

PODER EXECUTIVO

Atualizado até 20 de novembro de 2015.

Sumário:

1. Noções introdutórias

- 1.1. Separação de poderes
- 1.2. Formas de poder executivo (idealizadas por Maurice Duverger)
- 1.3. Elementos do poder executivo
- 1.4. Sistemas de governo
- 1.5. Características do Poder Executivo no Brasil

2. Processo eleitoral

- 2.1. Eleições
- 2.2. Posse do Presidente e do vice
- 2.3. Sucessão do Presidente da República
- 2.4. Mandato do Presidente
 - 2.4.1. Mandato Tampão

3. Chefia do Poder Executivo

- 3.1. Vice-Presidente
- 3.2. Requisitos para ser Presidente da República
- 3.3. Atribuições do Presidente da República
- 3.4. Licença do Presidente
- 3.5. Responsabilidade do chefe do executivo
 - 3.5.1. Crime de responsabilidade praticado pelo Presidente
 - 3.5.2. Crime de responsabilidade praticado pelo Governador
 - 3.5.3. Crime de responsabilidade praticado por Prefeito
 - 3.5.4. Crime comum praticado pelo Presidente da República
 - 3.5.5. Crime comum praticado pelo Governador
 - 3.5.6. Crime comum praticado pelo Prefeito
 - 3.5.7. Quadro geral de competências

4. Ministros de Estado

5. Órgãos de assessoramento do Presidente

- 5.1. Órgãos de assessoramento imediato
- 5.2. Conselho da República e Conselho da Defesa Nacional

1. Noções introdutórias

1.1. Separação de poderes

Os 3 pilares do Estado Moderno Constitucional são:

- **Democracia** – Efetiva Participação do povo nas decisões políticas, que afetam a sociedade.
- **Estado de direito** – Aquele que tem o poder governa limitado pela lei.
- **Separação de poderes** – A separação de poderes tem duas **projeções***:
 - **Projeção VERTICAL da separação de poderes** → É o FEDERALISMO, por meio do qual se faz a reestruturação do poder e repartição das competências entre as entidades federadas.
 - **Projeção HORIZONTAL da separação de poderes** → É a divisão entre Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

I. Histórico da separação de poderes

Inicialmente, desde muito antes de Montesquieu, **ARISTÓTELES** diferenciava as três funções do Estado: executiva, judicial e legislativa, exercidas por um único órgão soberano. Assim, já havia a **tripartição funcional**,

mas não orgânica. Posteriormente, **JOHN LOCKE** propôs a separação orgânica das funções, mas se referia apenas aos órgãos Executivo (federativo) e Legislativo, olvidando a função jurisdicional.

Assim, quando **MONTESQUIEU** propôs a tripartição de órgãos, o fez aprimorando as idéias de Aristóteles e Locke. Em seu livro “o espírito das leis”, o barão afirmava que o homem que não encontra limites, por mais virtuoso que seja, abusará do poder. “Quando na mesma pessoa ou no mesmo órgãos, o poder legislativo está reunido no poder executivo, não existe liberdade; porque se pode temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado crie leis tirânicas para executá-las tiranicamente”. Montesquieu, objetivando limitar o poder, propôs que cada uma das funções fosse entregue a órgãos distintos.

ARISTÓTELES	LOCKE	MONTESQUIEU
Função Executiva	Órgão Executivo (federativo)	Poder Executivo
Função Legislativa	Órgão Legislativo	Poder Legislativo
Função Jurisdicional		Poder Judiciário

Esse é um tema muito em voga, pois se tem discutido muito o **ativismo judicial** (o poder normativo do Judiciário) e a ameaça que isso representa à separação de poderes – possível questão AGU.

II. Características da separação de poderes

Na verdade, o **poder** é uno e indivisível; é a **função** que constitui o modo particular e caracterizado de o Estado manifestar a sua vontade.

A separação de poderes não é absoluta. Cada órgão exerce uma função precípua, tipicamente, mas também as demais funções, atipicamente. **ATENÇÃO:** Pedro Lenza aponta que as atribuições asseguradas tipicamente para cada poder (órgão) não podem ser delegadas para outros (**princípio da indelegabilidade de atribuições**). Um órgão só poderá exercer atribuições de outro, ou de natureza típica de outro, quando houver expressa previsão legal nesse sentido.

A separação de poderes é uma cláusula pétrea. O STF entende que são os princípios que regem esse postulado que são “petrificadas”, e **não os pormenores da separação***. Ex: O efeito vinculante das decisões do STF, acrescentado por emenda, foi declarado constitucional pelo STF com esse fundamento (que os pormenores não estão petrificados).

Questão (CESPE – TJ/PI): Quanto às teorias das formas de governo e da soberania, assinale a opção correta:

- a) Para Maquiavel, as formas de governo são os principado, as repúblicas e as democracias.
- b) Jean Bodin passou para a história do pensamento político como o teórico da soberania. Como para ele soberania significa poder supremo, o soberano não estaria submetido a qualquer regra, salvo as leis naturais, as divinas e o direito privado.
- c) Para Hobbes, o poder soberano deve ser dividido, pois a melhor forma de governo seria a do governo misto.
- d) Para Montesquieu, três são as formas de governo: monarquia, aristocracia e a política ou timocracia, que se degeneram por meio da tirania, da oligarquia e da democracia, respectivamente.
- e) Para Aristóteles, os governos são republicados – no qual todo o povo, ou pelo menos um parte dele, detém o poder supremo –; monárquico, – em que só uma pessoa governa –; e despótico – em que um só arrasta tudo e todos com sua vontade e seus caprichos, sem leis ou freios.

Resposta: b.

1.2. Formas de Poder Executivo (idealizadas por Maurice Duverger)*

- a) **Executivo monocrático** – É o exercido por uma pessoa (próprio do Presidencialismo).
- b) **Executivo colegial** – É o exercido por duas pessoas com poderes iguais (cônsules romanos).

- c) **Executivo dual** – É o exercido por duas pessoas, porém cada uma exercendo funções distintas (parlamentarismo).
- d) **Executivo diretorial** – Grupo de pessoas, comitê (ex: URSS, Suíça).

1.3. Elementos do Poder Executivo

- a) **Elemento objetivo, abstrato, institucional ou contínuo** – Complexo de atribuições, prerrogativas e faculdades do Presidente, monarca ou primeiro ministro. Diz respeito ao plexo de competências. Ex: Presidência da República.
- b) **Elemento subjetivo, pessoal ou variável** – Diz respeito às pessoas que são responsáveis pelo exercício dessa função. Ex: Pessoa do presidente, monarca, primeiro ministro.

1.4. Sistemas de governo

Segundo Dirley da Cunha, sistemas de governo são fórmulas concebidas para identificar o *grau de dependência* no relacionamento entre os Poderes Executivo e Legislativo. Ou seja, sistema de governo é aquilo que determina uma maior aproximação ou distanciamento entre o Executivo e o Legislativo. Falar em sistema ou regime de governo é responder às seguintes indagações:

- De que **maneira se relacionam o Executivo e o Legislativo?**
- Executivo depende politicamente do Legislativo?

As espécies de sistemas de governo são*:

- a) **Sistema de assembléia** – Há uma inter-relação muito forte entre executivo e legislativo, a ponto de o executivo ser praticamente absorvido por completo pelo legislativo. As funções de governo são exercidas por um órgão do Poder Legislativo. O legislativo legisla e um órgão seu executa as resoluções.
- b) **Sistema parlamentar** – Há algum distanciamento entre executivo e legislativo, embora a inter-relação entre os dois poderes seja muito grande. O executivo depende da confiança do legislativo para governar; sem a confiança, o governo cai.
- c) **Sistema presidencial** – O Chefe do Executivo não precisa da confiança do legislativo para governar. O presidente geralmente é eleito pelo povo para um mandato fixo, independentemente de o legislativo concordar com o seu programa de governo.

I. Parlamentarismo

O sentimento constitucional é um dado cultural que as pessoas guardam sobre “o que é constitucional” que se funda nas idéias de **(i)** limitação do poder **(ii)** por meio de um documento histórico escrito (ex: Magna carta); **(iii)** hierarquia superior; **(iv)** organização das linhas mestras do Estado e **(v)** veiculação dos direitos fundamentais.

Esse sentimento constitucional nasceu na antiguidade, em razão do movimento do constitucionalismo, que perdura principalmente desde o séc. XIII até hoje. Desde então 3 grandes constitucionalismos contribuíram para a formação do sentimento constitucional: inglês, norte-americano e francês.

O primeiro documento histórico de limitação dos poderes do monarca foi escrito e assinado por ele próprio: a **Magna Carta**.

O *Bill of rights* foi fundamental para a formação do parlamentarismo. Foi o primeiro documento escrito por parlamentar visando delimitar os poderes do monarca. O rei passa a governar limitado pela constituição inglesa e pelo parlamento. A soberania migra do Poder Executivo para o Legislativo (parlamentarismo).

Histórico: O bipartidarismo constitucional surgiu com a dissolução do parlamento pelo rei católico inglês Carlos II, tendo se dividido em dois partidos: *Whig* (liberal – queria afastar Jaime II, católico, da linha de sucessão) e *Tory* (conservador). Jaime II (dinastia Stuart) ascendeu à monarquia e criou seu filho sucessor como católico. A filha de Jaime, Maria e seu marido Guilherme de Orange, protestantes, tomaram o poder do rei e o Parlamento aceitou o casal como Rei e Rainha impondo a assinatura pelos reis do *Bill of rights*. Essa foi a Revolução Gloriosa, que ocorreu entre 1689 e 1701, um dos eventos mais importantes na longa evolução dos poderes do Parlamento do Reino Unido e da Coroa Britânica.

Com a passagem no parlamento da *Bill of Rights* (declaração de direitos), foi tornado impossível o retorno de um católico à monarquia, e acabou com as tentativas recentes para o absolutismo monárquico nas ilhas britânicas, ao circunscrever os poderes do monarca. O evento marcou o declínio da coroa sobre o parlamento. A partir de então, os novos monarcas devem a sua posição ao parlamento

Dica: A divisão do bipartidarismo que desencadeou o *Bill of rights* foi questão de prova do MPF.

A **soberania do parlamentarismo inglês** foi uma das idéias que, no constitucionalismo americano, viria a incentivar a limitação do parlamento, tendo com fiscal o Judiciário (isso porque o parlamento inglês tentou impor limites às colônias norte-americanas).

O parlamentarismo é típico das monarquias constitucionais, mas também foi aplicado juntamente com a forma de Governo República. No parlamentarismo, há duas ou mais autoridades desempenhando as funções de chefe de Estado e chefe de governo. O parlamentarismo pode ser dividido nas seguintes espécies:

Parlamentarismo monárquico	Parlamentarismo republicano
Neste caso, temos: Rei → Exerce a atribuição de chefe de Estado; Primeiro-Ministro → chefe de governo. Ele só governa se tiver a confiança do parlamento.	Neste caso, temos: Presidente → Chefe de Estado; Primeiro-Ministro → Chefe de governo.
Ex.: Inglaterra e Espanha.	Ex.: Itália, Alemanha, Portugal.

Atente: existem **outras diferenças** entre o parlamentarismo e o presidencialismo:

- O primeiro-ministro é escolhido pelo Chefe de Estado entre os membros do partido que tiver maior número no parlamento e apresenta um programa de governo. O parlamento é responsável por fiscalizar a execução do programa de governo pelo primeiro-ministro.
- No presidencialismo existe **independência entre o Executivo e o Legislativo**; no parlamentarismo existe **dependência política do** Executivo em relação ao Legislativo.

ATENÇÃO: Pedro Lenza pontua que no presidencialismo fica bem mais caracterizada a separação das funções estatais que no parlamentarismo, onde se verifica o deslocamento de uma parcela da função executiva para o Poder Legislativo.

- O Primeiro-Ministro não exerce mandato por prazo determinado, somente ocorrendo a queda do governo em duas hipóteses:
 - Se **perder a maioria parlamentar** pelo partido que pertence.
 - Através do **voto/monção de desconfiança** do parlamento¹.

¹ Ex: se o Primeiro-Ministro edita uma medida provisória (instrumento de um Estado parlamentarista) que não é aprovada pelo Legislativo, há uma desconfiança do Legislativo em relação ao Primeiro-Ministro.

- Se o Parlamento não fiscaliza a execução do projeto de governo, pode ser dissolvido pelo Chefe de Estado.
- O Primeiro ministro não é refém do parlamento, pois se o parlamento derrubar o Primeiro ministro sem fundamento, o Chefe de Estado pode dissolver o parlamento, a pedido do primeiro-ministro, e convocar novas eleições.
- No presidencialismo não pode o parlamento **reduzir o mandato do chefe do Executivo**; no parlamentarismo, o parlamento pode reduzir o mandato daquele que exerce a função executiva, convocando (antecipando) eleições.

II. Histórico brasileiro no parlamentarismo

Registre-se que o Brasil já foi **parlamentarista em dois momentos**:

- a) Parlamentarismo à brasileira ou às avessas** – Segundo Reinado de D. Pedro II (1847-1889) → Tínhamos o Imperador, chefe de Estado, e um gabinete de ministros. O executivo controlava o legislativo por meio do poder moderador (construção de Benjamin Constant que só foi aplicada no Brasil).
- b) Parlamentarismo republicano** (09/61 até 02/63) → JOÃO GOULARD era o Presidente (chefe de Estado) e TANCREDO NEVES era o Primeiro-Ministro (chefe de governo). Em **referendo**, o povo voltou ao presidencialismo.

O constituinte brasileiro de 1988 cogitou a aplicação do sistema de governo parlamentar, o que refletiu em algumas normas, a exemplo do art. 49, que dispõe sobre o controle direto do parlamento sobre os atos do governo. Tanto é assim que a própria Constituição previu o plebiscito de 93, que poderia ter permitido a adoção desse sistema de governo.

Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

X - **fiscalizar e controlar, diretamente, ou por qualquer de suas Casas, os atos do Poder Executivo**, incluídos os da administração indireta;

Durante a vigência da CF/88, diversas propostas de emenda à constituição visam adotar o parlamentarismo, a exemplo das PECs 2, 12/89, 24/89, 55/90 e 282/2004, etc. Atualmente, tanto na Câmara como no Senado existem propostas de emenda à constituição propondo o parlamentarismo (20/95, na Câmara e 31/2007, no Senado).

Muito importante: o sistema ou regime de governo não é uma cláusula pétrea. Assim, o Brasil pode se tornar um Estado parlamentarista.

Pedro Lenza entende que, como o parlamentarismo foi rejeitado pelo titular do poder (povo) em 93, somente por ele poderia ser aprovado, ou seja, por meio de um plebiscito. Obs: Gilmar Mendes entende que o presidencialismo, depois do plebiscito de 1993 se petrificou.

III. Presidencialismo

Tem histórico no presidencialismo norte-americano, cuja constituição data de 1787. Obs: Montesquieu, James Madison, Alexander Hamilton, John Jay foram os grandes pensadores que influenciaram o presidencialismo.

O presidencialismo é regido, em tese, pela idéia da MERITOCRACIA. Os cidadãos determinam a ascensão do poder por um modelo meritocrata, periódico e por prazo certo (mandato).

O **programa de governo não é vinculante**, mas meramente um referencial. É no parlamentarismo que o programa de governo vincula a atuação do Chefe de Governo.

No **presidencialismo**, uma única autoridade desempenha as funções de chefe de Estado e chefe de governo (Executivo monocrático²). No Brasil, o Presidente da República desempenha essas funções.

Exercício da função de chefe de Estado	Exercício da atribuição de chefe de governo
No exercício dessa função, o Presidente representa a República nas relações internacionais e, internamente, defende a unidade nacional (fala pelo pacto federativo).	No exercício dessa função, o Presidente exerce a chefia superior da Administração Pública .
	Pratica atos de administração e atos de natureza política (estes últimos, quando o Presidente participa do processo legislativo).

A primeira constituição brasileira republicana (1891) aplicou o Presidencialismo, mantido desde então, com exceção da época do parlamentarismo de João Goulard.

Um traço caracterizador do presidencialismo brasileiro atual é o fenômeno da **HIPOSTASIAÇÃO do Executivo***.

Hipostasiar significa “considerar falsamente uma abstração, um conceito ou uma ficção como real” (Houaiss). Manoel Gonçalves Ferreira afirma que há um excesso de esperança do eleitorado no Poder Executivo, passando a esperar melhorias das condições de vida.

No sistema tradicional, o Estado era **legi-centro**, pois o Poder Legislativo era o centro do poder: ele criava as leis aplicadas pelo Executivo e pelo Judiciário. Isso é uma característica do período do constitucionalismo tradicional, quando foram instituídos os direitos fundamentais de 1ª dimensão (direitos individuais e políticos ou, segundo Jellinek; **direitos de defesa** e **direitos de participação**). Quando surgiram os direitos fundamentais de 2ª e 3ª dimensões (**direitos de prestações** de fazer), no Estado do Bem-Estar social, os Poderes Executivo e Judiciário cresceram em importância perante os olhos do povo.

Obs: O fenômeno da hipostasiação também tem ocorrido no Poder Judiciário.

1.5. Características do Poder Executivo no Brasil

- Adoção do presidencialismo
- Adoção de um **poder executivo monocrático** – alguns autores separam a chefia da administração pública federal e outros entes.

2. Processo eleitoral

ATENÇÃO: O sistema do federalismo é um sistema de repetição obrigatória para os Estados e Municípios (princípio extensível implícito). Os poderes executivos estaduais e municipais devem sempre seguir o modelo federal.

2.1. Eleições

I. Eleição conjunta de Presidente e vice

² José Afonso da Silva fala ainda em: **a) Executivo colegial** (exercido por dois homens com poderes iguais, como os cônsules romanos); **b) Executivo diretorial** (grupo de homens em comitê, como era na URSS e é na Suíça).

O Presidente e o vice são eleitos conjuntamente. No instante em que se vota no candidato a Presidente, automaticamente vota-se no vice a ele registrado. Cuida-se de novidade trazida pela CF/88.

É vedada a candidatura avulsa do vice presidente, como ocorria até a CF/46. O TSE tem decisão no sentido de que “a nulidade da votação do prefeito implica a nulidade da votação do vice-prefeito”.

Pela Constituição de 1946, o cidadão tinha o direito de votar no candidato a Presidente de uma chapa e o candidato a vice de um outro partido. Além disso, o vice presidia o Senado Federal, tendo direito à voz, mas não ao voto.

II. Sistemas eleitorais

O Presidente e o vice são eleitos pelo sistema eleitoral **majoritário**, em eleição realizada no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver. Vejamos as diferenças entre o sistema eleitoral majoritário e o proporcional.

Sistema majoritário	Sistema proporcional
É adotado nas eleições de Presidente, Governadores, Prefeitos e Senadores.	Deputados federais, estaduais e Vereadores.
No sistema majoritário dá-se importância aos votos ofertados ao candidato registrado.	Valoriza-se o partido político ; dá-se importância à agremiação partidária, em detrimento do candidato. Assim, nem sempre o candidato mais votado será eleito .
Não é possível votar na legenda.	É possível votar no candidato ou na legenda (voto de legenda).

O sistema majoritário é dividido em:

- **Majoritário do tipo absoluto** → A CF exige que o candidato eleito atinja, ao menos, a maioria absoluta dos votos válidos. Se, no primeiro turno, nenhum dos candidatos alcançar a maioria dos votos válidos, há segundo turno. A razão de ser desta regra reside na busca por uma **maior legitimidade do eleito (legitimidade popular)**.

O sistema majoritário absoluto é aplicado nas eleições para os seguintes cargos: Presidente, Governadores e Prefeitos de Municípios com mais de 200.000 eleitores.

- **Majoritário do tipo simples** → A CF se contenta com qualquer maioria: será eleito o candidato que alcançar qualquer maioria de votos.

O sistema majoritário simples é aplicado nas eleições para os seguintes cargos: Senador ou Prefeito dos Municípios com 200.000 ou menos eleitores.

II. Espécies de votos e seus efeitos

Votos válidos são aqueles ofertados, subtraindo-se os votos em branco e os nulos. Isso está previsto no art. 77, §2º da CF:

Art. 77. A eleição do Presidente e do Vice-Presidente da República realizar-se-á, simultaneamente, no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato presidencial vigente. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 16, de 1997)

§ 1º - A eleição do Presidente da República importará a do Vice-Presidente com ele registrado.

§ 2º - Será considerado eleito Presidente o candidato que, registrado por partido político, obtiver a maioria absoluta de votos, **não computados os em branco e os nulos**.

Cuidado: o art. 106 do Código Eleitoral determina que os votos em branco devem entrar na contagem dos votos válidos. Este artigo **não foi recepcionado pela CF/88**. Atualmente, os votos em branco e os nulos não são contados.

Na eleição, **não são computados os votos brancos e nulos**. Eles se distinguem:

O voto em branco é a manifestação apolítica do eleito e não tem efeitos; não interfere nas eleições. Sob o prisma da democracia deveria ser permitido o voto branco como válido ou admitida a candidatura independente. Quando se nega essas possibilidades, aprisiona-se o eleitor à vinculação ao partido. O voto em branco deveria ter validade para que o eleitor pudesse rejeitar todos os candidatos. Contudo, no Brasil, ainda que o eleitor entenda que nenhum dos candidatos valha, seu voto em branco não interfere nas eleições.

O voto nulo pode ser dividido em dois tipos: **(i)** o anulado por abuso de poder econômico nas eleições ou **(ii)** por manifestação do eleitor de inconformismo (anulado por protesto).

Essa diferença é imprescindível para a aplicação do Código Eleitoral, pois o TSE entende que **o art. 224 do CE só se aplica aos votos nulos por abuso de poder**. Os votos nulos por protesto do eleitor tem os mesmos efeitos dos votos em branco: não interferem nas eleições.

Art. 224 do CE. **Se a nulidade atingir a mais de metade dos votos** do país nas eleições presidenciais, do Estado nas eleições federais e estaduais ou do município nas eleições municipais, **julgar-se-ão prejudicadas as demais votações** e o Tribunal marcará dia para nova eleição dentro do prazo de 20 (vinte) a 40 (quarenta) dias.

§ 1º Se o Tribunal Regional na área de sua competência, deixar de cumprir o disposto neste artigo, o Procurador Regional levará o fato ao conhecimento do Procurador Geral, que providenciará junto ao Tribunal Superior para que seja marcada imediatamente nova eleição.

§ 2º Ocorrendo qualquer dos casos previstos neste capítulo o Ministério Público promoverá, imediatamente a punição dos culpados.

Assim, se a maioria dos votos for nula por abuso de poder, devem ser realizadas novas eleições, segundo o TSE. é compatível o art. 224 do CE com o art. 76, §2º da CF.

Jurisprudência do TSE:

- A nulidade do art. 244 do CE **não pode ser conhecida de ofício**, ainda que se trate de matéria de ordem pública (TSE, MS 3438) – essa questão é muito cobrada!
- Os votos dados a candidatos cuja candidatura estava *sub judice* (fichas sujas) não se somam aos votos anulados pelo eleitor em manifestação apolítica para fins de novas eleições.
- Não pode participar, no novo pleito, o candidato que deu causa à nulidade da eleição anterior (não só o Ficha Suja não pode se candidatar, mas também aquele que o ajudou).
- No caso da aplicação do art. 224 do CE, o presidente do Legislativo Municipal é o único legitimado para assumir a chefia do Executivo interinamente, até a realização do novo pleito, pois a nulidade da eleição do prefeito gera a nulidade do vice.

Cuidado com o art. 77, §3º, pois a diferença entre uma eleição e outra não será de “até 20 dias”, já que o segundo turno será no último domingo de outubro, conforme previsto no *caput*, cuja redação foi alterada pela EC 16/97.

III. Reeleição

A reeleição do presidente foi introduzida pela EC 16/97, e permite a reeleição **independentemente de desincompatibilização**. Somente há uma reeleição por pessoa, para o mandato subsequente. Se o vice houver sucedido o Presidente e se eleger depois, não poderá se candidatar para reeleição.

2.2. Posse do Presidente e do vice

O Presidente e o vice tomam posse em **sessão CONJUNTA do Congresso Nacional**. O presidente e o vice tomam posse e prestam compromisso perante a formação antiga Congresso, antes da posse dos novos congressistas eleitos* (pois os novos só toma posse no dia seguinte).

Nesta sessão, eles se comprometem a fielmente obedecer a Constituição Federal. A desobediência jurídica do desobedecimento a este compromisso enseja a prática de **crime de responsabilidade**.

A posse ocorre no dia **1º de janeiro** do ano seguinte ao ano das eleições. Se, passados **10 dias** do dia 1º, nenhum dos dois tomar posse, salvo motivo de força maior, os cargos serão **declarados vagos**, salvo motivo de força maior. E atente: quem declara vagos os cargos será o Congresso Nacional.

O vice tem direito autônomo à posse (pode tomar posse se o Presidente não tomar)? SIM.

Isso aconteceu, inclusive, em 1985 (sob a égide da CF/69), quando Sarney era vice de Tancredo Neves (que morreu antes da posse). Existe quem defenda que a Constituição de 1969 não permitia a posse de Sarney (há, também, quem defenda o contrário).

2.3. Sucessão do Presidente da República

É preciso diferenciar sucessão gênero de **sucessão em sentido restrito e substituição**.

- **Sucessão em sentido restrito** → Ocorre nos casos de **VACÂNCIA** (a vacância é impossibilidade definitiva para a assunção do cargo). Ex.: casos de morte, condenação pela prática de crime de responsabilidade, renúncia.
- **Substituição** → Ocorre nos casos de **IMPEDIMENTO** (que é temporário). Ex.: viagem, férias, licença para tratamento de saúde etc.

Estão na linha sucessória do Presidente (sentido genérico) as seguintes autoridades:

- Vice-Presidente;
- Presidente da Câmara (Isso porque a Câmara dos Deputados é composta pelos representantes do povo, com maior legitimidade – art. 45 da CF);
- Presidente do Senado;
- Presidente do STF.

Atenção: toda a linha sucessória da Presidência é privativa de brasileiros natos.

Muita atenção: só o **vice-presidente** assume nos casos de **vacância**. Só ele sucede (assume definitivamente); os demais listados acima apenas substituem, nos casos de impedimento.

2.4. Mandato do Presidente

O Presidente exerce mandato de **4 anos**, sendo possível uma re-eleição.

Nem sempre o mandato foi de 4 anos:

- A Constituição de 1891 – 4 anos
- CF/34 – 4 anos
- CF/37 – 6 anos

- CF/46 – 5 anos
- CF/67 – 5 anos
- CF/69 – 5 anos
- CF/69 (com a emenda 8/77) – 6 anos
- CF/88 – 5 anos
- CF/88 depois da EC 5/95 (revisão) – 4 anos
- CF/88 depois da EC 16/97 – 4 anos com a possibilidade reeleição.

2.4.1. Mandato Tampão

O mandato tampão é dividido em 2 períodos de **2 anos**. Veja:

- Se os cargos de Presidente e vice forem declarados **vagos** nos **2 últimos anos** → Assume o Presidente da **Câmara**, que convoca **eleições indiretas** em **30 dias** (única hipótese de eleição indireta na República Federativa do Brasil). Obs: as eleições indiretas são exceção à regra do art. 14, *caput* da CF, só permitida porque introduzida pelo Poder Constituinte Originário (e não existem normas originárias inconstitucionais).

A CF/88 exige uma Lei regrido essa eleição indireta. Todavia, esta lei não existe.

- Se os cargos forem declarados vagos **nos 2 primeiros anos** → Assume o Presidente da Câmara, que convoca **eleições diretas** a partir de **90 dias**.

Em ambos os casos, aqueles que forem eleitos **apenas terminarão** o mandato daqueles que desapareceram (**mandato-tampão**).

Qual a diferença entre eleição direta e indireta?

Nas eleições diretas, o povo, titular do poder, escolhe seu representante sem intermediários. Nas eleições indiretas, o povo vota no intermediário, que escolhe os representantes (ex.: nos EUA, as eleições para Presidente são indiretas).

Art. 81. Vagando os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, far-se-á eleição **noventa dias** depois de aberta a última vaga.

§ 1º - Ocorrendo a vacância nos **últimos dois anos** do período presidencial, a eleição para ambos os cargos será feita **trinta dias** depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma da lei.

§ 2º - Em qualquer dos casos, os eleitos deverão completar **o período de seus antecessores**.

Mesmo nas eleições indiretas, **qualquer pessoa poder concorrer no pleito** (e não apenas deputados ou senadores), desde que atendam às condições normais de elegibilidade previstas na Constituição e na legislação eleitoral. Nessa linha, Walber de Moura Agra.

O STF assegurou a realização de eleições indiretas pelas Assembléias Legislativas nas ADIs 4.298 e 4.309 e consignou que **as eleições indiretas devem ser ABERTAS** (precedente da Bahia), pois os parlamentares têm o dever de prestar contas – o voto secreto é garantia do eleitor.

O STF entende que **os Estados membros podem legislar sobre eleições indiretas**, fixando seu procedimento, mesmo não havendo lei federal sobre o assunto, pois a matéria não é materialmente eleitoral nem de observância obrigatória, mas sim **“político-administrativa**, que demanda típica decisão do **poder geral de autogoverno, inerente à autonomia política** dos entes federados”. Ademais, “predefinido seu caráter não eleitoral, não haveria se falar em ofensa ao princípio da anterioridade da lei eleitoral”, previsto no art. 16 da CF (ADI 2.709). Destarte, para os Estados legislarem sobre eleições indiretas, basta que a Constituição Estadual assim preveja.

Art. 22. Compete **privativamente à União legislar sobre:**

I - direito civil, comercial, penal, processual, **eleitoral**, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

ATENÇÃO: Medida provisória não pode tratar de direitos políticos. Logo, não poderá ser editada medida provisória para regular as eleições indiretas.

3. Chefia do Poder Executivo

Poder Executivo pode ser entendido como órgão administrativo ou como a função administrativa.

Como órgão, o Poder Executivo é responsável pelo gerenciamento das relações internas e externas de Estado (art. 2º da CF). Como função administrativa, o Poder Executivo corresponde ao feixe de competências, faculdades, prerrogativas e deveres.

O art. 76 define que o Poder Executivo é exercido pelo Presidente. Os ministros são meros órgãos auxiliares. – isso é pegadinha!

Questão: O Poder Executivo é exercido pelo Presidente e seus ministros. *ERRADO.*

O Chefe do Executivo é o Presidente da República, e não o presidente da União, pois as atribuições referem-se além da esfera federal (da separação vertical de poderes). O Presidente, além de ser chefe da administração federal, é Chefe do Estado.

Obs: Não se confunde presidência da república como presidente da república. A presidência da república é um organismo administrativo que tem por finalidade apoiar o presidente da República no desempenho de suas funções.

Art. 1º da Lei 10.683/2003. A **Presidência da República é constituída**, essencialmente, pela Casa Civil, pela Secretaria-Geral, pela Secretaria de Relações Institucionais, pela Secretaria de Comunicação Social, pelo Gabinete Pessoal, pelo Gabinete de Segurança Institucional, pela Secretaria de Assuntos Estratégicos, pela Secretaria de Políticas para as Mulheres, pela Secretaria de Direitos Humanos, pela Secretaria de Políticas de Promoção da Igualdade Racial e pela Secretaria de Portos. (Redação dada pela Lei nº 12.314, de 2010)

§ 1º Integram a Presidência da República, como **órgãos de assessoramento imediato** ao Presidente da República:

I - o Conselho de Governo;

II - o Conselho de Desenvolvimento Econômico e Social;

III - o Conselho Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional;

IV - o Conselho Nacional de Política Energética;

V - o Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte;

VI - o Advogado-Geral da União;

VII - a Assessoria Especial do Presidente da República;

§ 2º. Junto à Presidência da República funcionarão, como **órgãos de consulta** do Presidente da República:

I - o Conselho da República;

II - o Conselho de Defesa Nacional.

§ 3º **Integram ainda a Presidência da República:**

I - a Controladoria-Geral da União;

Função executiva

O Poder Executivo aplica a lei ao caso concreto, administrando a coisa pública. No Brasil, de acordo com o art. 76, este Poder é exercido pelo Presidente da República.

Perceba: se uma única autoridade exerce o Poder Executivo no Brasil é porque temos o **Executivo monocrático**. O Executivo monocrático diverge do parlamentarismo (**Executivo dual**), em que duas autoridades exercem a função.

3.1. Condições de elegibilidade

Presidente e Vice devem preencher os mesmos requisitos para o exercício do cargo:

- I - **Ser brasileiro nato (art. 12, §3º) →** Em razão da segurança nacional, estes cargos só podem ser ocupados por brasileiros natos.
- II - **Idade mínima de 35 anos (art. 14, §3º) → Cuidado:** não existe idade máxima para o exercício de cargos eletivos. Aos 35 anos, o cidadão atinge a capacidade política absoluta, podendo exercer qualquer cargo na República.

Pergunta-se: um Deputado Federal com 25 anos, presidente da Câmara, pode ser chamado a substituir o Presidente da República?

- **1ª posição →** SIM. Aquele que preenche as condições de elegibilidade para ser deputado pode exercer todos os bônus do cargo;
- **2ª posição →** NÃO. A Constituição eleva os 35 anos à categoria de requisito imprescindível.

Não há decisões do STF em qualquer sentido. Todavia, certa vez, em Rondônia, o Presidente da Assembléia Legislativa, na época com 24 anos, substituiu o Governador.

- III - **Filiação partidária (art. 14, §3º) →** No Brasil, a filiação partidária é uma condição de elegibilidade. São vedadas as candidaturas avulsas/independentes no Brasil, o que é permitido, *v.g.*, EUA e Portugal.
- IV - **Plenitude do exercício dos direitos políticos →** Significa não incorrer em nenhuma das causas de perda ou suspensão de direitos políticos, previstas no art. 15 da CF.
- V - **Alistamento eleitoral**
- VI - **Domicílio eleitoral na circunscrição**
- VII - **Não ser inalistável [estrangeiros e os conscritos] nem analfabeto**

Art. 14, § 2º - Não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos.

VIII - Não sofrer inelegibilidade reflexa

Art. 14, § 7º - São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

3.2. Vice-Presidente

I. Condições de elegibilidade

A eleição do vice-presidente deve atender às mesmas exigências aplicáveis ao Presidente.

ATENÇÃO: A inelegibilidade do candidato à Presidência não se comunica necessariamente ao candidato à vice. O vício da eleição do presidente, contudo, se comunica ao vice.

Conforme dispõe o art. 79 da CF, o vice participa de missões especiais a mando do Presidente. Ex.: se o rei da Bélgica casa, vai o vice representar o Presidente.

II. Funções do vice-presidente

O vice-presidente tem **mandato público eletivo**. José Afonso da Silva afirma que o vice não exerce cargo, mas **função**. Suas atribuições são:

▪ **Substituir o presidente e sucedê-lo.**

Substituição	Sucessão
É temporária.	É definitivo.
É uma situação de fato ou de direito que impede o exercício do fato.	É um ato ou fato jurídico que leva a extinção do mandato.
É uma situação subjetiva do titular.	É um estado ou situação do cargo. O cargo está vago.
Ex: férias, doença, suspensão (at. 86, §1º).	Ex: cassação, renúncia, morte e arbitrária desfiliação partidária (TSE, Consulta 1407. res. 22610).

- Atua como membro do **Conselho de república** e o **Conselho da defesa nacional**.
- Exercer **missões especiais** atribuídas pelo Presidente.
- Outras atribuições fixadas em **LEI COMPLEMENTAR** (não caia na pegadinha!) Obs: Essa Lei Complementar ainda não existe.

Art. 79. Substituirá o Presidente, no caso de impedimento, e suceder-lhe-á, no de vaga, o Vice-Presidente.

Parágrafo único. O Vice-Presidente da República, além de **outras atribuições** que lhe forem conferidas por **LEI COMPLEMENTAR**, auxiliará o Presidente, sempre que por ele convocado para missões especiais.

Não há óbice constitucional à indicação do vice ao cargo de Ministro de Estado. Contudo, para exercer interinamente a presidência, ele deverá licenciar do cargo de Ministro.

No nosso sistema constitucional atual, o vice-presidente não tem qualquer atribuição de grande relevância. Esse não foi o modelo sempre adotado: na Constituição de 1891, o vice-presidente presidia o legislativo, embora só tivesse voto de Minerva*.

O vice presidente é uma figura necessária à democracia?

- James Madison, Alexander Hamilton, John Jay entendem que sim.
- Maurice Hauriou entende que não.

3.3. Atribuições do Presidente da República

Atribuições são poderes próprios ou institucionais, que a Constituição Federal autoriza o presidente a praticar pessoalmente, ainda que, para alguns dele, seja exigida a consulta a outros órgãos.

O art. 84 veicula um rol **exemplificativo** das atribuições presidenciais. As atribuições são, em regra, **indelegáveis**, salvo algumas expressamente previstas.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:
XXVII - exercer outras atribuições previstas nesta Constituição.

As atribuições do presidente podem se dividir em:

- **Chefia de Estado** – art. 84, VII, VIII, XIV, XVIII, XIX, XX, XXI, XXII
- **Chefia de Governo** – art. 84, I, III, IV, V, IX, X, XII, XIII, XIV, XVIII, XXIII, XXIV, XXVII
- **Chefia da Administração Federal** – art. 84, II, VI, XXIV, XXV.

DICA: Para MPF e juízes federais → Gilmar Mendes distribui as atribuições em:

- De direção da administração federal

- De atribuições de relacionamento com o Congresso Nacional e atuação no processo legislativo
- Nas relações internacionais
- Na segurança interna e preservação da ordem institucional e harmonia das relações federativas
- Nomeação de juízes de STF, tribunais superior, bem como governadores de territórios, PGR, Ministros do TCU e demais magistrados federais

Paulo Bonavides divide as atribuições do presidente em:

- Atribuições em matéria legislativa
- Atribuições em matéria administrativa
- Atribuições no âmbito do poder militar

A nomeação dos ministros de estado não depende de concordância do Parlamento. Trata-se de designação livre do Presidente da República, embora a constituição ou a lei possa vincular o exercício do cargo de ministro ou de cargo equiparado a Ministro à aprovação do Senado Federal.

No Brasil há o **presidencialismo de coalizão**: é aquele que representa uma fase intermediária entre o presidencialismo e o parlamentarismo. O presidente, embora formalmente esteja livre, tem que aceitar, politicamente, as exigências dos partidos políticos. Na prática, o governo é formado por uma coalizão de partidos políticos, que influenciam decisivamente as composições ministeriais (os partidos da base de apoio exigem quotas nos ministérios).

O presidente também exerce função co-legislativa. O presidente tem iniciativa legislativa geral, sobre qualquer tipo de projeto de lei, e não apenas limitado aos projetos de lei de interesse da função executiva.

O presidente tem duas funções legislativas: a GERAL e a PRIVATIVA (art. 61 §1º).

§ 1º - São de **iniciativa privativa** do Presidente da República as leis que:

I - fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

II - disponham sobre:

- a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;
- b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;
- c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;
- d) organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios;
- e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI
- f) militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva.

CUIDADO: o art. 128, §5º diz que é competência privativa do presidente a iniciativa legislativa para organização do MPU. Isso não é verdade! Trata-se de iniciativa concorrente do PGR em relação ao MPU*.

I. Atuação do Presidente da República no Processo Legislativo

A participação do Presidente da República no processo legislativo é uma atuação do sistema de freios e contra pesos.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

- III - iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta Constituição;

IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;

V - vetar projetos de lei, total ou parcialmente;

A sanção do presidente não convalida o vício de iniciativa do projeto de lei. Assim, ainda que o presidente aprove e promulgue projeto de lei que deveria ter sido de sua iniciativa, há inconstitucionalidade formal.

Obs.1: O veto presidencial deve ser realizado no prazo de 15 dias **úteis** (art. 66, §1º).

Obs.2: Toda essa iniciativa privativa prevista para o Presidente é de **repetição obrigatória***. Também é da competência exclusiva do presidente a edição de medida provisória (isso também é de repetição obrigatória).

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XXVI - editar medidas provisórias com força de lei, nos termos do art. 62;

Lembrando: Requisitos da medida provisória:

a) **Urgência e relevância** – essa é a regra.

b) **Imprevisibilidade e urgência (art. 162) para abertura de créditos extraordinários.**

Art. 167, § 3º da CF - A abertura de crédito extraordinário somente será admitida para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, observado o disposto no art. 62.

Obs.3: É possível a edição de medidas provisórias estaduais, bastando que essa possibilidade esteja prevista também na Constituição Estadual (pois a edição de MP não é norma de repetição obrigatória). Há, inclusive, um dispositivo na CF que se refere à medida provisória estadual: art. 25, §2º da CF.

Art. 25, § 2º - Cabe aos Estados explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 5, de 1995)

Ou seja, a medida provisória estadual tem um limite material específico previsto na Constituição Federal: não podem legislar sobre gás canalizado.

I. Expedição de decretos

O Presidente tem atribuição para expedição de decretos para a fiel execução da lei. Uma expressão da separação de poderes é a possibilidade o Congresso Nacional sustar os atos normativos do Executivo que exorbitem o poder regulamentar, padecendo de vício de legalidade. Apesar de grande parte da doutrina manifestar-se pela inexistência de acolhida constitucional dos regulamentos autônomos, o STF já entendeu ser possível ajuizamento de ADI contra regulamento autônomo.

Há três tipos de decretos:

- a) **Decreto autônomo** – É uma fonte normativa primária, por força de autorização da própria Constituição, podendo criar direitos ou obrigações. O decreto autônomo sempre tem fundamento constitucional.

Segundo a doutrina majoritária, o fundamento do decreto autônomo está previsto no art. 84, VI: o decreto tem status de lei, podendo extinguir cargos por ela criados.

****Para alguns autores, há ainda outra hipótese de decreto autônomo prevista na CF: art. 225, §1º, III da CF, que diz que será possível a criação de Unidades de Conservação (lei do sistema nacional de unidades de conservação) por meio de decreto, embora a alteração e supressão delas somente possa ser feita por lei:**

Art. 225, § 1º - Para assegurar a efetividade desse direito [meio ambiente ecologicamente equilibrado], incumbe ao Poder Público:

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção; (Regulamento)

- b) **Decreto delegado ou autorizado por lei** – Seria uma espécie de delegação legislativa pelo Presidente para a inovação da ordem jurídica por meio de decreto. Ele existe no direito comparado, mas não no Brasil (onde o decreto autônomo só pode ter fundamento em lei). A ADI 3232 declarou a inconstitucionalidade de uma lei que cria o decreto delegado para o Presidente. Não possui espaço no Brasil, pois o nosso ordenamento jurídico não se coaduna com as delegações puras ou incondicionadas, de nítido conteúdo renunciativo.
- c) **Decreto comum ou de execução** – Emanada diretamente da lei e não cria, altera ou extingue direitos. Apenas fixa as regras **orgânicas** e **processuais** destinadas a por em execução os princípios constitucionais estabelecidos em **lei**, ou para desenvolver os preceitos constantes da lei, expressos ou implícitos, dentro da órbita por eles circunscrita.

****ATENÇÃO:** O executivo está constitucionalmente autorizado (art. 84, IV) a expedir esse tipo de decreto em relação a todas as leis, ainda que não haja disposição expressa acerca dessa possibilidade na lei.

Com base no art. 84, VI, o Presidente pode extinguir cargos públicos vagos por meio de decreto, mas não pode criar cargos nem despesas. Na administração Pública Federal, as despesas só podem ser previstas em lei.

Na ADI 2857, o STF entendeu que, à luz do princípio da simetria, o inciso VI do art. 84 é de **repetição obrigatória**. Significa que os governadores também poderão extinguir os cargos etc.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

VI - dispor, mediante decreto, sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

III. Atribuições do Presidente enquanto Chefe de Estado nas relações internacionais

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

VII - **manter relações** com Estados estrangeiros e **acreditar seus representantes** diplomáticos;

VIII - **celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo** do Congresso Nacional;

****Acreditar** os representantes diplomáticos significa credenciar o diplomata a falar em nome do Presidente. O diplomata acreditado é o credenciado para atuar como representante do Presidente nos foros internacionais, podendo assinar tratados internacionais, desde que obedecidos os limites da delegação.

Celebrar tratados, convenções e atos internacionais é atuação de chefia de Estado. A Constituição diz que isso está sujeito à ratificação do Congresso Nacional (concordância).

Pergunta-se: A concordância no Congresso Nacional com o tratado vincula o Presidente a assinar o tratado ou acordo internacional ratificado? **NÃO**. É preciso uma conjugação de vontades entre o Presidente e o Congresso Nacional para que o tratado internacional possa ser internalizado no ordenamento jurídico brasileiro.

IV. Remessa de mensagem com Plano de Governo

Essa é uma atribuição de Chefe de Governo de remeter ao congresso 2 documentos.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XI - remeter mensagem e plano de governo ao Congresso Nacional por ocasião da abertura da sessão legislativa, expondo a situação do País e solicitando as providências que julgar necessárias;

Esse é um ato solene que diz respeito ao Congresso Nacional exerce sobre o Governo. Mas esse não é um controle congressual nos moldes do Parlamentarismo, mas sim nos moldes do parlamentarismo. Sendo assim, não é necessário que o Congresso Nacional esteja de acordo com o Plano de Governo para que o Presidente permaneça no cargo. A ausência de confiança ou de concordância do Congresso não é uma exigência do Presidencialismo para o exercício das funções de Chefia de Governo.

Atenção: O plano de governo do Presidente não vincula a ele próprio. Somente no Parlamentarismo o Chefe de Governo se vincula ao plano de governo apresentado.

V. Comutação de penas e concessão de indulto

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XII - conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei;

Comutação de penas significa trocar penas mais graves por penas mais brandas, menos rigorosas. Trata-se de um benefício ao acusado que cumpre pena.

O indulto, por sua vez, é uma causa de extinção da punibilidade para crimes menos graves. Trata-se de uma medida coletiva, por decreto, que pode ou não indicar expressamente os nomes dos beneficiários. Difere-se da graça (individual) e da anistia (geral, feita por lei e, em regra, se refere a crimes políticos).

*No caso de extradição, não pode ser concedido o indulto (STF, HC 72391)

Atenção: Não é possível a concessão de indulto a crimes hediondos, tortura, tráfico e terrorismo.

Cuidado: o art. 5º, XLIII da CF diz que esses crimes não são sujeitos a graça e anistia. Ou seja, a Constituição não vedou, para esses crimes, a concessão de indulto pelo Chefe do Executivo. A lei 8.072/90 (dos crimes hediondos), por sua vez, diz que esses crimes são insuscetíveis de anistia, graça e indulto. Logo, a lei foi mais rigorosa que a Constituição.

Pergunta-se: **A lei poderia restringir um direito do réu (de receber indulto) e uma atribuição do Presidente (de dispor, por decreto, sobre indulto) quando isso não foi feito pela Constituição?**

No HC 81.565, o STF entendeu que: **“não pode, em tese, a lei ordinária restringir o poder constitucional do Presidente da República de ‘conceder indulto e comutar penas’, opondo-lhe vedações materiais não decorrentes da Constituição. Apesar disso, é constitucional o art. 2º, I da lei 8.072/90 porque nele a menção indulto é meramente expletiva da proibição de graça aos condenados por crimes hediondos ditada pelo art. 5º, XLIII da Constituição”**.

VI. Atribuições do Presidente para nomeações

Pegadinha: Exercer o comando supremo das Forças Armadas é função de Chefia de Governo. Contudo, fazer nomeações e promoções não é ato de governo, mas ato de Chefia da Administração Federal.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XIII - exercer o comando supremo das Forças Armadas, nomear os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, promover seus oficiais-generais e nomeá-los para os cargos que lhes são privativos;

As nomeações podem ser divididas em duas categorias:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XIV - nomear, após aprovação pelo Senado Federal, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores, os Governadores de Territórios, o Procurador-Geral da República, o presidente e os diretores do banco central e outros servidores, quando determinado em lei;

XV - nomear, observado o disposto no art. 73, os Ministros do Tribunal de Contas da União;

XVI - nomear os magistrados, nos casos previstos nesta Constituição, e o Advogado-Geral da União;

XVII - nomear membros do Conselho da República, nos termos do art. 89, VII;

a) Nomeações que são atos de chefia de ESTADO → Isso porque esses agentes não fazem parte da Administração Pública Federal *stricto sensu*, vinculada ao Presidente da República:

- **Ministros do STF**
- **Ministros dos Tribunais Superiores**
- **PGR**
- **1/3 dos membros do TCU →** **O TCU é um órgão de estatura constitucional com independência, que não está na estrutura da Administração Federal. A nomeação do TCU é mecanismo de freios e contrapesos, pois representa uma interferência do Executivo em órgão auxiliar do Legislativo.

O presidente nomeia apenas **1/3** dos ministros do TCU (art. 73, §2º, I). ** Na ADI 2828, o STF decidiu que, simetricamente, os **Governadores também têm a atribuição de nomear 1/3** dos membros do Tribunal de Contas Estadual. – isso deve ser cobrado em provas.

- **Demais magistrados →** **A súmula 627 do STF diz que, em caso de mandado de segurança contra uma nomeação de magistrado com base no art. 84, em qualquer caso, o Presidente será considerado autoridade coatora, mesmo que o vício coator seja anterior à nomeação do Presidente.

Ex: se alguém diz que a lista feita pelo Tribunal Regional está viciada, ainda assim o Presidente será a autoridade coatora, se ele já tiver com a lista em mãos (mesmo que não haja ainda nomeado, bastando que esteja com a lista em mãos).

b) Nomeações que são atos de Chefia de GOVERNO → São agentes que se encontram na estrutura da Administração Pública Federal e, portanto, são subordinados ao Presidente da República:

- **Presidente do BACEN e outros servidores**
- **AGU →** Isso porque o AGU tem *status* de Ministro de Estado.
- **Membros do Conselho da República →** A convocação do Conselho da República é um ato potestativo do Presidente da República, dependendo de sua vontade exclusiva, não podendo o convocado se opor ou deixar de comparecer.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XVIII - convocar e presidir o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional;

VII. Declaração de guerra e mobilização nacional

A declaração de guerra pelo Presidente é um ato de chefia de Estado. A única hipótese de guerra na qual o Brasil pode estar envolvido é no caso de agressão ao Brasil por outro Estado soberano. Sendo assim, é **inconstitucional a guerra de conquista**, de iniciativa do Brasil **.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XIX - **declarar guerra, no caso de agressão estrangeira**, autorizado pelo Congresso Nacional ou referendado por ele, quando ocorrida no intervalo das sessões legislativas, e, nas mesmas condições, decretar, total ou parcialmente, a **mobilização nacional**;

XX - celebrar a paz, autorizado ou com o referendo do Congresso Nacional;

XXII - permitir, nos casos previstos **em LEI COMPLEMENTAR**, que forças estrangeiras transitem pelo território nacional ou nele permaneçam temporariamente;

Enquanto o ato de declaração de guerra é ato de Chefia de Estado, o ato de decretar a **mobilização nacional é de Chefia de Governo**.

O presidente também tem a atribuição de celebrar a paz (ato de Chefia de Estado).

É ato de chefia de Estado a autorização para que forças estrangeiras transitem no território nacional. A lei complementar que trata disso é a LC 90/97.

VIII. Atribuições relacionadas ao orçamento

Uma das características republicanas de transparência é a que afirma que a realização de despesas públicas só pode ser feita com autorização legal. Há um conjunto de leis orçamentárias (PPP, LDO e LOA) que cuidam da arrecadação e dos gastos públicos.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XXIII - enviar ao Congresso Nacional o plano plurianual, o projeto de lei de diretrizes orçamentárias e as propostas de orçamento previstos nesta Constituição;

XXIV - prestar, anualmente, ao Congresso Nacional, dentro de sessenta dias após a abertura da sessão legislativa, as contas referentes ao exercício anterior;

O Presidente da República, em ato de Chefe de Governo, deve encaminhar essas propostas.

O presidente deve prestar anualmente contas em **até 60 dias** após a abertura da sessão legislativa. Essa atuação é de chefia de Governo, mas há quem entenda que se trate de chefia de Administração Federal. A prestação de contas é um princípio constitucional sensível (se violado, por ensejar a intervenção federal).

Costuma-se questionar nas provas: qual a data limite no calendário para a prestação anual de contas pelo Presidente? **2 de abril**, que corresponde a 60 dias depois de 2 fevereiro, quando inicia a sessão legislativa(art. 58, §2º da CF).

Se o Presidente da República não apresentar as contas, a Câmara dos Deputados deve cobrá-las. Ademais, a não prestação de contas configura crime de responsabilidade (art.2º da lei 1.079).

IX. Prover e extinguir cargos

O presidente **provém** cargos públicos federal como ato de Chefia da Administração Federal. A lei de que fala o inciso XXI é de iniciativa privativa do Presidente da República (art. 61, §1º, “c”).

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

XXV - prover e extinguir os cargos públicos federais, na forma da lei;

Pergunta-se: A CF diz que o Presidente tem a atribuição de prover cargos. E para desprover cargos ele também tem atribuição? No RMS 24.128, o STF entende que dentro da competência de prover se inclui a de desprover o cargo público. Assim, **exonerar alguém também é atribuição** do Presidente da República, implicitamente.

A extinção do cargo pode ser feita por meio de decreto. Cuidado: desprover é diferente de extinguir.

X. Atos delegados pelo Presidente

Como dito, o art. 84 da CF traz um rol *exemplificativo* de atribuições do Presidente da República. Dentre elas, algumas podem ser delegadas para os **Ministros de Estado, AGU** ou para o **PGR**. São elas (art. 84 VI, XII e XXV, 1ª parte):

- VI - dispor, mediante decreto [autônomo], sobre:
 - a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos.
 - b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos.
- XII - conceder **indulto** e **comutar penas**, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei.
- XXV - **prover e extinguir os cargos públicos** federais, na forma da lei. → Somente a 1ª parte do inciso XXV pode ser delegada. Ou seja, somente a atribuição de prover cargos públicos pode ser delegada. A atribuição de extinguir cargos públicos é INDELEGÁVEL.

Questão (CESPE): Segundo o STF, na atribuição do Presidente da República de prover cargos públicos inclui-se exonerar e demitir. *Verdade*.

Embora o Presidente possa delegar atribuições constitucionais, essa delegação possui limites materiais, pois só podem ser delegadas as matérias expressamente consignadas e para as autoridades definidas no p. ún. do art. 84. Ademais, as autoridades delegadas estarão limitadas pelos limites estabelecidos pelo Presidente na delegação.

Questão: As atribuições legais do Presidente da República podem ser delegadas? O **Presidente da República pode delegar livremente suas atribuições legais**. Ex: No HC 101.269, o STF decidiu que não implica disposição de competência legal a delegação pelo Presidente da República do ato de **expulsão de estrangeiro** (que pode ser assinado, *v.g.*, pelo Ministro do Estado e da Justiça, delegado pelo Presidente).

3.4. Licença do Presidente

Qualquer ausência do Presidente em período igual ou inferior a 15 dias não precisa de licença do Congresso. A partir de 15 dias de ausência, o Presidente da República deve pedir licença ao Congresso por meio de um ofício dirigido ao Presidente do Congresso, com as justificativas cabíveis. A **concessão de licença pelo Congresso é um ato discricionário***, segundo José Afonso da Silva. (art. 83).

A concessão da licença é realizada por meio de um DECRETO LEGISLATIVO (e não resolução nem por lei)*.

A competência para decretar a perda do cargo do Presidente que se ausenta por mais de 15 dias sem licença é do Congresso Nacional. Tratando-se de questão política, o Congresso não é vinculado à decretar a perda, tendo discricionariedade.

A disposição constitucional acerca da licença é norma de repetição obrigatória? SIM, as disposições acerca da substituição, licença e consequência em caso de descumprimento (perda do cargo) são **norma de repetição obrigatória***, segundo a jurisprudência do STF, com base no princípio da simetria.

3.5. Responsabilidade do Chefe do executivo

Não há como fazer referência à responsabilidade do chefe do Executivo sem que se faça menção às formas de governo.

Segundo ARISTÓTELES, são formas de governo:

- Monarquia → Governo de um só. Se desvirtuada, vira tirania.
- Aristocracia → Governo de poucos. Se desvirtuada, vira oligarquia.
- República → Governo de muitos. Se viciada, vira demagogia.

Segundo MAQUIAVEL (em O Príncipe), duas são as formas de governo:

- Principado (monarquia);
- República.

Monarquia	República
Governo exercido de maneira: <ul style="list-style-type: none">▪ Hereditária;▪ Vitalícia e;▪ Irresponsável (HIV)	Governo exercido de maneira <ul style="list-style-type: none">▪ Eletiva;▪ Temporária e;▪ Responsável.

Em 1824, nossa Constituição dizia: “o rei não erra”.

A “república”, prevista no art. 1º da CF, não deve ser entendida só como forma de governo (em contraposição à monarquia), mas também como um **princípio** (daí **republicanismo**). Republicanismo significa **honestidade cívica** (dever de ser honesto, que todos têm). Deste republicanismo, extraem-se 3 conseqüências:

- 1º - **Todos são iguais** perante a lei;
- 2º - Necessidade de que todos sejam **responsabilizados** por seus atos → A responsabilidade ocorre na medida da parcela do poder exercido.
- 3º - Qualquer obstáculo que impeça que o cidadão seja responsabilizado por atos ilícitos é inconstitucional.

A CF/88 nos dá notícia de que o Presidente pode sofrer diversas responsabilidades:

- Responsabilidade política (crime de responsabilidade *stricto sensu*);
- Responsabilidade fiscal
- Responsabilidade criminal
- Responsabilidade civil
- Responsabilidade administrativa (improbidade)

O tema da matéria será o estudo dos crimes de responsabilidade e dos crimes comuns.

Crime de responsabilidade é infração de natureza jurídica **político-administrativa** cometida por **agentes políticos** que viola gravemente um dever funcional constitucionalmente estabelecido, que pode levar à **perda do cargo** (aplicam-se ao crime de responsabilidade as regras do **direito administrativo**).

Já o crime comum é uma infração de **natureza jurídica penal**.

“Os detentores de altos cargos públicos poderão praticar, além dos crimes comuns, os **crimes de responsabilidade**, vale dizer, infrações político-administrativa (crimes, portanto, de natureza política), submetendo-se ao processo de **impeachment**” (Lenza).

I. Tipificação constitucional e legal

Apesar de não terem natureza penal, essas infrações devem ser tipificadas. Contudo, a Constituição não tipifica os crimes de responsabilidade, mas apenas indica situações a partir das quais esses tipos serão definidos por leis especiais:

Autoridade	Previsão constitucional
Prefeito	Art. 29-A, § 2º Constitui crime de responsabilidade do Prefeito Municipal: I - efetuar repasse que supere os limites definidos neste artigo; II - não enviar o repasse até o dia vinte de cada mês; ou III - enviá-lo a menor em relação à proporção fixada na Lei Orçamentária.
Presidente da Câmara de Vereadores	Art. 29-A, § 3º Constitui crime de responsabilidade do Presidente da Câmara Municipal o desrespeito ao § 1º deste artigo
Ministros de Estados	Art. 50. A Câmara dos Deputados e o Senado Federal, ou qualquer de suas Comissões, poderão convocar Ministro de Estado ou quaisquer titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República para prestarem, pessoalmente, informações sobre assunto previamente determinado, importando crime de responsabilidade a ausência sem justificação adequada. § 2º - As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal poderão encaminhar pedidos escritos de informações a Ministros de Estado ou a qualquer das pessoas referidas no caput deste artigo, importando em crime de responsabilidade a recusa, ou o não - atendimento, no prazo de trinta dias, bem como a prestação de informações falsas.
Presidente	Art. 85.
Presidentes de Tribunais de Justiça que violam o regime de precatórios	Art. 100, § 7º O Presidente do Tribunal competente que, por ato comissivo ou omissivo, retardar ou tentar frustrar a liquidação regular de precatórios incorrerá em crime de responsabilidade e responderá, também, perante o Conselho Nacional de Justiça.
Pela violação a princípios orçamentários	Art. 167, § 1º - Nenhum investimento cuja execução ultrapasse um exercício financeiro poderá ser iniciado sem prévia inclusão no plano plurianual, ou sem lei que autorize a inclusão, sob pena de crime de responsabilidade
Chefes do Poder Executivo que violam regras especiais de pagamento de precatórios	Art. 60, XI do ADCT - o não-cumprimento do disposto nos incisos V e VII do caput deste artigo [complementação de recursos pela União] importará crime de responsabilidade da autoridade competente;

ATENÇÃO: A lei que tipificará o crime de responsabilidade deverá ser FEDERAL, ainda que o tipo se refira à atuação do Prefeito ou Governador:

Súmula 722 do STF. São da competência legislativa da União a definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento.

****José Afonso da Silva é contrário a essa súmula, pois trata do crime de responsabilidade como se tivesse natureza penal, pois é a matéria penal que é de competência legislativa privativa da União. Para o autor, as Câmaras de Vereadores e as Assembléias Legislativas estaduais deveriam poder legislar sobre crimes de responsabilidade.**

As leis que tipificam os crimes de responsabilidade são:

- a) **Lei 1.079/50** → Tipifica os crimes de responsabilidade praticados por: Presidente da República, Ministros de Estado, Ministros do STF, PGR, Governadores e secretários de Estado.
- b) **Lei 7.106/06** → Tipifica os crimes de responsabilidade praticados por: Governador do DF e dos Territórios e seus respectivos secretários.

Obs: Muitos pensam que o governador do DF responde apenas pelos crimes de responsabilidade da lei 1.079, mas ele também responde pelos crimes da lei 7.106/06.

- c) **Decreto-Lei 201/67** → Tipifica os crimes de responsabilidade praticados por: Prefeitos e vice e trata da cassação e extinção de mandato de vereador.

Obs: Cuidado com essa lei, pois em seu art. 1º ela chama de crime de responsabilidade tipo criminal, com pena privativa de liberdade. O verdadeiro crime de responsabilidade é o que essa lei chama de infração político administrativa.

II. Natureza jurídica do crime de responsabilidade

A prática de atos definidos como crimes de responsabilidade pode gerar o *impeachment* da autoridade (significa acusação por alta traição). Qual a natureza jurídica do *impeachment* no Brasil? Há três correntes:

- 1ª **Corrente (MAJORITÁRIA):** O *Impeachment* tem **natureza POLÍTICA** – Michel Temer, José Afonso da Silva etc.
- 2ª **Corrente:** O *impeachment* tem natureza PENAL – Pontes de Miranda.
- 3ª **Corrente:** O *impeachment* tem natureza MISTA de infração político-criminal – Frederico Marques.

Justamente porque o **crime de responsabilidade tem natureza política**, o *impeachment* precisará de autorização do legislativo e sua penalidade será apenas a perda do cargo e a inabilitação para a função pública.

Obs: Há hipóteses em que a lei se refere a crime de responsabilidade cominando pena privativa de liberdade, mas essas não são verdadeiras infrações político-administrativas.

III. Autoridades que podem praticar crimes de responsabilidade

- Presidente
- Vice
- Ministros de Estados e cargos equiparados a Ministros
- Comandantes da Aeronáutica, Exército e Marinha
- Ministros do STF
- Membros do CNJ e do CNMPPGR
- AGU
- Membros dos Tribunais Superiores
- Membros do TCU
- Chefes de Missão diplomática permanente
- Presidentes de Tribunais
- Desembargadores do TJ dos Estados e do DF
- Membros dos Conselhos Tribunais de Contas dos Estados e do DF
- Membros dos Conselhos e Tribunais de Contas dos Municípios
- Desembargadores do TRF, TRT, TRE
- Membros do MPU que oficiam perante os Tribunais
- Membros do MPU que não oficiem perante os Tribunais
- Juízes federais, militares, do Trabalho
- Membros Governadores
- Prefeitos

- Presidente da Câmara dos Vereadores
- Juízes estaduais e do DF
- Membros do MP dos Estados e do DJ e Territórios

ATENÇÃO: Deputados e Senadores NÃO cometem crimes de responsabilidade, pois o STF entende que eles não estão sujeitos a *impeachment*, já que o *impeachment* tem como consequência a perda do cargo como uma responsabilização política por um ato praticado por uma autoridade, e os parlamentares já estão submetidos a um processo próprio de responsabilização política, previsto no art. 55 da CF.

3.5.1. Crime de responsabilidade praticado pelo Presidente

I. Introdução

Pela prática de crime de responsabilidade, o Presidente será julgado pelo **Senado Federal** (art. 52, parágrafo único). Nesta ocasião, o Senado será **presidido pelo Presidente do STF**. Veja: essa previsão consiste em mecanismo de controle recíproco entre os poderes: freios e contrapesos.

O crime de responsabilidade é infração político-administrativa. Por isso, não cabe *habeas corpus* em seu âmbito, pois não está ameaçada a liberdade de locomoção do agente. Contudo, será possível o manejo de MS (STF, HC 70.033).

Detalhe: o processo de julgamento do Presidente pela prática de crime de responsabilidade é bifásico. O Senado Federal não pode julgar o Presidente sem que antes exista a autorização da Câmara dos Deputados. Ou seja: a Câmara faz um **juízo de admissibilidade**.

II. Regras importantes

- O Senado não julga sem autorização da Câmara;
- A Câmara não julga; faz apenas o juízo de admissibilidade da acusação. Essa autorização é exigida apenas para processo por crime comum ou crimes de responsabilidade.

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;

Obs: Os Ministros de Estados precisam de autorização da Câmara dos Deputados apenas se seus crimes de responsabilidade forem conexos com o Presidente da República. Se os Ministros forem processados sozinhos, em crime de responsabilidade autônomo, o processo correrá no STF e não perante o Senado, não sendo necessária a autorização da Câmara (STF, PET 1954).

- **Qualquer cidadão** (em sentido estrito) é parte legítima para **denunciar** o Presidente pela prática de crime de responsabilidade (ou o Ministro de Estado, em crimes conexos)³.

Essa ação é conhecida como ação penal popular, mas isso está incorreto, pois os crimes de responsabilidade são infrações político-administrativas. Ademais, a titularidade exclusiva da ação penal pública compete ao MP, conforme previsto no art. 129, §1º da CF.

Obs: existem dois tipos de cidadão:

³ Para que a Câmara examine esta acusação, é preciso que alguém (qualquer cidadão) apresente denúncia do Presidente e do Ministro (no caso de crime conexo).

- a) Cidadão em sentido **genérico/amplo** → É todo indivíduo que pode exercer direitos e contrair obrigações.
- b) Cidadão em **sentido restrito** → É o nacional que exerce **direitos políticos**. Atente: só o cidadão em sentido estrito tem legitimidade para denunciar o Presidente na Câmara dos Deputados.

III. Condutas que importam em crime de responsabilidade (art. 85)

Dispõe o art. 85 da CF:

Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem **contra a Constituição Federal** e, especialmente, contra:

- I - a **existência da União**;
- II - o **livre exercício do Poder Legislativo**, do Poder **Judiciário**, do **Ministério Público** e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação;
- III - o exercício dos **direitos políticos, individuais e sociais**;
- IV - a **segurança interna** do País;
- V - a **probidade** na administração;
- VI - a **lei orçamentária**;
- VII - o **cumprimento das leis** e das **decisões judiciais**.

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

Muita atenção: segundo a maioria doutrina (Gilmar Mendes, Alexandre de Moraes etc.) o rol trazido pela Constituição é **meramente EXEMPLIFICATIVO**. O próprio parágrafo único do art. 85 da CF dispõe que “esses crimes serão definidos em lei especial”. Essa lei é a Lei 1.079/50 que, segundo o STF, foi recepcionada pela CF/88.

A Constituição apenas indica as situações (se tipificar) e a lei 1.079/50 define os tipos dos crimes de responsabilidade.

Veja que a CF e a Lei 1.079 fazem referências a **tipos abertos**, não se exigindo a correspondência exata entre a conduta e o preceito primário (não se exige a tipicidade do direito penal). Isso ocorre porque a natureza jurídica das infrações é **político-administrativa**.

IV. Procedimento

- i. O cidadão faz a **denúncia na Câmara**;

Obs: a denúncia somente poderá ser aceita **se o agente estiver no exercício do cargo (art. 15 da Lei 1.079/50)**.

No MS 2941, o STF decidiu que o **presidente da Câmara de Deputados PODE determinar liminarmente (sozinho) o arquivamento** da denúncia contra o Presidente da República, se observar que esta denúncia não tem idoneidade. Essa decisão está sujeita a recurso ao Plenário.

- ii. Na Câmara, forma-se uma **comissão especial**, que o **apresenta um parecer**. Esse parecer será votado por todos os Deputados.

O STF reconhece o direito do Presidente ao **contraditório e a ampla defesa** durante a deliberação da Câmara de Deputados acerca da admissibilidade do processo contra ele (MS 2941, 21623 e 21564). Ou seja: O Presidente poderá arrolar documentos, inquirir testemunhas, requerer perícia etc.

- iii. Exercido o contraditório e a ampla defesa, a Câmara faz um **juízo de admissibilidade** da acusação.

A decisão da Câmara é um **ato discricionário**. Cuida-se de juízo **político** de **oportunidade e conveniência (interesse público da acusação)** e não jurídico. Ela poderá rejeitar o processo ainda que entenda a denúncia juridicamente plausível e os fatos provados, se entender que o processamento do Presidente é desinteressante à União (STF, MS 21564). Logo, a Câmara verifica:

- Os fundamentos e idoneidade jurídica da acusação
- Oportunidade e conveniência, à luz dos interesses da nação de ter ou não o Presidente da República processado por crime comum ou de responsabilidade, naquele momento.

iv. Esse juízo pode trilhar um dos dois caminhos:

- **Juízo de admissibilidade negativo** → A Câmara dos Deputados não autoriza o julgamento no Senado;
- **Juízo de admissibilidade positivo** → No juízo de admissibilidade positivo, a Câmara autoriza o julgamento. O *quorum* deste juízo é de **2/3 dos votos**, em **votação aberta** (não caia na pegadinha: não é maioria absoluta, mas 2/3 dos votos). A autorização se materializa em uma **resolução** da Câmara dos Deputados.

A deliberação da Câmara será feita em **votação ABERTA**.

v. Não há recurso da decisão da Câmara que nega ou autoriza o processamento do Presidente (STF, MS 26062).

Admitida a acusação do Presidente, se for o caso de crime comum, o processo irá para o STF; se for o caso de crime de responsabilidade, o processo irá para o Senado.

vi. **Atenção:** se a Câmara autoriza, o Senado está **vinculado a dar início** ao julgamento, a instaurar o processo.

CUIDADO: A decisão da Câmara que autoriza o processo é vinculante para o Senado, que estará obrigado a instaurar o processo. Por outro lado, a decisão da Câmara, em relação aos crimes comuns, não obriga o STF a instaurar o processo.

vii. Conseqüências jurídicas do início do julgamento pelo Senado:

- O Senado passa a ser presidido pelo Presidente do STF
- O Presidente será cientificado do início do julgamento
- A partir de sua ciência, o Presidente deverá **se afastar da presidência por até 180 dias**. Durante este tempo, o Presidente ficará **impedido** de exercer o mandato (atente: não há sucessão, mas substituição, pois não há vacância e sim mero impedimento). O presidente é afastado em duas situações:
 - Nas infrações penais comuns, se o STF receber a denúncia
 - Nos crimes de responsabilidade, quando o Senado instaura o processo.

CESPE: por que o Presidente precisa ser afastado da presidência por até 180 dias?

- Para que o Presidente possa preparar (se dedicar) a sua **defesa**;
- Para que o Presidente **não possa influenciar**, com seu poder, o voto dos Senadores;

viii. No Senado, o Presidente tem o direito constitucional ao **contraditório e à ampla defesa** (poderá, novamente, arrolar testemunhas, juntar documentos, pedir a realização de perícias etc).

ix. Ao final do contraditório, o Presidente será julgado pelo Senado Federal. Para que o Senado, em um juízo político, possa condenar o Presidente, deverão votar **2/3** dos Senadores (54 Senadores), em **votação aberta**.

****Segundo o entendimento do STF, não se aplica o CPP no julgamento do Presidente pelos crimes de responsabilidade. Assim, **não há impedimento nem suspeição de Senador** (STF, MS 21623).**

x. Em sendo condenado pela prática de crime de responsabilidade, o Presidente receberá duas penas, CUMULATIVAMENTE:

- **Perda do cargo +**
- **Inabilitação para o exercício de função pública por 8 anos**

Art. 52. Parágrafo único. Nos casos previstos nos incisos I e II, funcionará como Presidente o do Supremo Tribunal Federal, limitando-se a condenação, que somente será proferida por **dois terços dos votos do Senado Federal, à perda do cargo, com inabilitação, por oito anos**, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis.

Havendo condenação, as penas são aplicadas obrigatoriamente, independentemente de dosimetria, pois esta já está definida na CF (8 anos).

Atenção: A pena de inabilitação para o exercício da função pública é AUTÔNOMA, podendo ser aplicada sozinha, no caso em que o agente não está mais no cargo (pois, nesse caso, não será possível aplicar a pena de perda do cargo).

O fato de o Presidente ter **renunciado ao cargo não impede a aplicação da pena de inabilitação** para o exercício de função pública (STF, MS 21689). Assim entendeu o STF, no caso Collor: entre as duas penas, não existe relação de acessório/principal. Ambas possuem a mesma importância/valor.

CUIDADO: Em relação às autoridades não julgadas pelo Senado nos crimes de responsabilidade, as sanções aplicáveis serão a perda do cargo e a **inabilitação para o exercício da função pública por 5 ANOS**, pois assim está previsto no art. 2º da lei 1.079/50. Ex: Governador, julgado pela Assembléia Legislativa; Ministro de Estado, em crime de responsabilidade autônomo, julgado pelo STF.

O que significa a inabilitação para o exercício de função pública?

A pena de inabilitação para a função pública é interpretada da forma **mais ampla possível**, abrangendo, inclusive, as funções decorrentes de concurso público, cargo em comissão, função de confiança etc.

Inabilitação para o exercício de função pública **não significa suspensão ou perda de direitos políticos**. Collor, *v.g.*, pôde votar livremente e figurar como candidato nas eleições de 2000 (sua condenação se deu em 12/92). Mas atente: apesar de poder figurar como candidato (já que mantém intactos seus direitos políticos), o sujeito não poderá tomar posse antes dos 8 anos da inabilitação.

- **A decisão do Senado que condena ou absolve o Presidente pela prática de crime de responsabilidade pode ser modificada pelo Poder Judiciário? NÃO.**

Não cabe ao Judiciário modificar a decisão do Senado, que é **definitiva**. Mas atente: o PJ **não pode se imiscuir no mérito** da decisão; contudo **poderá anulá-la**, analisando se princípios constitucionais foram violados (ex.: ampla defesa, contraditório, devido processo legal).

3.5.2. Crime de responsabilidade praticado pelo Governador

A lei 1.079/50 diz que os crimes de responsabilidade dos Governadores são os mesmo do Presidente da República, guardada a simetria entre as suas funções.

Para ser processado, o Governador precisa de autorização da Assembléia Legislativa do Estado. Segundo a lei 1.079, a autorização será concedida em 3 fase:

- Apresentação de **denúncia por qualquer cidadão** contra o Governador.

- A Assembléia analisa se a denúncia tem **requisitos mínimos** de admissibilidade e **cita o Governador** para apresentar defesa.
- A Assembléia irá **julgar a acusação**. Se a Assembléia julgar a acusação procedente por **2/3****, o Governador ficará suspenso e o processo será remetido ao **Presidente do TJ**, que irá presidir o Tribunal Especial Misto que irá julgar o Governador.

O Governador será julgado por um **Tribunal especial misto** composto, em 5 dias, pelas seguintes autoridades:

- a) 5 Deputados estaduais escolhidos por eleição na Assembléia Legislativa
- b) 5 desembargadores do TJ local escolhidos por eleição
- c) Presidente do TJ local, que presidirá o Tribunal especial e votará apenas em caso de empate.

A lei 1.079/50 diz que a Constituição do Estado pode criar outra formatação. Essa norma foi declarada inconstitucional pelo STF, pois ele entende que o processo sobre crime de responsabilidade é de competência legislativa privativa da União (ADI 1628)⁴.

Súmula 722 do STF. São da **competência legislativa da União** a definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento.

Se o Governador for condenado pelo crime de responsabilidade, sofrerá duas penas:

- **Perda do cargo;**
- Inabilitação para o exercício de função pública por **5 ANOS** (e não 8 anos).

3.5.3. Crime de responsabilidade praticado por Prefeito

O **Decreto-Lei 201/67** e também o art. **29-A** da CF estabelecem as condutas dos prefeitos que importam em crime de responsabilidade:

Art. 29-A, CF. § 2º Constitui crime de responsabilidade do Prefeito Municipal:

I - efetuar **repasse que supere os limites** definidos neste artigo;

II - **não enviar o repasse** até o dia vinte de cada mês; ou

III - **enviá-lo a menor** em relação à proporção fixada na Lei Orçamentária.

§ 3º Constitui crime de responsabilidade do Presidente da Câmara Municipal o desrespeito ao § 1º deste artigo.

A doutrina entende que o art. 29-A tem eficácia limitada (não autoaplicável), sendo necessário que a lei federal tipifique as referidas hipóteses, sob pena de violação ao princípio constitucional da tipicidade legal.

Essa lei deve fixar que a competência para julgamento do Prefeito nas situações do art. 29-A será necessariamente da **Câmara de Vereadores**, pois essas infrações não possuem natureza penal, mas sim de verdadeiras infrações político-administrativas (se fosse penal, a competência deveria ser do TJ). Não haverá qualquer participação judiciário, inclusive porque inexistente Poder Judiciário municipal.

Cuidado: o Decreto-Lei 201/67 estabelece **duas espécies** de crime de responsabilidade:

Crime de responsabilidade próprio (art. 1º)	Crime de responsabilidade impróprio (art. 4º)
--	--

⁴ Ex: a Constituição do Estado de São Paulo diz o seguinte: 7 Desembargadores + 7 Deputados Estaduais comporão esse tribunal misto, presidido pelo Presidente do TJ. **Muito importante:** o STF entendeu que essa previsão é inconstitucional. Entende o Supremo que o correto é o número de 5 Desembargadores + 5 Deputados (Previsão da Lei 1.079/50).

Infração de natureza jurídica penal .	Infração de natureza jurídica político-administrativa .
O Prefeito será julgado pelo Poder Judiciário .	O Prefeito será julgado pela Câmara Municipal (art. 31, CF).
Seu processo e julgamento é regulado pelo art. 2º do Dec. 201/67: São denunciados pelo MP e julgados pelo Judiciário <i>independentemente de autorização</i> . Embora o dec. fale em juízo singular, aplicam-se as regras do processamento de crimes comuns (o prefeito é julgado pelo TJ, TRF, TRE). Súmula 703 do STF. A extinção do mandato do prefeito não impede a instauração do processo pela prática dos crimes previstos no art. 1º do decreto-lei 201/67.	O procedimento é previsto no art. 5º do dec.-lei. José Afonso da Silva entende que essa norma não foi recepcionada pela Constituição, pois a Lei Orgânica deveria regular esse procedimento. Contudo, o STF entende que essa matéria é de competência legislativa privativa da União.
Aplicam-se as sanções de penas privativas de liberdade.	Resulta em <i>impeachment</i> (perda do cargo e inabilitação)

*** A Constituição também prevê uma hipótese de **crime de responsabilidade** praticado pelo **Presidente da Câmara de Vereadores**:

Art. 29-A, § 3º Constitui crime de responsabilidade do Presidente da Câmara Municipal o desrespeito ao § 1º deste artigo [“A Câmara Municipal não gastará mais de **setenta por cento** de sua receita com folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus Vereadores”. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 25, de 2000)]

Em provas, fazem pegadinhas alterando de 70%, para 80%.

Obs: Também essa hipótese tem eficácia limitada, dependendo de lei federal que tipifique as referidas hipóteses e será necessariamente da **Câmara de Vereadores**, pois essas infrações têm natureza jurídica político-administrativa.

3.5.4. Crime comum praticado pelo Presidente da República

I. Introdução

Pela prática de crime comum, o Presidente da República será julgado pelo **STF** (art. 102, I, “b”). Em outras palavras, o Presidente da República é dotado de foro por prerrogativa de função no Supremo Tribunal Federal.

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

b) nas infrações penais comuns, o **Presidente da República**, o Vice-Presidente- Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;

Pergunta-se: que significa infração penal comum a que alude o art. 102, I, “b”?

Considera-se infração penal comum **aquela que não constitui crime de responsabilidade**.
Estão compreendidos no gênero “infração penal comum”:

- Crime comum em sentido restrito;
- Crime **eleitoral**;
- Crime **militar**;
- Crime **doloso** contra a vida;

- **Contravenção penal.**

II. Imunidades presidenciais (irresponsabilidade relativa)

O Presidente da República é dotado de **irresponsabilidade relativa** que, por ser uma exceção, deve ser interpretada de forma restritiva. Duas são as conseqüências da irresponsabilidade relativa:

- Imunidades à prisão processual do Presidente** → O Presidente não poderá ser preso em flagrante, preventivamente nem por prisão temporária. O Presidente só pode ser preso **em razão de uma sentença penal condenatória com trânsito em julgado** (única exceção: prisão-pena ou prisão-sanção – art. 86, §3º).

Art. 86, § 3º - Enquanto não sobrevier sentença condenatória, nas infrações comuns, o Presidente da República não estará sujeito a prisão.

ATENÇÃO: diferentemente do que ocorre com os Deputados e Senadores, o Presidente **não pode ser preso em flagrante**, mesmo se praticar crime inafiançável. Nenhum tipo de prisão cautelar é aplicável à sua pessoa.

- Cláusula de imunidade penal relativa ou temporária à persecução penal** → O Presidente, durante o mandato, **não pode ser processado por atos estranhos ao exercício da função (art. 86, §4º)**. Ou seja: durante o mandato, o Presidente só poderá ser processado pela prática de crimes **ex officio** (praticado em razão do exercício da função). Obs: por “mandato” entende-se todo o período de 4 anos, incluindo os 4 seguintes, caso haja reeleição.

Art. 86. § 4º - O Presidente da República, na vigência de seu mandato, não pode ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício de suas funções.

Durante o mandato, a persecução penal fica suspensa. **E o prazo prescricional?**

- 1ª Corrente (STF):** No **HC 83154**, o Supremo entendeu que, se o MP não pode ajuizar a ação penal em razão de uma determinação constitucional, o prazo prescricional não pode fluir.
- 2ª Corrente (Luiz Flávio Gomes):** entende que o prazo não se suspende.

No mesmo sentido do STF entende Pedro Lenza: “as infrações penais praticadas antes do início do mandato ou durante a sua vigência, porém sem qualquer relação com a função presidencial, não poderão ser objeto da *persecutio criminis*, que ficará, provisoriamente, inibida, acarretando, logicamente, a suspensão do curso da prescrição”.

EMENTA: Presidente da República: responsabilidade penal por crimes comuns estranhos ao exercício de suas funções: histórico da questão no constitucionalismo republicano; solução vigente: imunidade processual temporária (CF 88, art. 86, § 4º): conseqüente incompetência do STF para a ação penal eventualmente proposta, após extinto o mandato, por fato anterior à investidura nele do ex-Presidente da República; problema da prescrição. 1. **O que o art. 86, § 4º, confere ao Presidente da República não é imunidade penal, mas imunidade temporária à persecução penal:** nele não se prescreve que o Presidente é irresponsável por crimes não funcionais praticados no curso do mandato, mas apenas que, por tais crimes, não poderá ser responsabilizado, enquanto não cesse a investidura na presidência. 2. **Da impossibilidade, segundo o art. 86, § 4º, de que, enquanto dure o mandato, tenha curso ou se instaure processo penal contra o Presidente da República por crimes não funcionais, decorre que, se o fato é anterior à sua investidura, o Supremo Tribunal não será originariamente competente para a ação penal, nem conseqüentemente para o habeas corpus por falta de justa causa para o curso futuro do processo.** 3. Na questão similar do impedimento temporário à persecução penal do Congressista, quando não concedida a licença para o processo, o STF já extraiu, antes que a Constituição o tornasse expresso, **a suspensão do curso da prescrição**, até a extinção do mandato parlamentar: deixa-se, no entanto, de dar força de decisão à aplicabilidade, no caso, da mesma solução, à falta de competência do Tribunal para, neste momento, decidir a respeito.

ATENÇÃO: a Imunidade relativa é só para ações penais. Não abrange responsabilidade civil, administrativa ou tributária. Se o Presidente tiver devendo ao Fisco, será processado sem necessidade de autorização da Câmara dos Deputados (STF, Inq 672)

- **O Presidente pode ser julgado pela prática de crimes ocorridos antes da posse? NÃO.** Não erre: se o crime foi praticado antes da posse, não se trata de um delito *ex officio*, já que estranho ao exercício da função. Aplica-se aqui o art. 86, §4º da CF. O STF é claro: “se o fato é anterior à sua investidura, o Supremo Tribunal não será originariamente competente para a ação penal, nem conseqüentemente para o *habeas corpus* por falta de justa causa para o curso futuro do processo”.
- **O Presidente pode ser julgado por um homicídio praticado contra sua mulher, que o traía? NÃO.** O crime não foi praticado em razão do exercício da função.

Como exemplo de crimes praticados em razão do exercício da função, é possível citar os crimes contra a Administração.

No tocante às infrações de natureza civil, política (crimes de responsabilidade), administrativa, fiscal ou tributária, poderá o Presidente ser responsabilizado, pois a imunidade (irresponsabilidade penal relativa) restringe-se apenas à *persecutio criminis* pela prática de ilícitos penais que não tenham sido praticados *propter officio*.

II. Processamento do Presidente pela prática de crime comum

- a) **Inquérito JUDICIAL** → As autoridades dotadas de foro por prerrogativa de função não respondem a inquérito policial, mas sim inquérito judicial. Assim, no caso do Presidente, o *inquérito não será policial*, sendo presidido e coordenado por um dos ministros do STF.

Por óbvio, como o STF não investiga, o ministro relator pode **delegar atividades** investigativas, através de **carta de ordem**, à Polícia Federal.

Pergunta-se: A autoridade policial pode indiciar o Presidente sem determinação do ministro que esteja presidindo o inquérito? Não. No caso Aloízio Mercadante, o STF decidiu que só o relator pode determinar o indiciamento, nos casos de foro por prerrogativa de função.

- b) **PGR** → Terminada a investigação, os autos vão ao **Procurador-Geral da República**, que é o titular constitucional da ação penal no STF, ou para o ofendido, se o caso for de queixa-crime. O PGR pode entender que não há indícios de autoria nem materialidade, pedindo o arquivamento da investigação. Muita atenção:

Se o PGR pedir o arquivamento, não será necessário haver autorização da Câmara ou de quem seja. Em regra, o STF não poderá examinar o mérito do arquivamento formulado pelo PGR. Assim, ainda que o STF não concorde, entendendo que é caso de denúncia, não poderá invocar o art. 28 do CPP, devendo simplesmente homologar o arquivamento.

***EXCEÇÃO: o STF poderá examinar o mérito do arquivamento em duas situações (Inq. 1884, HC 83343 etc.):

- Se o arquivamento for fundado na **ATIPICIDADE da conduta, ou**
- Se o arquivamento for fundado na **EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE**

- c) **Autorização do recebimento pela Câmara** → Oferecida a denúncia, o STF **não pode receber** a denúncia sem que antes exista a autorização da Câmara dos Deputados.

Obs: A investigação penal e o oferecimento da denúncia (pelo PGR) não dependem de autorização da Câmara. Contudo, para o recebimento da denúncia pelo STF será necessário antes que a Câmara de Deputados dê autorização.

A situação aqui é parecida com o que ocorre no julgamento dos crimes de responsabilidade, em que o Senado só pode julgar a causa se autorizado pela Câmara. No caso de crimes comuns, a Câmara também faz um juízo de admissibilidade da acusação, que possui natureza política (oportunidade e conveniência).

- **Juízo de admissibilidade positivo** → Ocorre através de **2/3 de seus membros**, em **votação aberta**. Atingida esta votação, a Câmara autoriza o STF a se manifestar sobre o recebimento da denúncia (registre-se que o Supremo não é obrigado a receber a denúncia, ao contrário do que ocorre com o Senado, nos crimes de responsabilidade).

Antes de se manifestar, o STF deve ofertar ao Presidente o contraditório e a ampla defesa, conforme prevê Lei 8.038/1990, num prazo de **até 15 dias**. Esta Lei prevê a possibilidade de o STF fazer o julgamento antecipado da lide, para o caso de absolvição do Presidente da República.

Detalhe: quem recebe a denúncia não é o ministro relator, mas sim o STF (**princípio da colegialidade**).

- **Juízo de admissibilidade negativo** → Se os **2/3** não forem alcançados, a Câmara não autoriza o STF a receber a denúncia, suspendendo-se o prazo prescricional.

d) Recebimento da denúncia → Com o recebimento da denúncia, o Presidente deverá ser afastado por **até 180 dias** (o que também ocorre quando o Senado começa a processá-lo por crime de responsabilidade, como já vimos). Durante os 180 dias, assume o Vice-Presidente, em caso de **substituição**.

e) Sentença penal condenatória → Com a sentença penal condenatória, independentemente da pena, os **direitos políticos do Presidente serão suspensos** (art. 15 da CF). Nesta situação, o Presidente poderá ser preso. Por óbvio, se tiver contra si uma sentença penal condenatória com trânsito em julgado, o Presidente perderá o cargo, em razão da suspensão de seus direitos políticos (veja que, ao contrário do que ocorre nos crimes de responsabilidade, aqui a perda do cargo ocorre por via reflexa). Neste caso, o Vice deixa de substituir o Presidente, passando, a partir da condenação, a sucedê-lo (temos aí um caso de vacância, que é definitiva). **Muita atenção:** no caso de cometimento de crime doloso contra a vida, o Presidente não será julgado pelo Tribunal do Júri (não existe Tribunal do Júri em tribunal). Como esse foro por prerrogativa de função também está previsto na CF/88, ele excepciona a competência do Júri.

Obs: Uma **decorrência indireta da condenação do Presidente é a perda do cargo**, pois o art. 15 da CF determina a suspensão dos direitos políticos de quem é condenado criminalmente com decisão transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos.

Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:
III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;

f) Imunidades à prisão processual do Presidente → O art. 86, §3º do STF diz que, nas infrações comuns, enquanto não sobrevier sentença condenatória, o Presidente não está sujeito a prisão. Assim, ele não pode ser preso em flagrante, preventivamente nem por prisão temporária.

Crime de responsabilidade x crime comum do Presidente

Crime de responsabilidade	Crime comum
---------------------------	-------------

Exige autorização da Câmara (2/3) para que haja processamento pelo Senado.	Exige autorização da Câmara (2/3) para que haja processamento pelo STF.
O Senado está obrigado a processar , se a Câmara autoriza.	O STF não está obrigado a receber a denúncia pelo PGR.
Penas: a) Perda do cargo; b) Inabilitação para o exercício de função pública por 8 anos	Pena prevista no tipo penal. Pela via reflexa, ocorre a perda do cargo, em razão da suspensão dos direitos políticos.

Imunidade do Presidente x Parlamentares

Presidente	Deputados e Senadores
O STF não pode receber a denúncia contra o Presidente, sem que antes haja autorização da Câmara (art. 86, <i>caput</i>)	O STF pode receber a denúncia contra Deputados Federais e Senadores (art. 53, §º)
Não pode ser preso em flagrante, mas apenas por sentença transitada em julgado (pena-prisão)	Podem ser presos em flagrante, se o crime é inafiançável

3.5.5. Crime comum praticado pelo Governador

Pela prática de crime comum, o Governador é julgado pelo **STJ** (art. 105, I, “a”).

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

a) nos crimes comuns, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, e, nestes e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais;

Dentro da expressão “crime comum”, estão compreendidas todas as infrações penais:

- Crime comum em sentido restrito;
- Crime eleitoral;
- Crime militar;
- Crime doloso contra a vida;
- Contravenção penal.

Muita atenção:

- i. O Governador **não tem imunidade contra prisão nem imunidade penal temporária** ou relativa, nem lhes pode ser conferida pela imunidade pelas Constituições Estaduais, pois essas prerrogativas são exclusivas do Chefe de Estado. Nesse ponto, portanto, não há simetria.

O Governador responde por qualquer crime, tenha ou não relação com o mandato, e pode sobre prisão em flagrante, temporária ou preventiva.

- ii. Se a Assembléia não autorizar o processo, a **prescrição ficará suspensa** (STF, HC86015, RE 159230, HC 80511)

- iii. **Pergunta-se: quem julga o governador por crimes eleitorais?** O STJ, por se tratar de crime comum. A questão sobre a competência para julgamento de Governador pela prática de crime eleitoral, há muito tempo, não é tratada pela jurisprudência. Os julgados mais recentes são do ano de 1991. O de dezembro de 1991 reconheceu a competência do STJ. O de julho, por outro lado, entende pela competência do TSE. Confira:

Rp 15 / SP. Órgão Julgador: CE - CORTE ESPECIAL

Data do Julgamento: 12/12/1991

PENAL. CRIME ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO ENVOLVENDO, COMO BENEFICIÁRIO, GOVERNADOR DE ESTADO. COMPETENCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ARQUIVAMENTO DEFERIDO.

1. O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA É COMPETENTE PARA PROCESSAR E JULGAR GOVERNADOR DE ESTADO, NOS DELITOS COMUNS, ASSIM INCLUIDOS OS CRIMES ELEITORAIS (CONSTITUIÇÃO - ART. 105 A).

Processo: Rp 19 / PE. CE - CORTE ESPECIAL

Data do Julgamento: 01/07/1991

Ementa. CONSTITUCIONAL. CRIME ELEITORAL. GOVERNADOR DO ESTADO. COMPETENCIA POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. A DESPEITO DE OS CRIMES ELEITORAIS, QUE NÃO SÃO DE RESPONSABILIDADE, ENQUADRAREM-SE MELHOR ENTRE OS COMUNS, NA DICOTOMIA RESTRITIVA CONSTITUCIONAL (CRIMES COMUNS - CRIMES DE RESPONSABILIDADE), A EXISTENCIA DE UMA JUSTIÇA ESPECIALIZADA EM MATERIA ELEITORAL, COM COMPETENCIA SOBRE CRIMES ELEITORAIS, LEVA, NA OMISSÃO DA LEI, A ATRIBUIR-SE AO TSE, NÃO AO STJ, A COMPETENCIA PARA O PROCESSO E JULGAMENTO DO GOVERNADOR DO ESTADO, NOS CRIMES ELEITORAIS, RESGUARDANDO-SE, ASSIM, A COMPETENCIA POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO INSTITUIDA NO ART. 105, I, "A", DA CONSTITUIÇÃO, SEM FERIR-SE A DA CORTE ESPECIALIZADA. RECONHECIMENTO, POR MAIORIA, DA INCOMPETENCIA DO STJ E REMESSA DOS AUTOS AO TSE. VOTOS VENCIDOS.

No ano de 1991 (em outubro), o STF decidiu que a competência seria do STJ:

CJ 6971 / DF - DISTRITO FEDERAL

Julgamento: 30/10/1991 Órgão Julgador: TRIBUNAL PLENO

CONSTITUCIONAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. Tribunal Superior Eleitoral e Superior Tribunal de Justiça. CRIME ELEITORAL. **A expressão crime comum, na linguagem constitucional, e usada em contraposição aos impropriamente chamados crimes de responsabilidade, cuja sanção e política, e abrange, por conseguinte, todo e qualquer delito, entre outros, os crimes eleitorais. Jurisprudência antiga e harmonica do STF.** Competência originaria do Superior Tribunal de Justiça para processar e julgar Governador de Estado acusado da prática de crime comum, Constituição, art. 105, I, "a". Deslocamento da competência da Justiça estadual, afirmada desde a Constituição de 1891, para a Justiça federal. Conflito negativo conhecido e deferido.

- iv. O STF entende que o recebimento da denúncia ou queixa **depende de autorização** da Assembléia Legislativa, mas **apenas se houver previsão na Constituição Estadual** (HC86015, RE 159230 e HC 80511). *** Por simetria, não será necessária a autorização para os atos anteriores ao recebimento da denúncia.
- v. **Governador NÃO é dotado de irresponsabilidade relativa**, não se lhe aplicando o art. 86, §§ 3º e 4º da CF, exceções que devem ser interpretadas restritivamente, pois são exclusivas do Chefe de Estado. Nesse ponto, portanto, não há simetria:

- a. A Constituição permite que os Governadores **sofram prisão em flagrante, temporária, preventiva ou prisão-pena** (não tem imunidade contra prisão)
- b. Governadores podem ser processados pela prática de **crimes estranhos à função** (não tem imunidade penal temporária ou relativa)
- vi. Se a Constituição Estadual ofertar **irresponsabilidade relativa** ao Governador, será **inconstitucional**. Não cabe a este diploma legislar sobre o tema;
- vii. A CF prevê que Presidente e Vice sejam julgados pelo STF. Contudo, o art. 105, I, “a”, tratando da competência do STJ, não faz alusão ao Vice-Governador. Conseqüentemente, **o Vice-Governador não será julgado pelo STJ** (a competência para seu julgamento dependerá de previsão na CE).
- viii. A Constituição Estadual pode ofertar foro por prerrogativa de função a outras autoridades, dentre elas o Vice-Governador. Em São Paulo, *v.g.*, a competência para infrações penais comuns é do TJ, enquanto para os crimes de responsabilidade, do Tribunal Especial (art. 74, I da CESP). Cf. art. 125, §1º da CF:

Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

§ 1º - A competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça.

Por óbvio, a Constituição Estadual não está autorizada a ofertar foro por prerrogativa de função ao STJ, mas sempre ao TJ. Deste modo, caso ela preveja a competência do STJ para julgar o Vice-Governador, será inconstitucional.

Se o **Vice-Governador** comete crime doloso contra a vida, a competência será do **Tribunal do Júri**, cuja competência só pode ser afastada em razão de foro por prerrogativa de função previsto na Constituição Federal. Se o foro por prerrogativa de função estiver previsto exclusivamente na CE (como é o caso do Vice-Governador), prevalecerá a competência do Tribunal do Júri (Súmula 721/STF).

- ix. **Questão de concurso:** o Governador viaja por 15 dias. Durante esse período, o Vice-Governador pratica crimes. Em razão destes crimes, o Vice será julgado pelo STJ? Substituições não importam em modificação da competência, sob pena de gerar insegurança jurídica.

3.5.6. Crime comum praticado pelo Prefeito

Ao cometer **crime comum**, o Prefeito será julgado, em regra, pelo **Tribunal de Justiça** (CF, art. 29, X). Não há necessidade de prévia autorização pela Câmara de Vereadores nem pode a Lei Orgânica ou na Constituição Estadual prever nesse sentido, sob pena de inconstitucionalidade.

A Constituição exige que ele seja julgado por colegiado, **não necessariamente o Pleno**, podendo ser competente, *v.g.*, uma das Câmaras Criminais do Tribunal, a depender de seu regimento interno (STF, HC 71381-5/RS). Ex: **crime de abuso de autoridade**; crimes funcionais descritos no Código Penal.

Mas veja: se cometer crime federal, o Prefeito será julgado pelo TRF; se o crime for eleitoral, TRE. Assim dispõe a **Súmula 702/STF**, que atende ao **princípio da simetria**:

Súmula 702 do STF - A competência do Tribunal de Justiça para julgar Prefeitos restringe-se aos crimes de competência da Justiça comum estadual; nos demais casos, a competência originária caberá ao respectivo tribunal de segundo grau.

Detalhes:

- Essa Súmula **também se aplica a deputados estaduais**;
- Se o prefeito pratica crime eleitoral, será julgado pelo TRE; se pratica crime federal, será julgado pelo TRF.
- No crime de abuso de autoridade, o Prefeito é julgado perante o TJ.

- É preciso atentar ao **critério da regionalidade** → O critério da regionalidade afasta o critério do lugar da infração previsto no art. 69, I do CPP. Logo, o Prefeito do Mato Grosso do Sul, *v.g.*, só pode ser julgado pelo TJ/MS (crimes estaduais); TRF3 (crimes federais) ou TRE de lá (crimes eleitorais);
- Pela prática de crime doloso contra a vida, o Prefeito não será julgado pelo Júri, mas sim pelo TJ, já que seu foro por prerrogativa de função está previsto na CF/88. O mesmo não ocorre com Vice-Prefeito e Vice-Governador;
- **Crime de prefeito em detrimento de bens, serviços e interesses do Município** → Em razão do federalismo cooperativista aplicado no Brasil, a União arrecada e repassa diretamente aos Municípios, por meio dos Fundos de Participação, ou indiretamente por meio de convênios. A competência para julgar o crime praticado pelo Prefeito em detrimento desses recursos será do **TJ** ou do **TRF** a depender de a verba ter sido integrada ou não ao patrimônio e receitas do Município.

Para o STJ, se a União permanecer com o dever de fiscalizar a aplicação das verbas, a competência será do TRF.

Súmula 208/STJ. Compete à Justiça Federal processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba *sujeita a prestação de contas perante órgão federal*.

Súmula 209/STJ. Compete a Justiça Estadual processar e julgar prefeito por *desvio de verba transferida e incorporada ao patrimônio municipal*.

ATENÇÃO: existe uma decisão do STF em sentido contrário, entendendo que ainda que remanesça o dever de o Município prestar contas perante o órgão federal, a competência será da Justiça Estadual.

- **ATENÇÃO:** Em relação às **ações de natureza civil, os prefeitos não gozam de foro por prerrogativa de função**.

3.5.7. Quadro geral de competências

Obs.1: Segundo a súmula 704 do STF, “não viola as garantias do jui natural, da ampla defesa e do devido processo legal a **atração por continência ou conexão** do processo do corrêu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados.”

Obs.2: O STF declarou a inconstitucionalidade da lei 10.628/2002, que alterou o art. 84 do CPP para estabelecer a perpetuação do foro por prerrogativa de função para além do fim do mandato, entendendo que a norma seria uma nova hipótese de competência originária não prevista no rol taxativo da Constituição Federal. Também foi declarada inconstitucional a norma do mesmo dispositivo que consignava que a ação (civil) de improbidade administrativa deveria ser proposta perante o foro por prerrogativa de função criminal.

Cargo	Crime comum	Crime de responsabilidade
Presidente e Vice	STF	Senado
Ministro de Estado	STF	Senado → Se conexo com crime praticado pelo P e VP; STF → Demais
Comandantes da M, E e A	STF	Senado
Ministro do STF	STF	Senado
Membro do CNJ e CNMP	Competência fixada individualmente, de acordo com o cargo de origem	Senado
PGR	STF	Senado

AGU	STF	Senado
Deputados e Senadores	STF	Casa respectiva
Membros de Tribunais Superiores	STF	STF
Chefes de missão diplomática de caráter permanente	STF	STF
Desembargadores dos TJ, TRF, TRE, TRT	STJ	STJ
Membros do TCE e corte de contas dos municípios	STJ	STJ
Membros do MPU que oficiem nos tribunais	STJ	STJ
Juízes Federais, Eleitorais e do Trabalho e Membros do MP da União	TRF	TRF
Governador	STJ	Tribunal misto
Vice-Governador	Depende da CE	Depende da CE
Procurador Geral de Justiça	TJ	Poder Legislativo Estadual
Juízes estaduais e membros do MPE	TJ, TRF e TRE	TJ
Deputado Estadual	TJ	Assembléia Legislativa
Prefeito	TJ, TRF e TER	a) Próprio → TJ b) Impróprio → Câmara de Vereadores

4. Ministros de Estado

I. Características gerais e requisitos para a investidura no cargo

Art. 87. Os Ministros de Estado serão escolhidos dentre brasileiros **maiores de vinte e um anos** e no exercício dos direitos políticos.

Parágrafo único. Compete ao Ministro de Estado, além de outras atribuições estabelecidas nesta Constituição e na lei:

I - exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal na área de sua competência e **referendar os atos e decretos assinados pelo Presidente** da República;

II - **expedir instruções** para a execução das leis, decretos e regulamentos;

III - apresentar ao Presidente da República relatório anual de sua gestão no Ministério;

IV - praticar os atos pertinentes às atribuições que lhe forem outorgadas ou delegadas pelo Presidente da República.

Art. 88. A lei disporá sobre a criação, estruturação e atribuições dos Ministérios.

Art. 88. A lei disporá sobre a criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

Os Ministros de Estado são meros auxiliares do Presidente da República no exercício do Poder Executivo e na direção superior da Administração Federal (arts. 76, 84, II, e 87 da CF). Eles dirigem Ministérios e são escolhidos pelo Presidente, que os nomeia, podendo ser exonerados a qualquer tempo (não possuem estabilidade – art. 84, I).

Os requisitos para assumir o cargo de Ministro de Estado, cargo de provimento em comissão, de acordo com o art. 87 da CF, são:

- Ser brasileiro, **nato ou naturalizado** (exceto o cargo de **Ministro de Estado da Defesa**, que, de acordo com o art. 12, §3º da CF, deve ser preenchido por brasileiro nato);
Observe que os cargos de ministros não são necessariamente simétricos em termos de requisitos para sua investidura.
- Ter mais de **21 anos** de idade – Essa previsão não está no art. 14 da CF, pois o Ministro de Estado não exerce cargo eletivo, mas sim no art. 87.
- Estar no exercício dos **direitos políticos**.
- Tem **aprovação do Senado, quando eventualmente previsto em lei** (não é do Congresso nem da Câmara) – A Constituição não exige que necessariamente os Ministros sejam aprovados pelo Senado (inclusive porque adotamos o sistema de Governo Presidencialista), mas a lei pode condicionar a investidura no cargo de ministro à prévia aprovação pelo Senado.

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

- III - aprovar previamente, por voto secreto, após arguição pública, a escolha de:
 - f) titulares de outros cargos que a lei determinar;

A Lei ORDINÁRIA referida no art. 88 para a criação e extinção de Ministérios Pública é de **iniciativa privativa do Presidente** da República (art. 61, §1º, II, “e”). Essa necessidade de lei foi atenuada pela EC 32, que inseriu no art. 84, VI que o Presidente pode dispor mediante decreto sobre organização e funcionamento da Administração Federal.

A distribuição de Ministérios está basicamente na lei 10.683/03. Rogério sugere a leitura.

II. Atribuições

Nos termos do art. 87 da CF/88, **além de outras atribuições previstas na CF e na Lei**, compete aos Ministros de Estado:

- i. Exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal na área de sua competência e **referendar os atos e decretos assinados pelo Presidente da República** → Os Ministros coordenam os Ministérios.

A CF alude ao chamado **referendo ministerial dos atos** (como leis, MP, decretos etc.) e decretos. Referendo é a subscrição dos atos editados pelo Presidente pelos Ministros, dentro da pertinência temática com o ministério do qual o Ministro é titular. É uma concordância que empenha a responsabilidade do Ministro em conexão com o Presidente. Pergunta-se:

- O referendo ministerial é condição de validade do ato do Presidente? **NÃO**. No presidencialismo, o **referendo ministerial não interfere na validade do ato** de Chefe de Estado. No parlamentarismo, por sua vez, o referendo dos ministros é condição de validade de certos atos de Chefia de Estado (art. 89 da Constituição Italiana e art. 58 da Constituição Alemã). Pontua-se que na doutrina há divergência:
 - Para **MICHEL TEMER**, se os atos e decretos presidenciais não forem referendados pelos Ministros de Estado, serão **nulos**.
 - Já **JOSÉ AFONSO** entende que, mesmo sem o aludido referendo, os atos serão **válidos** e terão eficácia. Em caso de discordância, o máximo que pode acontecer é a demissão do ministro, a pedido ou não.
- Se o Presidente da República edita ato referendado pelo Ministro respectivo, em eventual Mandado de Segurança contra este ato, o Ministro deverá figurar no pólo passivo? No MS 22.706, o STF disse que o **Ministro de Estado que referenda ato presidencial não é autoridade coatora nem litisconsorte passivo necessário**.

- ii. **Expedir instruções** para a execução das leis, decretos e regulamentos;
- iii. Apresentar ao Presidente da República **relatório anual** de sua gestão no Ministério;

- iv. Praticar os atos pertinentes às atribuições que lhe forem outorgadas ou delegadas pelo Presidente.

III. Crimes de responsabilidade

Os Ministros de Estado cometem crime de responsabilidade nas seguintes situações:

- Quando convocados pela Câmara dos Deputados, Senado ou qualquer de suas Comissões, para prestar, pessoalmente, informações sobre assunto previamente determinado e inerentes às suas atribuições e deixarem de comparecer, salvo justificção adequada (art. 50, *caput* e art. 58, III);
- Quando as Mesas da Câmara ou do Senado encaminharem pedidos escritos de informações aos Ministros e estes se recusarem a fornecê-las, não atenderem ao pedido no prazo de **30 dias** ou prestarem informações falsas (art. 50, §1º);
- Quando praticarem crimes de responsabilidade conexos e da mesma natureza com os crimes de responsabilidade praticados pelo Presidente da República.

O Ministro de Estado será processado por crimes de responsabilidade **conexos** aos Presidente da República perante o **Senado Federal**. Nesse caso, o recebimento da denúncia dependerá de autorização da Câmara de Deputados (por 2/3). Nos crimes de responsabilidade autônomos praticados **sem conexão** com o Presidente da República, bem como nos crimes comuns, os Ministros de Estado serão processados e julgados perante o **STF**, nos termos do art. 102, I, “c” da CF, sem necessidade de autorização da Câmara.

***O STF entende que no crime de responsabilidade autônomo de Ministro prevalece a natureza criminal. Assim, será o MP que irá promover a ação de crime de responsabilidade autônomo de Ministros, e não qualquer cidadão (STF, PET 1954).

IV. Cargos que têm status de Ministro de Estado

Na ADI 3289, o STF decidiu que a lei pode conceder a determinados cargos, mesmo previstos na Constituição, o *status* de Ministro de Estado. Esses cargos possuem todas as prerrogativas dos Ministros de Estado, inclusive o foro por prerrogativa de função.

Esses cargos estão previstos na Lei 10.683/03, alterada pela lei 11.036. Ex: Presidente do BACEN, Chefe da Casa Civil, AGU, etc.:

Art. 25, parágrafo único. São Ministros de Estado os titulares dos Ministérios, o Chefe da Casa Civil, o Chefe do Gabinete de Segurança Institucional, o Chefe da Secretaria de Comunicação de Governo e Gestão Estratégica, o Chefe da Secretaria-Geral da Presidência da República, o Chefe da Secretaria de Coordenação Política e Assuntos Institucionais da Presidência da República, o Advogado-Geral da União, o Ministro de Estado do Controle e da Transparência e o Presidente do Banco Central do Brasil.

5. Órgãos de assessoramento do Presidente

5.1. Órgãos de assessoramento imediato

Art. 1º, § 1º da lei 10.683/03. Integram a Presidência da República, como **órgãos de assessoramento imediato** ao Presidente da República:

- I - o Conselho de Governo;
- II - o Conselho de Desenvolvimento Econômico e Social;
- III - o Conselho Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional;
- IV - o Conselho Nacional de Política Energética;
- V - o Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transporte;
- VI - o Advogado-Geral da União;
- VII - a Assessoria Especial do Presidente da República;

5.2. Conselho da República e Conselho da Defesa Nacional

Conselhos são órgãos de assessoramento do Presidente da República que buscam orientá-lo, excepcionalmente podendo deliberar sobre certas matérias. São órgãos de consulta, cujas orientações não vinculam o Presidente da República.

Veja: Embora seja obrigatória a oitiva desses Conselhos em determinadas matérias, seus pareceres e opiniões não obrigam o Chefe de Estado.

Art. 1º, § 2º da lei 10.683/03. Junto à Presidência da República funcionarão, como órgãos de consulta do Presidente da República:

I - o Conselho da República;

II - o Conselho de Defesa Nacional.

I. Composição do Conselho da República e do Conselho de Defesa Nacional

Conselho da República	Conselho de Defesa Nacional
Presidente	Presidente
Vice	Vice
Presidente da Câmara	Presidente da Câmara
Presidente do Senado	Presidente do Senado
Líderes da maioria e minoria da Câmara e do Senado	Comandantes da Marinha, Exército e Aeronáutica
6 cidadãos brasileiros NATOS com mais de 35 anos (2 nomeados pelo Presidente, 2 eleitos pela CD e 2 pelo Senado, todos com mandato de 3 anos, vedada a recondução).	–
Ministro da Justiça	Ministro da Justiça
	Ministro de Estado da Defesa
	Ministro do Planejamento

Obs.1: As provas cobram bastante a previsão de formação do Conselho da República porque é uma das hipóteses constitucionais em que se admite a distinção entre os brasileiros natos e naturalizados.

Obs.2: Além dos componentes natos, a Constituição define que o Presidente pode convocar outros Ministros para participarem das discussões quando constar na pauta questões relativas a seus ministérios.

Obs.3: Perceba que não há cidadãos compondo o Conselho de Defesa.

I. Atribuições do Conselho da República

O Conselho da República tem atuação como órgão opinativo. Ele deve ser ouvido sobre as seguintes matérias:

Art. 90. Compete ao Conselho da República pronunciar-se sobre:

I - intervenção federal, estado de defesa e estado de sítio;

II - as questões relevantes para a estabilidade das instituições democráticas.

§ 1º - O Presidente da República poderá convocar Ministro de Estado para participar da reunião do Conselho, quando constar da pauta questão relacionada com o respectivo Ministério.

§ 2º - A lei regulará a organização e o funcionamento do Conselho da República.

Obs.1: As normas que criam o Conselho da República na Constituição **não são auto-aplicáveis**, pois o §2º do art. 90 exigem uma lei que regulará a criação desse conselho **.

ATENÇÃO: A **composição e atribuição dos Conselhos de Governos estaduais devem ser simétricos** à composição e atribuição do Conselho da República (ADI 106/RD). Assim, *v.g.*, o Presidente do Tribunal de Contas, o PGJ e o Presidente do TJ não podem ser incluídos entre os membros do Conselho de Governo estadual porque não integram o Conselho da República o Presidente do TCU, o PGR ou o Presidente do STF.

II. Atribuições do Conselho da Defesa

O Conselho de Defesa é outro órgão de consulta do Presidente em relação a assuntos de soberania e defesa do Estado Democrático.

Ele terá atribuição de opinar sobre determinadas matérias e outras, abaixo elencadas:

Art. 91, § 1º - Compete ao Conselho de Defesa Nacional:

I - **opinar** nas hipóteses de declaração de guerra e de celebração da paz, nos termos desta Constituição;

II - **opinar** sobre a decretação do estado de defesa, do estado de sítio e da intervenção federal;

III - **propor os critérios e condições** de utilização de áreas indispensáveis à segurança do território nacional e opinar sobre seu efetivo uso, especialmente na faixa de fronteira e nas relacionadas com a preservação e a exploração dos recursos naturais de qualquer tipo;

IV - **estudar, propor e acompanhar** o desenvolvimento de iniciativas necessárias a garantir a independência nacional e a defesa do Estado democrático.

§ 2º - A lei regulará a organização e o funcionamento do Conselho de Defesa Nacional.

Assim como no caso do Conselho da República, a regulamentação e organização do Conselho da Defesa também necessita de lei, pois o art. 91, §2º é norma não auto-aplicável, de eficácia limitada.