desde o princípio, em homenagem ao contraditório e por expressa disposição de lei – configura, de modo bastante palpável, violação à cláusula do devido processo legal (art. 5º, inc. LIV, da Constituição da República), atraindo a incidência do amargo, porém necessário, remédio da nulidade processual.

45. Destaca-se que houve grave prejuízo, tendo em vista que tanto o Senador Presidente (como interessado direto) quanto o Senado Federal foram privados de enviar suas manifestações e de realizar sustentação oral, por intermédio da Advocacia do Senado, na respectiva sessão de julgamento, e, assim, de influenciar os Ministros que já proferiram voto, razão pela qual a nulidade do feito há de ser reconhecida – a atrair a nulidade da decisão ora impugnada.

46. Desse modo, por essa razão adicional deve ser necessariamente cassada a decisão dada pela autoridade impetrada na Medida Cautelar incidental na ADPF n. 402.



SENADO FEDERAL
Advocacia

**V. DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS QUE REGEM A MATÉRIA (ART. 86, § 4º).
IMUNIDADE PROCESSUAL**

47. Por muitas vezes se esgrimiu nestes autos o princípio da moralidade como vértice da ordem jurídica a impor a solução pretendida pelo arguente.

48. Entretanto, o vértice do Estado de Direito é o princípio da legalidade, insumo fundamental da segurança jurídica, razão porque é o primeiro a ser citado no art. 37 da Constituição da República. Existe moralidade sem legalidade, mas jamais existirá de fato legalidade sem moralidade.

49. No julgamento da ADPF 402 até aqui partiu-se da premissa de que réu perante o Supremo Tribunal Federal não pode ocupar a Presidência da República.

50. Note-se, contudo pela simples leitura de um dispositivo constitucional omitido pelo arguente e pelo Procurador-Geral da República em sua mais recente manifestação, que se trata de uma premissa falsa. Veja-se:

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.

§ 1º O Presidente ficará suspenso de suas funções:

I - nas infrações penais comuns, se recebida a denúncia ou queixa-crime pelo Supremo Tribunal Federal;



SENADO FEDERAL
Advocacia

II - nos crimes de responsabilidade, após a instauração do processo pelo Senado Federal.

§ 2º Se, decorrido o prazo de cento e oitenta dias, o julgamento não estiver concluído, cessará o afastamento do Presidente, sem prejuízo do regular prosseguimento do processo.

§ 3º Enquanto não sobrevier sentença condenatória, nas infrações comuns, o Presidente da República não estará sujeito a prisão.

§ 4º **O Presidente da República, na vigência de seu mandato, não pode ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício de suas funções.** [grifo nosso].

51. Portanto, o Presidente da República pode exercer com plenitude todas as suas funções se, transcrito o interregno de seis meses desde a instauração do processo, estiver pendente o julgamento.

52. Portanto, ainda que se permitisse uma analogia in dubio pro reo a violar o disposto no LVII do art. 5º da Constituição da República, o máximo que se poderia conceder é o afastamento provisório de quem estivesse na linha sucessória do Presidente da República pelo período máximo de seis meses e não em caráter definitivo como pretendido pelo arguente.

53. Contudo, há ainda uma falha grosseira no raciocínio analógico esgrimido pelo arguente e chancelado, inadvertidamente pelos ministros que até o momento conheceram de deram provimento à impetração.

54. É verdade que o Presidente da República será afastado por até seis meses de suas funções se for contra si recebida denúncia pelo



SENADO FEDERAL
Advocacia

Supremo Tribunal Federal conforme disposição literal do § 1º do inciso I do art. 86 da Constituição da República.

55. Contudo, o Presidente da República **só pode ser submetido a julgamento criminal perante o Supremo Tribunal Federal após autorização expressa de dois terços dos membros** da Câmara dos Deputados (CRFB/88, art. 51, I).

56. Claramente, não se pode aplicar analogia em matéria sancionatória, porque a restrição às liberdades públicas é sempre excepcional, como se depreende do inciso II do art. 5º da Constituição da República.

57. Porém, caso se admita essa excecência, o raciocínio lógico e ao princípio de justiça vão obrigar que se aplique a analogia por inteiro. **Na espécie, só se poderia admitir denúncia contra quem estiver na linha sucessória do Presidente da República mediante prévia autorização de dois terços dos membros da Câmara dos Deputados.**

58. O princípio da legalidade não consente com extensões temporais (CRFB/88, art. 5º, XL), subjetivas (CRFB/88, art. 5º, XLV), hermenêuticas ou de qualquer outra natureza, a não ser para beneficiar o cidadão.

59. A esse propósito, rememoramos lição do insuperável Carlos Maximiliano:

¹ 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;



SENADO FEDERAL
Advocacia

O Código Civil explicitamente consolidou o preceito clássico – ‘Exceptiones sunt strictissimo e interpretationis’ (‘interpretam-se as exceções estritissimamente’, no art. 6º da antiga Introdução, assim concebido: “A lei que abre exceção a regras gerais, ou restringe direitos, só abrange os casos que especifica”. (...) As disposições excepcionais são estabelecidas por motivos ou considerações particulares, contra outras normas jurídicas, ou contra o Direito comum; por isso não se estendem além dos casos e tempos que designam expressamente. (...)”²

60. Por isso, **temos que os dispositivos constitucionais trazidos à colação pelo arguente devem ser interpretados de forma estrita** de forma a que se apliquem apenas ao Presidente da República.

61. No entanto, **caso se decida por manter a analogia impugnada que seja adotado todo o regime jurídico-constitucional de responsabilização do Presidente da República às autoridades que estejam em sua linha de sucessão.**

62. Assim, **caso seja mantido o entendimento quanto à aplicação do art. 86, § 1º da Constituição Federal ao Presidente do Senado Federal, também deverá lhe ser aplicado o disposto no § 4º do aludido dispositivo constitucional,** que confere imunidade processual ao Presidente da República, impedindo, assim, que também o Presidente do Senado Federal e da Câmara dos Deputados responda por atos estranhos ao exercício de suas funções.

² MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio Janeiro: Forense, p. 184-193.



SENADO FEDERAL
Advocacia

63. Com isso, à luz do entendimento pretendido na ADPF 402, o Pretório Excelso sequer poderia receber a denúncia objeto do Inquérito 2593, porque se trata de fatos anteriores ao exercício das funções de Presidente do Senado Federal, que ficariam abrangidos pela imunidade processual do art. 86, § 4º, da CF/88.

64. Em relação à imunidade processual do Presidente da República, nos autos do Inquérito nº 672, o Ministro Celso de Mello, destacou que “a cláusula de exclusão inscrita nesse preceito da Carta Federal, ao inibir a atividade do Poder Público, em sede judicial, alcança as infrações penais comuns praticadas em momento anterior ao da investidura no cargo de chefe do Poder Executivo da União, bem assim aquelas praticadas na vigência do mandato, desde que estranhas ao ofício presidencial”.

65. Dessa forma, a pretendida aplicação do art. 86, § 1º, da CF/88, ao Presidente do Senado Federal, defendida na ADPF 402, não poderia ser dissociada das prerrogativa prevista no § 4º.

VI. AUSÊNCIA PATENTE DOS REQUISITOS DE DEFERIMENTO DE CAUTELAR INCIDENTAL MONOCRÁTICA. VIOLAÇÃO AO DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO JUDICIAL.

66. A lei de regência da arguição de descumprimento de preceito fundamental impõe severa limitação à concessão de medida cautelar monocrática. É ler:

Art. 5º O Supremo Tribunal Federal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, poderá deferir



SENADO FEDERAL
Advocacia

pedido de medida liminar na arguição de descumprimento de preceito fundamental.

§ 1º Em caso de extrema urgência ou perigo de lesão grave, ou ainda, em período de recesso, poderá o relator conceder a liminar, ad referendum do Tribunal Pleno.

67. Pois bem. Somente em caso de *extrema urgência* ou *perigo de lesão grave* – já que ainda não se está no recesso judiciário, poderia o relator haver concedido a liminar, *ad referendum*.

68. Não foi o que ocorreu.

69. A decisão nem sequer se legitima constitucionalmente porque viola o dever de fundamentação (art. 93, inc. IX, da Constituição da República), já que não cumpre o ônus argumentativo necessário, nem de longe, para justificar o afastamento de cargo de um chefe de Poder da República.

70. Na verdade, a decisão não justifica sequer qual a urgência ou o perigo de lesão e a que preceito fundamental este perigo se dirige. Apenas entende bastante remeter o leitor a voto prolatado em sessão, assistida talvez por alguns afortunados, mas não publicado em acórdão – já que acórdão não há, porque o julgamento está em curso!

71. Em outras palavras: motiva-se decisão de altíssimo relevo para a República com base em voto que não consta nos autos e que, portanto, não se presta a fundamentar coisa alguma enquanto não for público, na forma da Constituição.



SENADO FEDERAL
Advocacia

72. Não basta que seja público porque divulgado por alguns veículos de comunicação social. É preciso que conste em repositório oficial – o que não ocorreu.

73. Assim, a decisão é plenamente desfundamentada.

74. Por outro lado, os requisitos para a concessão da liminar evidentemente não estavam presentes, e isso por diversas razões.

75. Primeiro: tanto o Presidente da República quanto o Presidente da Câmara dos Deputados estão em território nacional.

76. Não há “risco” imediato de que o ora Presidente do Senado seja chamado a sentar-se à cadeira da Presidência da República e, portanto, é evidente que a citada deliberação poderia aguardar a publicação do acórdão de recebimento da denúncia e a finalização do julgamento da ADPF n. 402, mormente diante do fato de que em poucos dias terá início o recesso parlamentar, reduzindo ainda mais as chances de eventual substituição do presidente da República pelo presidente do Senado Federal.

77. Segundo: não há perigo de lesão grave a nenhum preceito fundamental na manutenção do ora Presidente do Senado Federal no cargo, já que as atribuições normais do cargo de Presidente do Congresso Nacional não constituem impeditivo a seu exercício por uma pessoa que responde a processo criminal.

78. Considerando-se o caráter meramente liminar da decisão ora impugnada, a sua intervenção na esfera de atuação do Presidente do Senado deveria ser a menos prejudicial possível. **Com efeito, as tutelas**



SENADO FEDERAL
Advocacia

de urgência devem provocar a menor ofensividade possível à situação jurídica dos envolvidos, a fim de que se possa restabelecer o status quo em caso de ulterior revogação.

79. Com a devida vênia à maioria já formada, entende a parte impetrante não haver previsão constitucional para o afastamento do Presidente do Senado Federal pelo Supremo Tribunal Federal em razão de estar respondendo a ação penal pelas seguintes razões: a) o parágrafo 4º do art. 86 da Constituição só permite a responsabilização do Presidente da República, na vigência de seu mandato, por atos relacionados ao exercício das suas funções; e, no caso, trata-se de ação penal discutindo fatos anteriores à posse do Senador como Presidente do Senado; b) a admissibilidade para responsabilização do Chefe do Poder Executivo é prerrogativa exclusiva da Câmara dos Deputados; c) Na falta de previsão expressa para o afastamento, tem-se como inafastável a incidência do princípio da separação de Poderes, que impõe necessariamente ao Supremo limites à sua intervenção, mesmo considerando a inafastabilidade de jurisdição.

80. Em outras palavras, a inafastabilidade de jurisdição encontra seus limites, quanto à separação de Poderes, na interpretação estrita do texto constitucional, sendo vedado ao Judiciário construir, por analogia, hipóteses não constitucionalmente estabelecidas de afastamento de cargo de detentores de mandato político.

81. A despeito da falta de previsão expressa, ainda que se pudesse extrair dos princípios constitucionais que alguém que respondesse a ação penal fosse impedido de exercer o cargo de Presidente da República, o afastamento da Presidência do Senado configura ato que claramente



SENADO FEDERAL
Advocacia

ofende a Constituição por ofensa aos princípios da razoabilidade e da separação de poderes, visto que as normas constitucionais devem ser analisadas de forma integrada e não isoladamente, na lição doutrinária do Min. Luís Roberto Barroso:

O princípio da unidade da Constituição tem amplo curso na doutrina e na jurisprudência alemãs. Em julgado que Klaus Stern refere como primeira grande decisão do Tribunal Constitucional Federal, lavrou aquela Corte que ‘uma disposição constitucional não pode ser considerada de forma isolada nem pode ser interpretada exclusivamente a partir de si mesma. Ela está em uma conexão de sentido com os demais preceitos da Constituição, a qual representa uma unidade interna. Invocando tal acórdão, Konrad Hesse assinalou que a relação e interdependência existentes entre os distintos elementos da Constituição exigem que se tenha sempre em conta o conjunto em que se situa a norma. (...) Em decisão posterior, o Tribunal Constitucional Federal alemão voltou a remarcar o princípio, conferindo-lhe, inclusive, distinção especial e primazia: ‘o princípio mais importante de interpretação é o da unidade da Constituição enquanto unidade de um conjunto com sentido teleológico-lógico, já que a essência da Constituição consiste em ser uma ordem unitária da vida política e social da comunidade estatal.

82. No caso, o simples afastamento do Presidente do Senado de suas funções viola frontalmente o princípio da separação de poderes, cláusula pétrea da Constituição, visto que, ofende de forma transversa a prerrogativa elencada no parágrafo 4º do art. 57 da Constituição dos membros do Senado Federal de escolher sua respectiva mesa, e, assim, viola a deliberação do Plenário que o elegeu.



SENADO FEDERAL
Advocacia

83. Assim, no caso concreto, é evidente que a decisão liminar – que, ainda assim, exigiria o pronunciamento prévio do Plenário, em virtude da elevadíssima intervenção na separação de Poderes – deveria se limitar a impedir que, em caso de substituição do Presidente da República, o ora Presidente do Senado Federal assumisse o Ofício Presidencial, considerando-se – dada a natureza precária do provimento liminar – a linha sucessória composta apenas pelo Presidente da Câmara e pela Presidente do Supremo.

84. Esta teria sido a única intervenção legítima, em face do princípio da proibição de excesso. Essa medida satisfaria a higidez da função de presidente da República com o mínimo de intervenção nas prerrogativas do Poder Legislativo. E, ainda assim, exigiria fundamentação idônea e a preservação da competência do Pleno para sua deliberação.

85. Considerando, portanto, a violação ao princípio da proporcionalidade, na modalidade *proibição de excesso*, e, ainda, a ausência de fundamentação quanto à urgência da medida e da violação do dever de fundamentação das decisões judiciais, é absolutamente nula a decisão impugnada, que deve ser cassada pelo Supremo Tribunal Federal.

VII. DO PEDIDO LIMINAR.

86. Demonstrada, com a devida vênia, o caráter teratológico da decisão impugnada, é absolutamente imperiosa a concessão de liminar, com fundamento no art. 7º, inc. III, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009, para suspender a eficácia da decisão impugnada até ulterior e final



SENADO FEDERAL
Advocacia

deliberação do presente mandado de segurança pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

87. O *fumus boni iuris* está presente porque se demonstrou que:

a) O ato coator parte de premissa juridicamente equivocada, já que não se estabeleceram, pela publicação do acórdão, os efeitos secundários do recebimento da denúncia no processo criminal (inquérito n. 2593).

b) Houve nulidade no feito principal da ADPF em virtude da ausência de intimação ou notificação do Senado e do seu Presidente, que jamais teve nenhuma oportunidade de falar nos autos até o presente momento, a incidir grave violação ao direito do *devido processo legal* e da ampla defesa e do contraditório;

c) A decisão impugnada é visivelmente desfundamentada, na medida em que faz remissão, *como ratio decidendi*, a um voto cuja transcrição nem sequer consta dos autos da ação e, ainda, não explica minimamente qual o grave perigo ou a extrema urgência que ensejariam a concessão da medida.

d) A decisão viola o princípio da proporcionalidade, na modalidade de proibição de excesso, porque os mesmos efeitos teriam sido obtidos por pronunciamento que meramente afastasse o atual ocupante da linha sucessória, mas não da presidência do Senado Federal.

88. Por outro lado, o *periculum in mora* é elevadíssimo.



SENADO FEDERAL
Advocacia

89. Não é nenhum segredo que a administração da Pauta de votações do Senado Federal resulta de acordo de líderes e da vontade do Presidente da Casa; e, nestes componentes, a posição do Presidente é determinante para o seu sucesso.

90. O afastamento do Presidente do Senado às vésperas do recesso constitucional enseja enorme risco para a manutenção do andamento normal dos trabalhos legislativos.

91. Por outro lado, é notório o esforço que o Poder Executivo solicitou à sua base para a votação de matérias de enorme relevo institucional, como, por exemplo, a PEC do Teto de Gastos (PEC n. 55, de 2016), que poderia restaurar a credibilidade econômica e das finanças do governo. Nesse sentido, a medida impugnada causa enormes prejuízos ao já combalido equilíbrio institucional e político da República.

92. Por essas razões, **é preciso suspender os seus efeitos, com a urgência e a responsabilidade que o caso requer.**

VIII. DO PEDIDO.

93. Diante do exposto, a parte impetrante pede e requer:

a) O recebimento do presente *writ of mandamus* e seu excepcional processamento, nos termos da Lei n. 12.016/2009;

b) A concessão do pedido liminar, sem oitiva da autoridade impugnada, para suspender os efeitos da decisão impugnada – e inclusive os efeitos procedimentais de sua eventual submissão a ratificação pelo Plenário – até final deliberação do presente



SENADO FEDERAL
Advocacia

mandado de segurança pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, ou, ao menos, até que a decisão liminar proferida na ADPF nº 402 seja referendada pelo Plenário, conferindo-se, assim, efeito suspensivo ao agravo regimental interposto nesta data.

c) Subsidiariamente, em caso de não acolhimento do pedido anterior, que se conceda a medida liminar para converter a decisão impugnada em medida menos prejudicial, consistente em afastar o ora Presidente apenas e tão-somente da linha sucessória da Presidência da República, mantendo-o no pleno exercício das funções de Presidente do Senado e do Congresso Nacional, até deliberação final no presente *writ*.

d) A intimação da autoridade impetrada para prestar as informações no decêndio legal, e a oitiva do órgão do Ministério Público e do partido Rede Sustentabilidade, na qualidade de litisconsorte passivo necessário, no endereço indicado na petição inicial da ADPF 402, em anexo.

e) Ao final, seja concedida a ordem de segurança para cassar a decisão liminar proferida pelo Relator na Medida Cautelar na ADPF n. 402, que determinou o afastamento do Senador Renan Calheiros da Presidência do Senado Federal, sustando-se, ainda, todos os atos e efeitos processuais e materiais dela decorrentes, confirmando-se a liminar eventualmente deferida.

94. Protesta provar o alegado pela prova documental acostada à inicial.



SENADO FEDERAL
Advocacia

95. Atribui-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), para efeitos fiscais.

96. Nestes termos, pede deferimento.

Em 6 de dezembro de 2016, às 8h.

(assinatura digital)

HUGO SOUTO KALIL
Advogado do Senado Federal
OAB/DF 29.179

(assinatura digital)

FERNANDO CESAR CUNHA
Advogado do Senado Federal
Coordenador-Geral
OAB/DF 31.546

(assinatura digital)

EDVALDO FERNANDES DA SILVA
Advogado do Senado Federal
OAB/DF 19.233

(assinatura digital)

ELY MARANHÃO FILHO
Advogado do Senado Federal
OAB/DF 31.745

(assinatura digital)

ALBERTO CASCAIS
Advogado-Geral do Senado Federal
OAB/DF 9.334