



MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DEPUTADO JOSÉ CARLOS
ARAÚJO, DD. PRESIDENTE DO CONSELHO DE ÉTICA E
DECORO PARLAMENTAR DA CÂMARA DOS DEPUTADOS.**

"Pensar é difícil, é por isso que a
maioria das pessoas prefere
julgar."

Carl Jung

Processo n.º 01/2015 (REP n.º 01/2015)

Conselho de Ética e Decoro Parlamentar - 21/FEV/2016 - 18:14 hs
Artigo: 4.º 45 - Res.: MINAMA (1999)

EDUARDO COSENTINO DA CUNHA, por seu advogado que esta subscreve, nos autos do processo em referência, vem, respeitosamente, perante esta Digna AUTORIDADE, oferecer a sua **DEFESA ESCRITA**, nos termos do artigo 5º, incisos XXXIV, "a", LIV, LV, da Constituição Federal e artigos 13, II e 14, parágrafo 4º, inciso V, do Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados e pelas razões a seguir expostas.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

A - P R E L I M I N A R E S

**A.I. DA PENDÊNCIA DE DECISÃO FINAL DO RECURSO
INTERPOSTO PELO REPRESENTADO À CCJ**

Em 23/02/2016, deu-se início à discussão do parecer da Representação nº 01/2015, concluída somente em 01/03/2016. Nessa data, o Relator, acolhendo proposta do Deputado Paulo Azi (DEM/BA), retirou do parecer a imputação do inciso II do artigo 4º do Código de Ética e Decoro Parlamentar. Em votação, o parecer foi aprovado, em face do qual foi interposto recurso (REC nº 114/2016) para a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC).

No recurso, além de uma série de preliminares de nulidade processual, argui-se a inadequação do rito decorrente da aprovação do parecer preliminar. Isso porque a tramitação das representações, perante o Conselho, estão vinculadas à pena a ser aplicada ao término do processo: segue-se o artigo 13 do Código de Ética no caso das condutas previstas nos incisos VI a VIII do art. 5º, com sanções mais brandas, ou, como aqui, perfaz-se o processamento do artigo 14, para as imputações cuja pena é de perda do mandato, relativas às condutas do artigo 4º.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Portanto, ocorrências de subversão regimental, ilegalidade ou mesmo um vício de qualificação no início do processo, ainda na fase preliminar, logo quando se aferem a inépcia e a justa causa, tal qual se arguiu no indigitado recurso, **submetem o Representado a um grave constrangimento ilegal**, que não pode ser simplesmente postergado até o exaurimento do processo, ante o risco de que o próprio direcionamento sub-reptício da representação ultime sanção desproporcional, antes do julgamento do recurso à CCJC.

Daí porque é plenamente justificável a **atribuição de efeito suspensivo ao recurso interposto**, para que sejam resguardados os efeitos de seu eventual provimento e, sobretudo, preservada a dignidade política do Representado (CF, art. 1º, III), não o infligindo com medidas instrutórias que, sem respaldo jurídico, ostentem gravosos danos irreparáveis à sua reputação pública (*periculum in mora*).

Com efeito, a prova cabal e inequívoca da verossimilhança da alegação de perigo à imagem objetiva do Representante, e da própria Câmara dos Deputados, porquanto se cuida de seu Presidente, é o desgaste diário a que vem sendo ele submetido, inadvertida e deliberadamente, em razão da condução açodada dos trabalhos, circunstâncias a que a concessão de efeito suspensivo se presta a prevenir e estancar.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Esse fato, aliás, é reconhecido até pelos adversários políticos do Representado, como o Deputado Zé Geraldo (PT/PA), que já chegou a afirmar: "*Eu penso que, o Presidente do Conselho, ele tem deixado a desejar no que diz respeito à firmeza da condução desse Conselho. Eu acho que poderia ter sido tudo diferente se o Presidente do Conselho tivesse sido **mais cauteloso e prudente na condução dos trabalhos aqui na Casa***".¹ É imperiosa, pois, a concessão de efeito suspensivo.

Assim, e por essas relevantes razões, é de rigor que se **acolha a preliminar ora arguida, determinando-se a suspensão do presente processo, até a decisão do referido recurso** (REC nº 114/2016) interposto à CCJC, o que desde logo se requer.

A.II. DA NULIDADE DO SORTEIO PARA ESCOLHA DO RELATOR

A primeira grave nulidade ocorrida na fase pré-instrutória da Representação n. 1/2015 foi a inobservância das formalidades essenciais do segundo sorteio para a relatoria do processo, que redundou na escolha do Deputado Marcos Rogério (PDT/RO).

Conforme já relatado, o Presidente do Conselho, após a declaração de nulidade da primeira lista tríplice, decidiu

¹ Reportagem disponível em: <<<http://globoTV.globo.com/globonews/jornal-globo-news-edicao->

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

realizar o novo sorteio fora da ordem do dia, conforme ficou registrado na ata da reunião do dia 9/12/2015: "*Em seguida, o Presidente informou que realizaria o sorteio da lista tríplice para a escolha do relator imediatamente após o encerramento desta reunião*", como consta da ata da respectiva sessão.

Ocorre que o procedimento de sorteio é ato legislativo por excelência, não sendo mera ritualística administrativa, tanto que recebe previsão expressa nas alíneas do inciso I do artigo 13 do Código de Ética, confira-se:

Art. 13. o projeto de resolução oferecido pelo Conselho de Ética e Decoro Parlamentar que proponha a suspensão de prerrogativas regimentais, aplicável ao Deputado que incidir nas condutas previstas nos incisos VI a VIII do art. 5º deste Código, será apreciado pelo Plenário da Câmara dos Deputados, em votação ostensiva e por maioria absoluta de seus membros, observado o seguinte:
I - Instaurado o processo, o Presidente do Conselho designará Relator, a ser escolhido dentre os integrantes de uma lista composta por 3 (três) de seus membros, formada mediante sorteio, o qual:
a) não poderá pertencer ao mesmo Partido ou Bloco Parlamentar do Deputado representado;
b) não poderá pertencer ao mesmo Estado do Deputado representado;
c) em caso de representação de iniciativa de Partido Político, não poderá pertencer a agremiação autora da representação;

Ora, trata-se de ato que deveria ter sido realizado durante a ordem do dia dos trabalhos do Conselho e, mais, deveria

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

ter obedecido a previsão manifesta do artigo 47 do Regimento Interno, segundo a qual a pauta da reunião subsequente deve anteceder-se do lapso de 24 (vinte e quatro) horas, em qualquer comissão:

Art. 47. o Presidente da Comissão Permanente organizará a Ordem do Dia de suas reuniões ordinárias e extraordinárias, de acordo com os critérios fixados no Capítulo IX do Título V. Parágrafo único. Finda a hora dos trabalhos, o Presidente anunciará a Ordem do Dia da reunião seguinte, dando-se ciência da pauta respectiva às Lideranças e **distribuindo-se os avulsos com antecedência de pelo menos vinte e quatro horas.**

Tanto esse é o procedimento regimental que o primeiro sorteio seguiu tais formalidades essenciais, constando da ordem do dia da reunião de 03/11/2015, embora não tenha satisfeito outros requisitos substanciais do ato, quanto aos critérios de proporcionalidade partidária, motivo pelo qual foi objeto de anulação pelo Recurso n 98/2015.

Alias, é capital advertir que absolutamente todos os sorteios das demais representações apresentadas nesta legislatura, referentes aos Deputados Alberto Fraga, Roberto Freire, Chico Alencar e Jean Wyllys, constaram da ordem do dia e obedeceram a convocação no prazo mínimo de 24 (vinte e quatro) horas. Basta conferir as atas das respectivas reuniões, publicadas no portal oficial da Casa. **É indicativo e sintomático de nulidade, portanto, que apenas no processo do ora Representado não tenha sido assim.**

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Nesse contexto, é importante observar que a razão pela qual o sorteio deve ocorrer durante a ordem do dia das reuniões do Conselho e, sendo, desse modo, formalidade essencial, consiste no imperativo de *accountability* do procedimento, ou seja, para viabilizar a fiscalização acerca da legitimidade e lisura do procedimento, não só pelos demais membros, titulares e suplentes, do Conselho mas, sobremaneira, pela defesa do Representado.

Contrário disso, na espécie ocorreu um procedimento obscuro, sem o mínimo de transparência, e que, por si só, importou grave prejuízo ao Representado, na medida em que, além de subverter a normalidade regimental, impediu a aferição da legitimidade da escolha em termos de isenção, não evitando a ocorrência de prejuízo da garantia constitucional de que "*ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente*". (CF, art. 5º., LIII).

A.III. DO CERCEAMENTO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE DEFESA PRELIMINAR

Outra grave nulidade no curso do processo n. 1/2015, foi o cerceamento de defesa em desfavor do Representado, ao lhe ser negada nova oportunidade de apresentar defesa preliminar e, com isso, poder influenciar a formação do convencimento do Relator quanto a admissibilidade da Representação, sabido que o correto exame da inépcia e da justa

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

causa e pressuposto da definição do rito a ser seguido, quais sejam, pela suspensão de prerrogativas (CEDP, art. 13) ou pela perda do mandato (CEDP, art. 14).

No particular, o advogado do Representado recebeu o Ofício n. 016/16-CEDPA/P em 3/02/2016, informando-o da juntada de novos documentos pelo PSOL e pela Deputada Clarissa Garotinho (PR/RJ), os quais, mais tarde, saber-se-ia serem eles recebidos e contemplados como aditamentos pelo Relator, cujo relatório e parecer preliminar fora apreciado logo na sequência, em 17/02/2016.

Entretanto, mesmo diante da apresentação indevida de novos elementos, não foi aberta a possibilidade de renovação da defesa preliminar do Representado, a exemplo do precedente aberto com o relatório do Relator destituído, Deputado Fausto Pinato (PRB/SP), quando do recebimento da manifestação preliminar provocou, inclusive, do adiamento da reunião, nos termos da ata da sessão de 19/11/2015. Dessa forma, violou-se, agora num segundo momento, a cláusula constitucional do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, LV).

Em rigor, é certo que o inciso II do §4º do artigo 14 do Código de Ética determina ao Plenário do Conselho que delibere sobre a inépcia ou carência de justa causa de representação, sem se referir a previa abertura de prazo para

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

contraditá-la. Não obstante o §5º do artigo 9º do Código também garantir que *"O Deputado representado deverá ser intimado de todos os atos praticados pelo Conselho e poderá manifestar-se em todas as fases do processo."*

Ora, a primeira parte ("o Deputado Representado deverá ser intimado de todos os atos praticados pelo Conselho") consagra *"o direito de informação (Recht auf Information), que obriga o órgão julgador a informar a parte contrária dos atos praticados no processo e sobre os elementos dele constantes"* (STF, MS n. 22.693/SP).

Já o segundo trecho (*"poderá manifestar-se em todas as fases do processo"*) encerra *"o direito de manifestação (Recht auf Ausserung), que assegura ao defendente a possibilidade de manifestar-se, oralmente ou por escrito, sobre os elementos fáticos e jurídicos constantes do processo"* (STF, MS n. 22.693/SP), a indicar a necessidade de oitiva da defesa, ainda que preliminarmente.

Desse modo, exsurge que, a despeito da ausência de previsão expressa no Código de Ética, tanto sua interpretação sistemática, quanto a prática institucional do Conselho, em especial, na própria Representação n. 1/2015, apontam para a legitimidade e imprescindibilidade da defesa preliminar anterior à defesa escrita,

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

esta, sim, prevista expressamente na parte final do atual inciso II do § 4º do artigo 14 do Código.

Com efeito, subverteu-se, sem justificativa razoável, a normalidade constitucional (CF, art. 5º, LV), pois instaurou-se uma circunstancia de postergação do contraditório para o momento seguinte ao da deliberação do Conselho, o que não se coaduna com o disposto no § 5º, do artigo 9º, do Código de Ética, na medida em que ***"o contraditório diferido é excepcional, devendo ser utilizado com extrema parcimônia, até porque a prolação de decisão sem a oitiva do réu, capaz de invadir a esfera de influência do sujeito que não foi ouvido é sempre uma violência"***²

É bom advertir que esse cerceamento presume *iuris tantum* o prejuízo a defesa, isto é, ele ocorre virtualmente (STF, MS n. 25.647/DF). Em concreto, todavia, é certo ter ocorrido factualmente o gravame ao exercício da defesa técnica do Representado, como se colhe da manifestação do advogado, na reunião de 17/02/2016:

O SR. MARCELO NOBRE- (...) V.Exa. voltou, Presidente, à escolha de três membros. Posteriormente, V.Exa. designou um novo Relator, e nós estamos a ignorar todos os atos posteriores, que foram anulados. Inclusive, a defesa que eu havia

ASSUMPC;AO NEVES, Daniel Amorim. Manual de Direito Processual Civil. São Paulo: Editora Método, 2011, p. 69

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

apresentado, com fundamento no art. 13, inciso II, do Código de Ética, também não consta deste processo, porque nós reiniciamos a partir daquela ilegalidade.

Então, a minha manifestação aqui fica absolutamente prejudicada. Eu não tenho como não fazê-la, porque eu não tenho como não aproveitar este momento para dizer dessas ilegalidades constantes do processo.

Como é que eu posso, Sr. Presidente, trazer, neste momento, os argumentos da defesa, para serem analisados e considerados por um relatório que já está pronto? Acredito que o Relator - o novo - não vá novamente, apesar de, neste início de relatório, ter dito da complementação de voto... Não da para ser complementação de voto, porque aquele voto foi anulado. Não se pode complementar um voto anulado.

Mas eu tenho dificuldade para acreditar, Sr. Presidente, que esta minha manifestação - e, portanto, a defesa - venha a ser tão somente superficial que não seja considerada, porque o relatório já está pronto. Ela não vai ser analisada, não vai se considerada e não vai fazer parte das considerações do ilustre Relator. Como é que eu posso com coisas seríssimas, gravíssimas, trazer os elementos que nós consideramos imprescindíveis para a análise da admissibilidade ou não. Ela é fundamental.

Como é que agora, com dois aditamentos, nós vamos nos manifestar neste momento, em 20 minutos, Sr. Presidente?

É certo, ainda, que a falta de notificação do representado para oferecer a defesa, **ANTES** de ser admitido o Processo Disciplinar, como exige o citado artigo 13, II, do Código de

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Ética, retrata e tipifica cerceamento de defesa inadmissível, vedado pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Realmente, o Código de Ética prevê e exige 2 (duas) defesas do representado no Processo Disciplinar: **A primeira**, que deve ser oferecida após a notificação do representado, antes de ser admitido, ou não, o Processo Disciplinar (cf. artigo 13, II, do Código de Ética.). Essa primeira defesa, portanto, **É DA FASE QUE ANTECEDE** a admissibilidade, ou não, do Processo Disciplinar e deve ser apresentada pelo representado no prazo de 10 (dez) dias, contados da sua notificação.

A segunda, deve ser ofertada pelo representado, no prazo de dez dias, contados de sua notificação, **DEPOIS DE ADMITIDO o Processo Disciplinar**, nos termos do artigo 14, §4º, inciso II, do Código de Ética. São fases absolutamente distintas! Caso não se interprete o Código de Ética igualmente entre a defesa, a acusação e o julgador Relator, o processo será nulo de pleno direito.

Resta claro para a defesa do Deputado representado neste processo que, a interpretação do Código de Ética para a defesa, tem sido, sempre, **restritiva**, contudo quando a interpretação é feita pelo Relator ou para os partidos representantes a interpretação é sempre extensiva ou elástica.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Se formos aplicar o Código de Ética como pretende o Relator, ou seja, dizendo que o artigo 13 somente diz respeito a determinada imputação e o artigo 14 somente a outra imputação, sem uma leitura conjunta de todos os artigos do Código de Ética estaríamos retirando das imputações do artigo 13 a possibilidade de se arrolar testemunhas já que esta previsão só consta no artigo 14.

Explicando: quando a defesa do Deputado Representado diz que o Código de Ética prevê a apresentação de Defesa Prévia antes da admissibilidade (art. 13 inciso II do Código de Ética) e que a defesa escrita contida no artigo 14 paragrafo 4º. inciso II, se refere a defesa após a admissibilidade do processo, não podemos interpretar o Código de Ética de forma restritiva, pois nesse caso ocorre o flagrante cerceamento de defesa, o que é inadmissível.

Não fosse o bastante, é inconteste que a concretização da ampla defesa, em termos de possibilidade de oferecer defesa preliminar, já se consolidou como mandatária no âmbito do Conselho de Ética, tanto que, no processo n. 3/2015, em desfavor do Deputado Roberto Freire (PPS/SP), foi resguardada tal garantia ao referido Representado, **sendo que o prazo para apresentação dessa manifestação foi de quase 3 (três) meses**, tendo em vista que o respectivo processo foi instaurado em

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

03/11/2015 e a defesa preliminar protocolizada apenas em 24/02/2016.

Portanto, a observância desse procedimento em favor do Deputado Roberto Freire (PPS/SP) não pode ser sonegada em prejuízo do Representado no processo n. 1/2015, sob pena de se transgredir o atributo básico do princípio constitucional da igualdade (CF, art. 5º, caput), qual seja, o de que casos iguais devem ser tratados da mesma maneira (*treat like cases alike*), ainda mais quando se considera que tal abertura de oportunidade para defesa foi concedida antes, na apreciação do parecer do então Relator, Deputado Fausto Pinato (PRB/SP). Daí porque não há, somado mais esse fator, como deixar de reconhecer nulidade, por cerceamento de defesa, no caso em epígrafe.

A.IV. DA NULIDADE DA TRAMITAÇÃO: AUSÊNCIA DE PEÇAS ESSENCIAIS

Também é plenamente nulo o processo em razão da ausência de peças essenciais na tramitação legislativa da Representação n. 1/2015, em especial, os votos em separado dos Deputados Wellington Roberto (PR/PB) e Erivelton Santana (PSC/BA), enquanto outros tipos de intervenções, sem respaldo regimental, como os ofícios do PSOL e da Deputada Clarissa Garotinho (PR/RJ) constam regularmente dos registros.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Os mencionados votos foram proferidos, respectivamente, nas reuniões de 1/12/2015 e 8/12/2016, sendo que, nessa última reunião, sequer consta da ata da reunião a apresentação do voto do Deputado Erivelton Santana (PSC/BA). A esse respeito, é importante consignar que essa omissão não se cuida de um lapso irrelevante, pois, ao contrário, os votos em separado constituem, por força de disposição regimental, o acervo processual responsável por embasar as conclusões dos membros do colegiado.

Tanto é assim que o Regimento Interno, no inciso XIV do artigo 57, faz ressalva expressa quanto aos votos em separado, para efeito de contagem, na dinâmica da apreciação do parecer pelo colegiado:

Art. 57. No desenvolvimento dos seus trabalhos, as Comissões observarão as seguintes normas:

.....
XIV – **para o efeito da contagem dos votos relativos ao parecer serão considerados:**

- a) favoráveis – os “pelas conclusões”, “com restrições” e “em separado” não divergentes das conclusões;
- b) contrários – os “vencidos” e os “em separado” **divergentes das conclusões;**

Dessa forma, cuida-se de mais um vício processual a implicar a nulidade do parecer apresentado e, em última análise, da própria votação que o referendou, por

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

inobservância das formalidades essenciais contempladas pelo Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Nesse contexto, é de se ressaltar que foram incluídos na tramitação dos autos, na data de 08/03/2016, os respectivos votos em separado, conforme constam dos registros eletrônicos do sistema da Casa (SILEG), bem como fazem prova os extratos da tramitação na data de 23/02/2016, comparados com os atuais.

Esse fato novo, porém, não esvazia o argumento de nulidade da tramitação, em face da ausência de juntada de peças essenciais. Isso porque os votos em separado constituem, por força de disposição regimental (art. 57, XIV), como já se afirmou, o *framework* processual para motivar o convencimento dos Conselheiros. Sua colação intempestiva, portanto, perpetua a formalidade essencial, geradora de nulidade absoluta.

Não se tratou, então, de mera inobservância de solenidade sanável. Muito pelo contrário, **houve manifesto prejuízo à defesa**, na medida em que, ao tempo do pedido de vista concedido em relação ao novo parecer, em 17/02/2016, não se encontrava na tramitação, à disposição dos membros do Conselho de Ética, os mencionados votos em separado.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

A propósito, é bom destacar que, conquanto se cuidem de manifestações proferidas em relação a um parecer ulteriormente anulado, da lavra do Deputado Fausto Pinato (PRB/SP), muitos de seus argumentos permaneceram válidos em relação ao parecer preliminar aprovado em 1/02/2016, **pois os votos em separado eram sim fundamentais para a formação do juízo de convencimento dos membros do Conselho de Ética**, quanto aos fatos imputados na inicial da Representação nº 1/2015.

A.V. DA NULIDADE DOS ADITAMENTOS

O parecer aprovado pelo Conselho também incidiu em grave nulidade ao apreciar a manifestação feita pelo PSOL, a qual foi recebida pelo Presidente do Conselho como aditamento a Representação. É o que consta das notas taquigráficas da reunião de 17/02/2016, na fase de expediente:

Por outro lado, o Partido Socialismo e Liberdade e a Deputada Clarissa Garotinho, também no dia 2 de fevereiro de 2016, trouxeram ao conhecimento deste Conselho fatos novos, os quais estão relacionados a existência de outras contas sob a responsabilidade do representado no exterior.

Formalmente, tais fatos novos implicam um aditamento com a juntada de documentos à representação já formulada e, portanto, necessidade de exame pelo Relator e pelo advogado

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

de defesa, para evitar futuro questionamento em torno da observância do devido processo legal.

Nesse contexto, é importante lembrar que o processo ético-disciplinar, conquanto de natureza administrativa e, no particular, de notório viés político, rege-se pelo princípio constitucional do devido processo legal (CF, art. 50, LIV), e, em última análise, da legalidade estrita (CF, art. 37, caput), pelo qual só é dado a autoridade processante fazer senão em virtude de lei.

Desse modo conforme se extrai do inciso IV do § 4º. do artigo 14 do Código de Ética (*"apresentada a defesa, o relator da matéria procederá às diligências e a instrução probatória que entender necessárias"*), não há falar em possibilidade de produção de provas por iniciativa de partido político, ainda que na fase instrutória, sob pena de violação a legalidade *stricto sensu*.

Não fosse o bastante, a mesma necessidade de observância da legalidade se faz importante advertir que não há hipótese de assistência a acusação no âmbito do Conselho de Ética, tal como ocorre no processo penal brasileiro, sendo que, no caso, a representação foi de autoria de dois partidos políticos, conquanto apenas um deles, o PSOL, apresentou a malfadada e não técnica juntada de provas.

Mesmo que todas essas garantias fossem subvertidas, a manifestação do PSOL não é viável de acolhimento

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

sob a forma de aditamento, porquanto sequer há continência entre os fatos imputados na peça exordial que autorizem uma analogia forçada a *mutatio libeli* no processo penal, sobre a qual explica o insigne Eugenio Pacelli de Oliveira:

Com efeito, a inclusão de elemento ou de circunstância nova não poderá significar obviamente, a mudança completa da acusação. O fato novo, na realidade, devera se agregar ao núcleo da conduta imputada, como acréscimo, como ocorre (o exemplo tradicional e bastante elucidativo) no crime de furto, ao qual acrescida a violência como fato novo a nova definição passara a ser a de roubo. O núcleo da ação, subtração da coisa, continuara o mesmo.³

Na espécie, entretanto, ocorreu manifesto alargamento fático da conduta imputada: a representação inicial falava de percepção de vantagens indevidas do Representado em relação a Júlio Camargo, não aos *"investimentos do do FGTS para o Porto Maravilha, no Rio, do qual a Carioca Engenharia obteve concessão em consórcio com as construtoras Odebrecht e OAS"*; deduzidos pelo PSOL no malfadado aditamento acolhido.

Além disso, tal aditamento não se conforma a sistemática inaugurada pela reforma do Código de Ética, com a Resolução n. 2/2011, embora seja certo que na lógica original do Código era viável sustentar a possibilidade de emenda a Representação. Isso porque, primitivamente, na Resolução n. 25 de

³ PACELLI DE OLIVEIRA, Eugenio. Janeiro: Curso de Processo Penal 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011,p.634

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

2001, somente as representações populares, de cidadãos, eram intermediadas pela Mesa, como dispunha o inciso I do artigo 13 ("*Qualquer cidadão é parte legítima para representar junto a Mesa da Câmara dos Deputados, especificando os fatos e respectivas provas;*").

Por outro lado, as representações de partidos políticos, na redação original do Código, eram sim apresentadas diretamente ao Conselho de Ética, por força do caput do antigo § 4º. artigo 14, que dizia: "*Recebida representação nos termos deste artigo, o Conselho observara o seguinte procedimento*".

Assim, inexistia óbice regimental para que se requeresse a juntada de documentos diretamente perante a Conselho. Essa e, em rigor, a causa pela qual o artigo 13 do Regulamento editado pelo Conselho previu que "*A Mesa, o Representante, o Representado ou qualquer deputado poderá requerer a juntada de documentos em qualquer fase do processo até o encerramento da instrução*".

Ocorre que esse enunciado regulamentar não pode subverter a nova sistemática introduzida pela Resolução n. 2 de 2011, pela qual "*As representações relacionadas com o decoro parlamentar deverão ser feitas diretamente a Mesa da Câmara dos Deputados*" (art. 9º), **inclusive quando se trata de provocação**

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

de partido político, a teor do atual § 3º do mesmo artigo: *"A representação subscrita por partido político representado no Congresso Nacional, nos termos do § 2º. do art. 55 da Constituição Federal, **será encaminhada diretamente pela Mesa da Câmara dos Deputados** ao Conselho de Ética e Decoro Parlamentar no prazo a que se refere o inciso I do § 2º deste artigo".*

Desse modo, a reforma de 2011 privilegiou *a ratio* do inciso III do artigo 139 do Regimento Interno, pelo qual **"a remessa de proposição as Comissões será feita por intermédio da Secretaria-Geral da Mesa"**. Com isso, dessume-se que, salvo a pedido da defesa (CF, art. 5º, LV), a prerrogativa para a juntada de documentos e até instrutório, cuja competência é exclusiva do relator e **restrita à fase probatória**, como já dito no inciso IV do §4º do artigo 14 do Código (*"apresentada a defesa, o relator da matéria procederá as diligências e a instrução probatória que entender necessárias"*).

Portanto, a bem da legalidade regimental, o artigo 13 do Regulamento do Conselho de Ética não subsistiu, em termos de norma regulamentar e hierarquicamente inferior, a superveniência da Resolução n. 2 de 2011, em face da disposição do seu artigo 4º, na linha de que *"A vigência do Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados implica a imediata revogação das disposições regulamentares com ele incompatíveis"*.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Ainda que assim não fosse, o poder regulamentar não pode inovar em matéria regimental, sobretudo, considerado o § 1º. do artigo 55 que estabelece uma cláusula de reenvio legislativo que implica reserva de lei formal, no caso, de resolução da Câmara dos Deputados, cujo status o indigitado regulamento não satisfaz, razão pela qual é de se reconhecer sua inaplicabilidade. Noutras palavras, o Regulamento não pode criar faculdades jurídicas, como a possibilidade de aditamento, motivo pelo qual essa medida é manifestamente antijurídica e, por consequência, eivada de nulidade absoluta.

Em última análise, então, a manifestação do PSOL, ao descrever fatos novos, só pode ser considerada pelo Conselho sob a forma de uma nova representação, após remessa a Mesa e sua consequente devolução numerada, nos termos do inciso I do § 2º. do artigo 9º. do Código de Ética, de modo que, havendo conexão com a já instaurada Representação n. 1/2015, deve ela ser apensada ao respectivo processo, resguardada a obrigatoriedade da renovação dos atos processuais, inclusive da defesa preliminar. Aliás, esse procedimento já foi observado em outras ocasiões, nas Representações n. 31 e 32/2008, em desfavor do Deputado Paulo Pereira da Silva (a época, PDT/SP), n. 26 e 27/2014, em prejuízo do Deputado Luiz Argolo (SD/BA) e, n. 03/2015, em prejuízo do Deputado Roberto Freire (PPS/SP).

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Com relação ao suposto aditamento feito pela Deputada Clarissa Garotinho (PR/RJ) tem-se situação ainda mais esdrúxula. No âmbito deste Conselho, como é sabido, somente ostentam capacidade postulatória os partidos políticos, conforme dispõe o § 3º, do art. 9º, do Código de Ética e Decoro Parlamentar, que diz claramente:

Art. 9º.- As representações relacionadas com o decoro parlamentar deverão ser feitas diretamente a Mesa da Câmara dos Deputados.(...)

§ 3º A representação subscrita por partido político representado no Congresso Nacional, nos termos do § 2º. do art. 55 da Constituição Federal, ser encaminhada diretamente pela Mesa da Câmara dos Deputados ao Conselho de Ética e Decoro Parlamentar no prazo a que se refere o inciso I do § 2º. deste artigo.

Sendo assim, a manifestação da Deputada Clarissa Garotinho (PR/RJ), **sequer poderia ter sido recebida por este Conselho**, mesmo que para sua rejeição, devendo ser considerada, *ipso iure*, inexistente para fins jurídicos. Individualmente, ainda que como parlamentar, a provocação da mencionada só pode ser recebida pela Mesa, a título de requerimento de representação de cidadão, como dispõe o § 1º do mesmo artigo do Código de Ética, confira-se:

Art. 1º – As representações relacionadas com decoro parlamentar deverão ser feitas diretamente a Mesa da Câmara dos Deputados.

§ 1º. Qualquer cidadão e parte legítima para requerer a Mesa da Câmara dos Deputados representação em face de Deputado que tenha incorrido em conduta

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

incompatível ou atentatória ao decoro parlamentar, especificando os fatos e as respectivas provas.

Portanto, a representação articulada pela Deputada Clarissa Garotinho (PR/RJ) deve ser remetida a Mesa, nos termos do *caput* do artigo 9º do Código de Ética e Decoro Parlamentar, a fim de que, adotando-se os ritos previstos no *caput* do §2º, seja instaurado procedimento pela Corregedoria Parlamentar da Câmara dos Deputados, conforme determina o Ato da Mesa n. 37/2009, que "regulamenta os procedimentos a serem observados na apreciação de representações relacionadas ao decoro parlamentar", tanto quanto dispõe o artigo 1º do mencionado ato:

Art. 1º. Quaisquer representações relacionadas ao decoro parlamentar, uma vez consideradas aptas em despacho do Presidente da Câmara dos Deputados, e os processos relacionados as hipóteses de perda de mandato previstas nos incisos IV e V do art. 55 da Constituição Federal, serão remetidos ao Corregedor para análise ou adoção dos procedimentos previstos no presente ato.

E não adianta argumentar que esta questão está vencida com o não acolhimento do aditamento da Representação pelo Relator. Temos de nos preocupar com os precedentes e, por isso, tal decisão tem de partir do Digno Presidente do Conselho para pacificar de uma vez por todas, este desrespeito às normas regimentais.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Também é importante registrar a teratologia da decisão do Presidente do Conselho quanto as questões de ordem levantadas pelo Deputado Carlos Marun (PMDB/MS), nas quais foi arguida, justamente, a antiregimentalidade dos aditamentos. Por ocasião da reunião de 01/03/2016, disse o Presidente do Conselho, conforme notas taquigráficas da sessão:

O SR. PRESIDENTE (Deputado Jose Carlos Araújo) - Esclareço que as duas questões de ordem do Deputado Carlos Marun, que arguem sobre a nulidade do aditamento dos documentos apresentados pelo PSOL, pela Deputada Clarissa Garotinho, foram remetidas ao Relator. Por ser tratar de matéria processual, sua análise já foi apresentada em seu parecer preliminar, proferido na reunião do dia 23 de fevereiro de 2016, para ser discutido e votado por este Colegiado.

Trata-se, na prática, de um inaceitável equívoco do Presidente do Conselho e do Relator da Representação n. 1/2015 na aplicação do Regimento. Isso porque o inciso XVII do artigo 41 do Regimento Interno é claro em fixar a competência do Presidente para resolver questões de ordem:

Art. 41. Ao Presidente de Comissão compete, além do que lhe for atribuído neste Regimento, ou no Regulamento das Comissões:

.....
XVII - resolver, de acordo com o Regimento, as questões de ordem ou reclamações suscitadas na Comissão;

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Com efeito, ocorreu uma inversão de competência que altera a instância recursal competente quando levantadas questões de ordem: transferindo assim, da Presidência da Câmara para a CCJC. É certo que pela natural morosidade política dos trabalhos da CCJC, reconhecida inclusive, pelo próprio Relator Deputado Marcos Rogério (PDT/RO), na reunião do dia 01/03/2016. Vejamos.

O SR. DEPUTADO MARCOS ROGÉRIO - Sr. Presidente, concluo apenas reiterando: "Por sua vez, já interposto recurso sobre o mesmo tema perante a Comissão de Constituição e Justiça, a apreciação do mérito das questões de ordem mencionadas irá provocar a indevida alteração da competência para apreciação de eventual recurso, que se deslocara da Comissão de Constituição e Justiça para a Presidência da Casa.

Considerando o quadro, sugiro a V.Exa. o não conhecimento das questões de ordem suscitadas por serem matérias que extrapolam a competência do Presidente do Conselho. Matérias processuais são de competência do Relator e, sobre essas manifestações, o recurso cabe à CCJ e não à Presidência da Casa;

Como se percebe, pela manifestação do Ilustre Relator, Deputado Marcos Rogério (PDT/RO), o inciso XVII do artigo 41 do Regimento, foi ignorado sob o argumento de que a "matéria processual", na medida em que uma representação, enquanto matéria sujeita a deliberação da Câmara, é, nada mais que **uma proposição legislativa**, nos termos do artigo 100 do Regimento

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Interno, exurgindo, pois, mais uma flagrante nulidade no processo n. 1/2015.

Aliás, se é para se usar a analogia às normas jurisdicionais, “por se tratar de matéria processual”, como disse o Relator, tratando-se de aditamento à petição inicial do processo, o Representado deveria, necessariamente, antes da admissão destes aditamentos, ser intimado para dizer se concordava, ou não, com os mesmos, a exemplo do que acontece na hipótese do artigo 264, do Código de Processo Civil:

Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.

Portanto, não há como sustentar, em qualquer análise, a regularidade do aditamento feito à Representação objeto da presente defesa.

QUESTIONAMENTOS NA CPI

É crucial rememorar a incontroversa pergunta feita pelo Deputado Delegado Waldir, na reunião de 12/03/2015 da CPI da Petrobrás, que se colhe das notas taquigráficas respectivas:

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

"V.Exa. tem alguma conta na Suíça ou em algum paraíso fiscal?" Ao que respondeu o Representado: "Não tenho qualquer tipo de conta em qualquer lugar que não seja a conta que está declarada no meu Imposto de Renda."

Como também da pergunta feita pela Deputada Clarissa Garotinho na reunião de 12.03.2015 na CPI da Petrobras:

A SRA. DEPUTADA CLARISSA GAROTINHO - Cumprimentando o Presidente desta CPI, o Deputado Hugo Motta, cumprimento todas as Sras. e os Srs. Deputados. Primeiramente, gostaria de dizer que não esperava uma atitude diferente do Presidente da Casa que não a de se colocar à disposição espontaneamente para vir a esta CPI. É o mínimo que o Presidente da Casa deveria fazer, em respeito ao Parlamento, porque a exposição do Presidente expõe todo o Parlamento federal. Também quero dizer que considero vergonhosa a reunião de hoje, porque não cabe a nenhum Parlamentar condenar *a priori* ninguém, tampouco absolver. E o que vi aqui foi uma reunião de felicitações. Achei eu que estava na reunião da CPI, uma Comissão Parlamentar de Inquérito. Cabe, portanto, a esta Comissão inquirir, indagar, questionar, perguntar, e foi o que menos vi na manhã de hoje. V.Exa., Deputado Eduardo Cunha, já afirmou que não abrirá espontaneamente mão de seus sigilos fiscal, bancário, telefônico e eletrônico, apenas se assim for o entendimento da CPI. V.Exa. também afirmou que não possui contas no exterior, mas eu gostaria de fazer novamente essa pergunta com uma complementação: V.Exa. pode afirmar nesta CPI que não possui contas no exterior em seu nome ou em *offshores* em que V.Exa., porventura, seja sócio? Pergunto também a V.Exa. quantas vezes já esteve com Youssef e em quais circunstâncias. É verdade que palavra de delação não é prova, mas questiono V.Exa.: por que razão V.Exa. acredita que Youssef teria inventado essas questões envolvendo seu nome? Quantas vezes V.Exa. esteve com Fernando Baiano? Onde? Para quê? Quando? Nota do *Radar On-line*, da *Veja*, de 8 de novembro de 2014, afirma que Baiano esteve várias vezes na casa de V.Exa.

MARCELO NOBRE

A D V O G A D O S

Pergunto se essa nota é verdadeira e se V.Exa. alguma vez recebeu na sua casa o Fernando Baiano, apontado como operador do PMDB, e para quê. Também pergunto se V.Exa. já se reuniu com o Sr. Júlio Camargo ou com representante da Mitsui ou da Samsung para tratar de negócios das empresas com a PETROBRAS. Que outras atividades V.Exa. exerce além de Deputado Federal? E pergunto isso porque diversas matérias de jornal afirmam que o doleiro Lúcio Funaro pagou durante algum tempo despesas de V.Exa. em Brasília. Questiono se isso é verdade, qual é a relação de V.Exa. com o doleiro Lúcio Funaro e se V.Exa. se sente confortável nessa situação de ter um doleiro pagando contas de V.Exa. Muito obrigada, Sr. Presidente.

.....

O SR. PRESIDENTE (Deputado Hugo Motta) - Com a palavra o Deputado Eduardo Cunha.

O SR. PRESIDENTE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS (Eduardo Cunha) - Primeiro, quero agradecer ao Deputado João Carlos Bacelar, ao Deputado Junior Marreca, ao Deputado Efraim Filho, à Deputada Clarissa Garotinho, ao Deputado Darcísio Perondi e ao Deputado José Rocha pela participação. Em relação ao Deputado João Carlos Bacelar, quero agradecer as palavras. Deputado Junior Marreca, muito obrigado pelas palavras. O Deputado Efraim Filho levantou pontos de opinião dele acerca da continuidade ou da politização que eu havia referido sob o ângulo do entendimento dele. Eu não vou entrar no mérito do debate promovido por ele. O Deputado Darcísio Perondi fez a sua constatação. E o Deputado José Rocha, ao fim, complementou com a opinião dele sobre a minha participação. Com relação à Deputada Clarissa Garotinho, eu vou, em primeiro lugar, responder concretamente às demandas apresentadas e vou tecer os meus comentários. Eu nunca estive com o Sr. Youssef na minha vida. Não o conheço. Não sei como é a fisionomia dele. O Sr. Youssef, quanto ao que se referiu no depoimento, atribuiu, salvo engano, a terceiros — usou inclusive a expressão “salvo engano”. Então, tem que se perguntar a ele ou ao “salvo engano”. Com relação ao Sr. Fernando Baiano, informação da coluna *Radar*, da revista *Veja*, eu a desmenti completamente naquele momento. Não procede. Ela não é verdadeira. E expressei claramente aqui que eu tenho escritórios, inclusive na *Rádio Melodia*, onde V.Exa. já foi muito. E é

MARCELO NOBRE

A D V O G A D O S

na entrada do condomínio da minha casa, na Avenida das Américas, 5777. E tenho na Avenida Nilo Peçanha, 50. Com relação a reuniões para tratar de PETROBRAS: com ninguém — com ninguém! —, a não ser reuniões públicas para debater os interesses do Rio de Janeiro ou, certamente, reuniões para debater interesses públicos do Estado do Rio de Janeiro, na época em que a mãe de V.Exa. governava o Estado, e eu estava presente em várias reuniões. Com relação a pagamento de despesas por terceiros, eu não tenho o hábito de ninguém pagar as minhas despesas. Sempre as paguei, e ninguém pagou as minhas despesas em nenhum momento. Com relação ao conteúdo da fala de V.Exa., eu queria dizer o seguinte: V.Exa. tem o seu mandato legítimo e o direito de questionar, sendo membro da CPI ou não sendo membro da CPI, e eu tenho toda a obrigação de responder o que foi questionado. Nós não temos aqui nesta Comissão que trazer as nossas desavenças eventuais, políticas, para um processo sério de investigação, de inquirição e de obtenção do legítimo direito à informação, até porque, Deputada Clarissa, neste momento em que se acusava, para fazer o aluguel da plataforma de 2006, nós estávamos no Rio de Janeiro defendendo a candidatura do seu pai, dentro do PMDB, à Presidência da República, enfrentando o Governo — e V.Exa. estava num caminhão de som pedindo o *impeachment* do Presidente Lula. Ao mesmo tempo, Deputada Clarissa, nesse mesmo momento, 9 anos atrás, em 2006, a mesma revista que V.Exa. cita como nota, eu me lembro bem que eu tive, num determinado fim de semana, que ir ao Palácio, sede do Governo do Estado, onde V.Exa. e a Exma. Sra. sua mãe, aos prantos, revoltadas, e efetivamente com razão, porque havia uma matéria jornalística que atribuía que os voos realizados de pré-campanha eram no avião de um traficante, quando na realidade era um avião que havia sido apreendido pela Justiça e estava à disposição de locação no mercado. E aquele momento resultou, inclusive, numa greve de fome do seu pai para responder à matéria da revista. Então, todos nós somos vítimas de publicações que não correspondem à realidade. E, seriamente, eu estou sempre à disposição para esclarecer aquilo que V.Exa. entender para o bom andamento dessa investigação e do esclarecimento dos fatos.

.....

O SR. PRESIDENTE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS
(Eduardo Cunha) - Quero agradecer a todos vocês a

MARCELO NOBRE

A D V O G A D O S

minha possibilidade de aqui estar para poder esclarecer os fatos; agradecer pelas manifestações que porventura foram feitas, aqui, de acolhimento das minhas razões; e dizer que eu continuo inteiramente à disposição para o esclarecimento de qualquer fato que possa merecer de V.Exas. a verdadeira elucidação e o esclarecimento. Muito obrigado a todos vocês, e bom trabalho na CPI.

É absolutamente certo que o Representado disse a verdade quando do seu depoimento na referida CPI, apesar dele não se encontrar sob juramento. Portanto, registre-se que o Deputado Representado quando depôs na CPI, o fez de livre e espontânea vontade. Isso também se aplica, vale dizer, ao fato de que o Representado nunca negou ter se encontrado com o Senhor Fernando Soares. Como se tudo isso já não bastasse para afastar qualquer tentativa de vinculação de graciosas alegações ao Representado, é notório que o direito brasileiro assegura a qualquer acusado não produzir prova contra si.

O princípio do direito de não produzir prova contra si mesmo está consagrado pela constituição, assim como na legislação internacional, como um direito mínimo do acusado, pois é um direito fundamental do cidadão.

A.VI. DA FALTA DE JUSTA CAUSA DA REPRESENTAÇÃO

Ao que tudo indica, o Relator da Representação n. 1/2015 não deu a melhor interpretação acerca da exigência de justa causa da representação, prevista no inciso II do § 4º. do artigo 14 do Código de Ética, quanto sequer se debruçou ao exame dessa

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

condição de procedibilidade, seja porque não atentou para a necessidade de **provas**, seja por a ter aferido a partir de colaborações premiadas, as quais não ostentam essa qualidade, como bem nos ensinam os próprios Ministros do Supremo.

Quanto ao primeiro ponto, desde sempre, os incisos do artigo 5º. do Código de Ética descrevem condutas atentatórias ao decoro parlamentar, cujas penalidades podem variar desde a suspensão de prerrogativas (art. 13, caput) até a suspensão do exercício do mandato e, também, de todas as suas prerrogativas regimentais (art. 14, § 10). Já o artigo 4º.do Código sempre se referiu a *"procedimentos incompatíveis com o decoro parlamentar, puníveis com a perda do mandato"*.

Sucede que a recente reforma do Código (Resolução n. 2/2011) introduziu uma ressalva de procedibilidade quanto as condutas **atentatórias** ao decoro parlamentar. O atual parágrafo único do artigo 5º do Código passou a dispor que: **"as condutas puníveis neste artigo só serão objeto de apreciação mediante provas"**. O legislador, porém, esqueceu-se dessa ressalva quanto a apuração das condutas incompatíveis com o decoro parlamentar (art. 5º), cuja gravidade da sanção, a perda do mandato, é absolutamente mais severa.

Por conta disso, teve-se como resultado a criação de um procedimento intrinsecamente desigual. Há condutas

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

atentatórias do artigo 5º, como as previstas nos incisos IV, V, IX e X, que se submetem ao rito previsto no artigo 14, exigindo provas para sua deflagração. Ao mesmo tempo, todos os casos de incompatibilidade descritos no artigo 4º também se submetem a esse regime de tramitação, sem, contudo, que se exijam provas para sua instauração.

Ora, sendo pacífico que "a justa causa prende-se não somente a questões de Direito, mas também a matéria de prova"⁴ não satisfaz o postulado constitucional da proporcionalidade (CF, art. 5º, LIV), tampouco ao princípio da igualdade (CF, art. 5º, caput), que se exijam provas para configurar a justa causa da apuração de condutas atentatórias (em conta do parágrafo único do artigo 5º) mas não das incompatíveis, cuja reprimenda, a perda do cargo, e mais austera.

Em rigor, o Conselho há muito já adota esse entendimento, a vista do parecer da Representação n. 14/2007, cujo parecer, aprovado por unanimidade, esclareceu: **"Necessário, contudo, assinalar que a finalidade do Processo Ético não é a de realizar investigação, no sentido pleno dessa palavra, até mesmo porque a Conselho de Ética não tem poderes de juiz, como os que detém uma CPI. Aqui cabe, em face de fato conhecido e provado, julgar o**

⁴ MOURA, Maria Thereza R. de Assis. Justa Causa para a Ação Penal. São Paulo: RT, 2001, p. 247

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

parlamentar que tenha incidido em conduta violadora do decoro parlamentar."

Na prática, isso quer dizer, então, que a Representação n. 1/2015, sujeita a tramitação do artigo 14 do Código de Ética, só seria admissível se tivesse vindo acompanhada de provas, não meros elementos indiciários. Forçando uma busca por provas que não existem e por um Conselho que reconhecidamente não tem poderes para isso, sob pena de violação do princípio da igualdade (CF, art. 5º, caput) e, em especial, da razoabilidade (CF, art. 5º., LIV), sem falar do entendimento pacífico do colegiado.

Entretanto, o Relator do caso em exame foi ainda mais antiregimentalista e considerou como suficientes, a título de subsídios informativos da representação, ou seja, provas para fins de justa causa, as colaborações premiadas citadas pela denúncia do Ministério Público Federal e as juntadas pelo PSOL. Foi, ao menos, o que disse ele na apresentação de seu parecer preliminar, na reunião de 17/02/2016, segundo as notas taquigráficas:

Os fatos novos trazidos pelo representante também dizem respeito a prática de falso testemunho e de ofensa ao art. 18, inciso I, do Código de Ética e Decoro Parlamentar. A primeira imputação trazida no aditamento trata da afirmativa do representado perante a CPI da PETROBRAS, sob juramento, de jamais ter se encontrado com Fernando Baiano, nem

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

na sua residência nem no seu escritório no Rio de Janeiro, o que foi **contestado em declarações prestadas por Fernando Baiano ao Ministério Público Federal**, que chegou a dar detalhes da residência do representado. Como prova do fato, **trouxe o representante o termo de declarações, cujo conteúdo, em princípio, revela que o depoente conhecia a casa de Eduardo Cunha.**

A segunda imputação apresentada no aditamento refere-se à existência de cinco novas contas bancárias no exterior, as quais supostamente teriam sido usadas pelo representado para o recebimento de propinas, estas pagas por Ricardo Pernambuco e Ricardo Pernambuco Junior a fim de obter a liberação de verbas do FGTS para a execução do projeto do Porto Maravilha. **Como prova, o representante apresenta trechos das declarações prestadas pelos depoentes, cujo inteiro teor somente será possível conhecer durante a instrução probatória.**

Ao ter por base declarações dadas em delação premiada, o Relator desprezou não só a literalidade de da lei, como também a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal (STF). Ora, a Lei n. 12.850/13 é clara: a colaboração premiada é tão **somente meio de obtenção** de prova (art. 3º, I). Na mesma linha, o STF já esclareceu que *"A colaboração premiada, que não é meio de prova, acha-se legalmente disciplinada como instrumento de obtenção de dados e subsídios informativos"* (Petição n. 5.700/DF, Ministro Celso de Mello, 22/09/2015).

E como se isso já não bastasse o Relator está dando mais valor para o depoimento de alguém que está preso e

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

que diz qualquer coisa para obter a sua liberdade do que esta dizendo um colega seu. Que isenção é essa?

Por esse motivo, os documentos trazidos pelos Representantes (termos de delação premiada), tanto na inicial quanto no malfadado aditamento, são imprestáveis para satisfazer a justa causa da representação, não são aptos para deflagrar a apuração de suposta percepção de vantagens indevidas (CEDP, art.4º, II) – **imputação essa retirada do parecer aprovado** -, muito menos para verificar omissão de informação na declaração de imposto de renda (CEDP, art. 4º, V). Nesses termos, a carência de justa causa e conclusão necessária, a determinar a nulidade do parecer.

Com efeito, a exemplo do que acontece no processo crime, a denúncia que lhe serve de base, deve, sempre, estar embasada na prova escrita e oral, colhida no inquérito policial, para ser recebida pelo juiz que preside o processo. Se, porventura, a denúncia oferecida pelo representante do Ministério Público não estiver embasada no mínimo de prova, relativa à autoria e materialidade do delito imputado, esta peça inaugural deve ser rejeitada.

O mesmo ocorre no Processo Disciplinar, pois se a representação formulada contra o representado, não estiver alicerçada num mínimo de prova das imputações este feito

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

disciplinar não deve ser admitido e ter continuidade, como acontece no caso presente.

Isso acontece porque a abertura de um processo, por si só, já é uma punição! De fato, a representação divide-se em duas partes, mas só trataremos de uma nesta defesa, tendo em vista que o Digníssimo Relator acolheu a imputação do inciso V do artigo 4º do Código de Ética e inadmitiu a outra imputação contida na Representação que estava prevista no inciso II do mesmo artigo 4º.

É inquestionável que o acusado se defenda do que lhe é imputado no relatório. E assim acontece para que não haja qualquer modificação da imputação ou acréscimos indevidos, pegando o acusado de surpresa, o que é absolutamente ilegal. E, por esse relevante motivo, é que o Deputado Representado se defende neste ato, da única imputação constante do relatório admitido, pela maioria dos membros do Conselho.

É certo que o Conselho de Ética tem exigido, em seus julgamentos, que a representação esteja alicerçada em prova robusta, sob pena de arquivamento como aconteceu no caso dos Deputados Sandro Mabel (PL/GO) – COÉTICA, Rep nº 40/2005 e Pedro Henry (PP/MT) – COÉTICA, Rep nº 51/2005.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

O Relator admitiu a suposta alegação de prestação de declaração falsa à Câmara dos Deputados, em razão da alegação de existência de supostas contas bancárias existentes no exterior, o que viola, em tese, o disposto no artigo 4º, V, do Código de Ética e Decoro Parlamentar. Essa imputação não tem, também, qualquer procedência, vez que desacompanhada de uma prova sequer.

Com efeito, ao contrário do imputado graciosamente ao Deputado Eduardo Cosentino da Cunha, ele nunca mentiu ou prestou declarações falsas à Câmara dos Deputados, vez que não possui qualquer conta corrente em seu nome no exterior. Restou esclarecido à Câmara dos Deputados, que o Deputado é beneficiário, no exterior, de um *trust* que não caracteriza ou se confunde com conta corrente própria.

Ressalta-se, por último, que inexistente lei federal que exija que o contribuinte declare ao Fisco a existência de *trust* no exterior, como também se demonstrará no mérito da presente defesa escrita. E tanto isso é verdade que no formulário fornecido pela Receita Federal para a declaração de renda, não há campo para preenchimento para se declarar este negócio jurídico.

Como o Representado não mentiu à CPI, pois disse que todas as contas que possui estão devidamente declaradas em seu Imposto de Renda e que não existe qualquer informação

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

falsa em sua declaração à Receita Federal, entregue a Câmara dos Deputados conforme o artigo 18 do Código de Ética, este processo não tem fundamento para o seu prosseguimento, pois não existe qualquer prova que o ampare.

Assim, este processo é natimorto! Tanto isso é verdade que os acusadores que deveriam trazer as provas do que alegam na inicial não o fizeram e nem poderiam pois nunca existiu qualquer omissão e muito menos informação falsa nas declarações do Deputado representado.

É importante deixar assentado, ainda, que a conduta descrita no relatório admitido não conta com qualquer documento, prova indiciária, arremedo de prova, papelucho ou início de prova literal que possa atribuir credibilidade as acusações.

Assim, **se a representação não está embasada em prova robusta das imputações, impõe-se concluir que há falta de justa causa para o prosseguimento deste Processo Disciplinar**, que, por isso, deve ser liminarmente arquivado, o que fica desde já requerido.

A.VII. DA PREJUDICIALIDADE DA INSTÂNCIA JUDICIAL

Outro vício absurdo do parecer aprovado, fruto, mais uma vez, do açodamento e do ímpeto em cassar o mandato do

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Representado, mesmo sem a existência de qualquer prova no processo, foi a contradição decorrente do afastamento da imputação relativa ao inciso II (percepção de vantagens indevidas), mas não à do inciso V (omissão de informação na declaração de renda) do artigo 4º. do Código de Ética.

Ora, segundo as notas taquigráficas, o Relator, Deputado Marcos Rogério (PDT/RO), acolheu sugestão do Deputado Paulo Azi (DEM/BA), por considerar que a pendência de investigação criminal sem denúncia recebida inviabilizaria a admissibilidade da representação, confira-se:

Então, ainda que, pessoalmente, divirja dessa compreensão, mas, **reconhecendo que o processo, em sede de ação penal, ainda não consta como ação penal, tramita ainda na condição de um recém inquérito encaminhado ao Supremo, uma denúncia que foi oferecida e que não foi recebida ainda pelo Supremo Tribunal Federal.**

Se estivéssemos em fase de investigação de uma denuncia no Supremo Tribunal Federal, este Relator não teria a mesma compreensão, o mesmo acatamento que terá neste momento. **Mas, considerando que nós estamos ainda com a denúncia oferecida e que não foi acatada, não foi recepcionada pelo Supremo Tribunal Federal, portanto, não passou ainda por um juízo de admissibilidade daquele Colegiado maior, este Relator acata a sugestão de V.Exa. no tocante a esse inciso II,** afastando temporariamente a imputação relativa a esse inciso II, considerando, excepcionalmente, não

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

estarmos ainda em sede de denúncia recebida no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que também a imputação do inciso V do artigo 4º encontra-se nas mesmas circunstâncias processuais, em âmbito judicial, que a do inciso II, ou seja, ausente até de um crivo preliminar no Supremo Tribunal Federal (STF). Na verdade, na data tanto da discussão quanto da votação do parecer preliminar do processo em epígrafe, a acusação de omissão de informação nas declarações de renda, a configurar, em tese, sonegação fiscal no âmbito judicial, sequer tinha denúncia oferecida.

E frise-se, desde já, que denúncia recebida não significa nada, pois inúmeras denúncias são julgadas improcedentes todos os dias pelo judiciário brasileiro após o devido processo legal.

É que essa investigação tramita no Supremo a partir do Inquérito 4.146, cuja denúncia foi oferecida apenas em 04/03/2016, dois dias depois da votação do parecer preliminar (01/03/2016). Ou seja, o parecer incorreu, no mínimo, em contradição, ao rejeitar a imputação do inciso II mas admitir a do inciso V do artigo 4º. do Código de Ética justamente pelo mesmo fundamento jurídico: a pendência de provimento jurisdicional a respeito.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Em rigor, as condutas descritas na inicial da representação, se examinadas dentro dos critérios regimentais de justa causa, não são aptas a deflagrar o processo com fundamento no § 3º. do artigo 14 do Código de Ética, cuja sanção é a perda de mandato.

No máximo e apenas a título de argumentação, elas são juridicamente hábeis a instar o procedimento com base no § 1º, do artigo 14, do Código, implicando, ao final, suspensão de prerrogativas, por descumprimento dos deveres fundamentais do parlamentar (CEDP, art. 3º., VII, c/c art. 5º, X, c/c art. 14, § 1º), como registrado no voto em separado (vencido) apresentado pelo Deputado Wellington Roberto (PR/PB).

Houve, na verdade, um tangenciamento do fundamento de admissibilidade da Representação n. 1/2015, com o objetivo único e exclusivo de constranger o Representado, na condição de Presidente da Casa, politizando, indevidamente, suas garantias processuais mínimas (CF, art. 55, § 2º, *in fine*), subjugando-o a processo mais gravoso, para a perda de mandato popular.

Essa interpretação, além de intrinsecamente antagônica, subverte o próprio desenho institucional feito pela Constituição, no tocante as causas de perda de mandato, cuja sistemática impede que os motivos para cassação pela via judicial

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

sejam os mesmos pela via parlamentar, isto é, através de procedimento no âmbito do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar. Explica-se.

O § 1º do artigo 55 da Constituição tanto remete ao regimento interno da Casa as hipóteses de incompatibilidade com o decoro parlamentar (*"além dos casos definidos no regimento interno"*) quanto ele próprio, por uma remissão redacional, já estabelece duas ocorrências (*"o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas"*).

De qualquer forma, a Constituição reenvia a competência disciplinar as próprias casas, a teor do que dispõe o § 2º do mesmo artigo, quando faz remissão a perda de mandato por meio da declaração de incompatibilidade com o decoro parlamentar, prevista no inciso I também do artigo 55.

Isso significa que até mesmo nas hipóteses puramente constitucionais de incompatibilidade, quais sejam, o abuso de prerrogativas e a percepção de vantagens indevidas (art. 55, § 1º), o juízo de tipicidade das condutas é ato *interna corporis* por excelência, de maneira que, *"por tratar-se de ato disciplinar de competência privativa da Casa Legislativa respectiva, não competirá ao Poder Judiciário decidir sobre o mérito da tipicidade da conduta do parlamentar nas previsões regimentais caracterizadoras da falta*

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

*de decoro parlamentar ou mesmo sobre o acerto da decisão*⁵. Quer dizer que, nesse tema, o Poder Legislativo detém a última palavra sobre a interpretação da Constituição, inclusive por força de disposição expressa (art. 55, § 2º: "*será decidida pela Câmara dos Deputados*").

Diante disso, a melhor interpretação dos casos de perda de mandato, previstos nos incisos do artigo 55 da Constituição, e a que não reconhece identidade entre as hipóteses discriminadas, em atenção a máxima de que a lei não contém palavras inúteis, cuja versão contemporânea é o princípio da máxima efetividade da constituição.

Com efeito, do **próprio texto constitucional** percebe-se que as causas implicativas na perda do mandato por condenação criminal transitada em julgado (CF, art. 55, VI) não coincidem com as de declaração de incompatibilidade com o decoro parlamentar (CF, art. 55, inciso II), tampouco com as de infringência das vedações dos parlamentares (CF, art. 55, inciso I).

Basta observar que as proibições do artigo 54 não correspondem as causas constitucionais de perda do mandato por declaração de incompatibilidade com o decoro parlamentar (CF, art. 55, § 1º, "*abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas*") e

⁵ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. Sao Paulo: Atlas, 2015, p. 434

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

tampouco são figuras penais que possam ensejar "condenação criminal em sentença transitada em julgado".

Assim, os "*casos previstos no Regimento Interno*" (CF, art. 55, § 1º) não podem transgredir a lógica constitucional e proceder a inclusão das causas de infringência das vedações parlamentares (CF, art. 55, I) e de condenação criminal em sentença transitada em julgado (CF, art. 55, III) como fundamento para a declaração de incompatibilidade com o decoro parlamentar (CF, art. 55, II).

Portanto, as condutas descritas nos incisos II e V do artigo 4º do Código de Ética qualificam-se, sim, como causas de declaração para incompatibilidade com o decoro parlamentar (CF, art. 55, II) **desde que não o sejam, ao mesmo tempo, para condenação criminal em sentença transitada em julgado** (CF, art. 55, VI).

Foi por isso que o Código de Ética do Senado Federal (Resolução n, 20 de 1993), ao dar conformação infraconstitucional a expressão "percepção de vantagens indevidas" (CF, art. 55, § 1º, in fine), não capitulou tipos penais, mas figuras lícitas, porém de valor moral reprovável: *II - a percepção de vantagens indevidas, tais como doações, benefícios ou cortesias de empresas, grupos econômicos ou autoridades públicas, ressalvados brindes sem valor econômico;*).

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Isso evidencia que **o Conselho de Ética não detém competência disciplinar para apurar a materialidade de condutas cuja tipificação apriorística seja penal**, sob pena de esvaziar o inciso VI do artigo 55 da Constituição. Não por outra razão, o parecer pelo arquivamento da Representação n. 14/2007 foi unânime no sentido de que ***"que em casos cujos fatos ainda estão em apuração em outra esfera (Policia Federal, Poder Judiciário) não é possível, tão somente pela existência de conjecturas, a instauração de processo ético."***

Vale lembrar, afinal, que essa interpretação prestigia o princípio do *ne bis in idem*, o qual está intimamente relacionado *"a proibição de que um Estado imponha a um indivíduo uma dupla sanção ou um duplo processo (ne bis) em razão da prática de um mesmo crime (idem)"*, sendo uma das mais antigas fórmulas da *common law*, tendo encontrado, nos sistemas continentais de direito, *"sua primeira formulação positiva no corpo da Constituição francesa de setembro de 1791/ cujo art. 9º assegurava diversas garantias no âmbito crimina"*⁶.

A propósito, é importante consignar que esse princípio geral de direito foi atualizado na contemporaneidade,

⁶ MAIA, Rodolfo Tigre. o princípio do ne bis in Idem e a Constituição Brasileira de 1988. In: Boletim Científico. Escola Superior do Ministério Público da União, Ano 4, n. 16, jul/set. 2005, p. 27

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

tendo em vista, sobretudo, as relações entre Direito Penal e Direito Administrativo, no sentido de proscrever-se a viabilidade de manutenção do dogma da separação rigorosa entre tais instâncias em vista da emergência de "*um Direito Administrativo Sancionador que poderá desempenhar importante papel na conciliação entre as necessidades de responsabilização pelo ilícito e de contenção do avanço injustificado de um determinado modelo de Direito Penal com tendências totalitárias*". É justamente o caso: o processo político-disciplinar, de índole administrativa, não pode se identificar ao de cunho penal, em curso na esfera jurisdicional, sob pena de infringência do *ne bis in idem*.

Ora, se, antes, apenas com a "simples" pendência do Inquérito n 4.146 já não era viável a deflagração de representação no Conselho de Ética que tratasse do mesmo tema (a existência de contas no exterior não declaradas, a configurar suposta sonegação fiscal), por força da vedação de duplo processo, consectário do princípio do *ne bis in idem*, com o oferecimento de denúncia em 04/03/2016, **após a aprovação do parecer preliminar**, é que, de modo algum, não se poderia cogitar de justa causa para a Representação n. 1/2015, ao menos para fins do juízo preliminar de tipicidade da conduta com base no inciso V do artigo 4º. do Código de Ética. Conquanto, nessas condições, pudesse a

⁷ SILVEIRA, Renato et al. Direito Penal, Direito Administrativo Sancionador e a questão do *ne bis in idem*: o parâmetro da jurisprudência internacional. In: Direito Administrativo Sancionador. Org.: BLAZECK, Luiz; JUNIOR, Laerte. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 290

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

conduta descrita na representação servir de fundamento para a deflagração de processo com base § 1º do artigo 14 do Código de Ética, por inobservância intencional dos deveres fundamentais (art. 50, X), sem prejudicialidade da instância judicial.

Desse modo, é flagrante ter ocorrido vício na qualificação do fundamento legal de admissibilidade do processo n, 1/2015, com base no § 3º do artigo 14 do Código de Ética, não no seu § 1º, seja porque o fundamento do parecer foi contraditório no sentido de reconhecer a prejudicialidade de investigação no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF), seja por ser essa a interpretação constitucional mais adequada, como exposto.

A.VIII. DA NULIDADE DA DELIBERAÇÃO DO PARECER, POR VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO

Mais ainda, o Presidente do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar não garantiu a observância da previsão constitucional da ampla defesa e, sobretudo, do contraditório, previstas no artigo 5º da Constituição Federal. E tal se deu em virtude de não ter assegurado o direito da defesa, no caso representada pelo advogado constituído do Representado, que deveria ter tido os 10 (dez) dias para apresentar a sua defesa preliminar, dando-lhe a oportunidade de influir sobre convencimento dos votantes.

MARCELO NOBRE

A D V O G A D O S

Aliás, bom se ressalte que tal previsão é também assegurada no âmbito interna *corporis* do Parlamento, por meio do que dispõe o já transcrito artigo 18 do Regulamento do Conselho de Ética, *verbis*:

Seção IV Da apreciação do Parecer

Art.18. Na reunião de apreciação do parecer do Relator, o Conselho observará o seguinte procedimento:

I - anunciada a matéria pelo Presidente passe-se a palavra ao Relator, que procedera a leitura do relatório;

II - a seguir é concedido o prazo de vinte minutos prorrogáveis por mais dez, ao Representado ou seu procurador para defesa;

III - é devolvida a palavra ao Relator para leitura do seu voto;

IV- inicia-se a discussão do parecer, podendo cada membro do Conselho usar a palavra durante dez minutos improrrogáveis e por cinco minutos, os deputados que a ele não pertençam sendo facultada a apresentação de requerimento, de encerramento de discussão após falarem quinze Deputados;

V- a discussão e a votação realizar-se-ão em reunião pública;

VI - o membro do Conselho que pedir vista do processo, ser-lhe-á concedida por duas sessões, e se mais de um membro, simultaneamente, pedir vista, ela será conjunta.

VII - é facultado, a critério do Presidente, o prazo de dez minutos improrrogáveis ao Relator para a réplica e, igual prazo, é defesa para a tréplica;

VIII- o Conselho deliberara em processo de votação nominal e por maioria absoluta;

IX - é vedada a apresentação de destaque ao parecer;

MARCELO NOBRE

A D V O G A D O S

X - aprovado o parecer, será tido como do Conselho e, desde logo, assinado pelo Presidente e pelo Relator; constando da conclusão os nomes dos votantes e o resultado da votação;

XI- se o parecer for rejeitado pelo Conselho, a redação do parecer vencedor será feita no prazo de duas sessões pelo novo Relator designado pelo Presidente, dentre os que acompanharam o voto vencedor.

Enfim, não custa advertir a respeito do que também dispõe o Código de Ética e Decoro Parlamentar, ao estatuir, em seu § 5º do artigo 9º que "*o Deputado representado deverá ser intimado de todos os atos praticados pelo Conselho e poderá manifestar-se em todas as fases do processo*", mas isso não significa dizer que dar a palavra ao defensor por 5 ou 20 minutos significa exercer a defesa em sua plenitude como com a apresentação de defesa prévia por escrito no prazo de dez (10) dias, como exige o inciso II do artigo 13 do Código de Ética.

A.IX. DA NULIDADE POR OMISSÃO QUANTO AO IMPEDIMENTO DO PRESIDENTE DO CONSELHO

É também imperioso registrar o grave risco à garantia da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal, em razão do Presidente do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar, não observar as normas que regem este processo ao não distribuir a seu respectivo Vice-Presidente e sequer numerar a questão de ordem

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

apresentada pelo Deputado Carlos Marun, arguindo seu impedimento, de modo que o retardo em decidir tal matéria pode, em última análise, significar prejuízo aos prazos processuais da Representação nº 1/2015, caso reconhecido seu impedimento em conduzir as reuniões e respectivos trabalhos do Conselho, quando da tramitação da mencionada representação.

Nestas situações, o artigo 13, inciso II, do Código de Ética e Decoro Paramentar da Câmara dos Deputados-CD, preceitua que o Conselho notificará o Representado após a designação do Relator, para que apresente a sua defesa no prazo de dez dias úteis. Fato este que nunca não aconteceu!

Com efeito, no presente caso, o Representado busca tão somente que o Presidente da Comissão de Ética obedeça ao Regimento Interno da Câmara dos Deputados e o Código de Ética e Decoro Parlamentar e não exerça atividade parcial, acusatória, antecipando entendimento e construindo pontes não regimentais para burlar o devido processo administrativo.

E por fim, o representado espera que a CCJC dê provimento ao recurso interposto pelo Deputado Federal Representado, decidindo sobre as matérias nele arguidas, de nulidade do Processo Disciplinar.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

E de fato, a Comissão de Ética e Decoro deve se ater tão somente aos contornos de conduta incompatível a exercício do atual mandato parlamentar como prescreve, logo de início, o artigo 1º do Código de Ética e Decoro Parlamentar.

Face às razões acima expostas, requer o Representado que este Ilustre Presidente da Comissão de Ética e Decoro Parlamentar acolha as preliminares arguidas, decretando a nulidade do presente Processo Disciplinar ou, alternativamente, determine a suspensão deste processo até o julgamento do recurso interposto pelo representado junto à CCJC, o que fica liminarmente requerido.

B - MÉRITO

Por absoluta cautela, caso as preliminares arguidas não forem acolhidas, o que se admite apenas para argumentar, no mérito, a representação é de todo improcedente e insubsistente, conforme se passa a demonstrar.

Embora as preliminares suscitadas se envolvam, em certa medida, com o próprio mérito, passa-se a refutar o alegado graciosamente na representação.

Como já se disse em sede de preliminar, a denúncia apresentada pelo Ministério Público no Supremo Tribunal Federal, contra o Parlamentar, a partir da qual se tentou lastrear a

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

primeira parte da representação, não se presta para este fim, pois somente a sentença condenatória transitada em julgado daria causa à representação, nos termos do inciso VI do artigo 55 da Constituição.

É absolutamente certo, por outro lado, que a Representação foi recebida apenas sob a suposta alegação de prestação de declaração falsa sobre a existência de contas bancárias no exterior, declaradas à Câmara dos Deputados, com violação ao disposto no artigo 4º, V, do Código de Ética e Decoro Parlamentar. Quanto a isso, impõe-se repetir, uma vez mais: o representado não possui conta corrente no exterior.

Tanto isso é verdade que os representantes não fazem a prova que a lei lhes incumbe, tentando transferir indevidamente o ônus da prova ao acusado. Como se isso já não bastasse, é verdadeiro também que a Receita Federal jamais autuou ou notificou o Representado por não ter declarado a existência de um *trust* em sua declaração anual de renda ou por ter deixado ou omitido de declarar qualquer conta.

Além disso, como já dito, os valores que o Representado tinha no exterior foram, há muito, transferidos para um *trust*, modalidade de negócio fiduciário, constituído através de *offshore*, em que bens e interesses são custodiados e administrados, geralmente por uma instituição financeira, sem

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

qualquer participação, administração ou interferência na gestão do referido *trust* pelo seu instituidor (*settlor*) ou pelo seu beneficiário (*beneficiary owner*), como é o caso do Representado (beneficiário).

O *trust*, porém, é uma ferramenta jurídica de difícil assimilação para o Direito nacional, pois foi criado pelos ingleses, cujo ordenamento, a *common law*, é substancialmente diferente do brasileiro. Assim, para evitar equívocos e incompreensões, como as perpetradas propositalmente pelo Procurador-Geral da República ao prestar informações ao PSOL, que se passa a explicar esse instituto, bem como a real condição jurídica do Representado, despido de qualquer ingerência sobre o patrimônio objeto do *trust*.

B.I. DO INSTITUTO JURÍDICO *TRUST*

A Convention on the law applicable to trusts and on their recognition aprovada em Haia (Holanda), ao 1º de julho de 1985 e vigente desde 1º de janeiro de 1992, trouxe os contornos jurídicos do instituto do *Trust* que vincula, entre outros países, a Austrália, o Canadá, a Itália, os Países Baixos, o Reino Unido e, **também, a Suíça.**

Em seu artigo 2º, o referido tratado internacional dá a seguinte definição: "*O termo trust refere-se à relação jurídica criada – inter vivos ou mortis causa – por uma pessoa, o settlor, em*

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

que seus bens sejam colocados sob controle de um trustee para o benefício de um beneficiário ou de um propósito específico' ("Article 2 - For the purposes of this Convention, the term "trust" refers to the legal relationships created – inter vivos or on death – by a person, the settlor, when assets have been placed under the control of a trustee for the benefit of a beneficiary or for a specified purpose.").

Acontece que essa relação jurídica é *sui generis*, ou seja, **o *trust* não se confunde com outras figuras conhecidas do Direito brasileiro, com nenhuma espécie de contrato.** É o que deixa explícito a Professora Milena Donato Oliva, do Departamento de Direito Civil da Universidade do Rio de Janeiro (UERJ), em sua tese de doutorado sobre o tema (*Do Negócio Fiduciário à Fidúcia*, Editora Atlas, 2014, p. 54):

Ressalte-se que o *trust* não é equiparável a nenhum instituto do ordenamento pátrio. Embora as hipóteses de afetação patrimonial existentes no direito brasileiro possam se assemelhar, em maior ou menor grau, à estrutura básica do *trust*, são previstas para a tutela de interesses determinados, sem aptidão para a realização de funções variadas. **O *trust*, a seu turno, constitui negócio jurídico versátil, no qual a transmissão da titularidade se encontra funcionalmente relacionada com o escopo da afetação patrimonial estabelecida pelo *settlor*, podendo servir, por isso mesmo, à promoção de variados interesses.**

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

De qualquer forma, as linhas gerais da internalização do *trust* ao Direito brasileiro, apontam, com elevado grau de certeza, no sentido de que nem o instituidor (*settlor*) nem o beneficiário (*beneficiary owner*), como o é Representado, podem ser considerados donos ou proprietários do patrimônio objeto do *trust*.

É essa a conclusão do Ministro do Supremo Tribunal Federal, por duas vezes, e Juiz da Corte Internacional das Nações Unidas, em Haia, Francisco Rezek, em parecer apresentado à defesa do Representado:

A natureza jurídica do *trust* não é de definição fácil na linguagem do direito de tradição romano-germânica. O que aí temos, de início, é um ato jurídico unilateral, dado que o *trust* pode ser criado pela vontade única do settlor: apesar da pluralidade de agentes na relação, apenas o settlor contribui primariamente para a formação do negócio com sua declaração de vontade e **com a transferência efetiva da propriedade**. As obrigações resultantes do negócio, no entanto, recaem sobre o trustee, que é chamado a administrar o patrimônio na conformidade do documento de instituição. Ao settlor não se atribuem direitos - salvo no caso de um trust revogável. **Ao beneficiário reconhece-se apenas uma expectativa de direito quanto ao patrimônio, além daquele interesse na boa administração dos bens que lhe permite questionar a violação flagrante dos deveres impostos ao trustee.**

O negócio jurídico que origina o trust implica a transferência da propriedade do settlor para o trustee, o que sugere considerá-

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

lo um negócio real, no caso de bens móveis, ou apenas juri-real, no caso de bens imóveis.

A dificuldade de tradução do instituto jurídico do *trust* em termos legais para o Direito brasileiro é ainda mais problemática quando se considera sua tributação. Na literatura jurídica internacional, por exemplo, a obra seminal da Professora da Universidade de Coimbra, Verônica Scriptorre Freire e Almeida (*A tributação dos Trusts*, Editora Almedina, 2009), expõe, ilustrativamente, que **no Reino Unido**, incide imposto de renda, sendo o *trustee* o responsável tributário pela obrigação, **ao passo que, na Itália**, incide o Imposto sobre Doações e Sucessões, cujo sujeito passivo é, por sua vez, o beneficiário, imposto esse que corresponde, **no Brasil**, ao Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD).

Percebe-se que nos dois modelos de tributação (inglês e italiano) há elementos característicos de unicidade em torno da transferência de propriedade dos ativos do settlor (instituidor) para o trustee. Em outras palavras, para o direito inglês, há tributação do trustee porque existe acréscimo patrimonial, riqueza nova sendo internalizada na offshore. Já em relação ao direito italiano, a incidência tributária se dá com a exigência do imposto de doação (ITCMD).

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

De fato, o instituto do *Trust* é secular em vários países do mundo, obedecendo regras legais internacionais rigorosas para não se desvirtuar a sua principal característica, qual seja, a sucessão patrimonial familiar, na qual o instituidor (*settlor*) transfere a propriedade de ativos para uma offshore (trustee), constituída sob os fundamentos de um *Trust*, com a descrição dos beneficiários (*beneficiary owner*) após evento definido em contrato, como falecimento, doença ou investimento em educação familiar.

B.II. DOS TRUSTS DO REPRESENTADO

Feitas essas considerações, é possível demonstrar a absoluta atipicidade da imputação deduzida contra o Representado, qual seja: omissão intencional ou informação falsa.

E, de fato, a legislação tributária nacional não trouxe dispositivo que obrigasse o **Representado (*settlor*) e/ou ele mesmo como beneficiário (*beneficiary owner*) de *trust* a declarar essa condição na sua declaração de imposto de renda**, não ocorrendo, portanto, omissão intencional ou informação falsa, nos termos do artigo 4º, V, do Código de Ética e Decoro Parlamentar.

Em primeiro lugar, é fundamental rememorar um caso idêntico. Como amplamente divulgado pela imprensa, em

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

2005, o então Presidente do Banco Central do Brasil, Henrique Meirelles, foi acusado de sonegação fiscal por ser instituidor (*settlor*) e, ao mesmo tempo, beneficiário de um *trust* nos Estados Unidos. A investigação foi formalizada nos autos do inquérito nº 2.206, perante o Supremo Tribunal Federal, que sequer teve medidas de quebra de sigilo deferidas, tendo sido sumariamente arquivado, a pedido, inclusive, da Procuradoria-Geral da República.

Portanto, de logo se vê inexistir caso qualquer ilegalidade, muito menos omissão intencional ao não indicar na declaração de renda eventual *trust*. No caso do Representado, em particular, é preciso ter sob consideração, ainda, **que o próprio Ministério Público Federal corrobora a alegação do Representado, qual seja, a de que ele não possui contas no exterior em seu nome**, ao contrário do que consta nas informações enviadas oferecidas pelo Procurador-Geral da República, obtidas mediante pedido de informações do PSOL.

Basta observar que, de acordo com o Relatório de Análise nº 113/2015, às folhas 651 a 708 do Inquérito 3.983 (STF), **o próprio Ministério Público Federal deixou claro que as contas nº 4546.6857, nº 4548.1602, nº 4548.6752, nº 4547.8512, mantidas no Banco Julius Baer, e nº 203.217, junto ao BSI, não eram de titularidade do Representado, mas, sim, de várias empresas internacionais (offshores),**

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

quais sejam, Triumph SP, Orion SP, Netherton Investments Ltd., Kopek e Acona International, respectivamente.

Nesse contexto, é crucial rememorar a incontroversa pergunta feita pelo Deputado Delegado Waldir, na reunião de 12/03/2015 da CPI da Petrobrás, que se colhe das notas taquigráficas respectivas: "***V.Exa. tem alguma conta na Suíça ou em algum paraíso fiscal?***" Ao que respondeu o Representado: "***Não tenho qualquer tipo de conta em qualquer lugar que não seja a conta que está declarada no meu Imposto de Renda.***"

Ora, se o próprio relatório do Ministério Público Federal atesta que as **contas** são das *offshores*, não do Representado, não há como lhe imputar quebra de decoro. E as *offshores*, constituídas sob o formato jurídico de *trust*, não pertencem ao Representado! São de propriedade de terceiros, onde o Representado é tão somente beneficiário. Com efeito, a questão que se põe para este colegiado, portanto, não é a de se saber se o Representado era titular de contas no exterior, pois, como indicado acima, isso a própria Procuradoria-Geral da República encarregou-se de negar.

De todo modo, aquelas contas, de fato, estavam, sem dúvida, vinculadas a tais empresas em decorrência única e exclusiva de sua qualificação jurídica de ***trustees, ou seja, da***

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

circunstância dessas empresas serem proprietárias fiduciárias do patrimônio uma vez afetado e há muito transferido pelo Representado. A propósito, o advogado suíço Didier de Montmollin também emitiu parecer atestando exatamente esses fatos:

Conclusion

Eduardo Consentino da Cunha is not the individual and/or joint account holder of the Netherton's Bank Account and/or the Claudia's Bank Account.

Eduardo Consentino da Cunha is neither a contractual creditor, nor a contractual debtor of the Juliius Baes & Co SA, the bank where Netherton's Bank Account and the Claudia's Bank Account are held.

According to Swiss Administrative Law, Eduardo Consentino da Cunha is deemed beneficial owner of the funds deposited on the Netherton's Bank Account.

Em rigor, portanto, a controvérsia sobre a qual o Conselho se debruça é a de **perquirir se o fato de o Representado não ter indicado sua posição de beneficiário desses trusts configura, ou não, omissão intencional ou prestação de informação falsa na declaração de imposto de renda**, nos termos do inciso V do artigo 4º do Código de Ética e Decoro Parlamentar.

Quanto a isso, é inquestionável que o Representado não tinha o dever de fazer tal registro. Ora, o mesmo

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

como instituidor (*settlor*) ou até beneficiário (*beneficiary owner*) do *trusts*, **ele não pode ser considerado dono ou proprietário dos montantes apurados nas contas em nome das empresas *offshores***, como explica o Ministro do Supremo Tribunal Federal e Juiz da Corte Internacional das Nações Unidas, em Haia, Francisco Rezek, no parecer já colacionado pela defesa aos autos:

A relação característica do *trust* tem três personagens: o *settlor* ou instituidor, o *trustee*, que recebe daquele patrimônio, e o *beneficiary* ou beneficiário final do patrimônio. O *settlor* ou instituidor dá ao *trustee* as diretrizes de administração e utilização do patrimônio, **cuja propriedade ele então transfere ao trustee**. Este pode ser pessoa natural ou coletiva (muitas vezes uma casa bancária ou empresa congênere) e, após, a transferência, passa a ser titular da propriedade do patrimônio, devendo, a seu critério, administrá-lo e torná-lo produtivo, mas sempre em benefício das pessoas ou propósitos indicados pelo *settlor*. O *beneficiary* ou beneficiário, por sua vez, é pessoa natural ou coletiva, causa ou propósito específico, indicado vestibularmente pelo *settlor* (...)

O patrimônio dado em *trust* não constitui propriedade quer do instituidor, quer do beneficiário. Nenhum deles tem o direito de considerar esse patrimônio como um bem seu, ou de assim declará-lo.

Portanto, é inconteste que **o proprietário do patrimônio das contas indicadas pelo Ministério Público Federal não é o Representado**, mas, sim, as empresas citadas. E pesa, ainda, em amplo favor do Representado, a profunda controvérsia jurídica a respeito da tributação do *trust*, não só no

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

Brasil como, também, no exterior, em virtude de ser um instituto jurídico estranho à nossa tradição, como se explicou linhas atrás.

Esse ambiente de incerteza e insegurança jurídica, relativo não só à espécie do imposto aplicável ao *trust*, se o IR ou ITCMD, mas também quanto ao responsável tributário ou sujeito passivo da obrigação tributária, exsurge como suficiente para descaracterizar o dolo do Representado a título de omissão intencional ou prestação de informação falsa na declaração de imposto de renda.

Nem que não fosse assim, a própria legislação brasileira já dá indicativos claros de que não se pode imputar a titularidade ou a propriedade dos bens objeto de um *trust* ao seu instituidor (*settlor*), sequer seu beneficiário. Basta observar o § 1º do inciso V do artigo 1º da Lei nº 13.254/2016, que dispõe sobre o Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária, o qual dispõe, pela primeira vez no direito brasileiro, sobre a figura jurídica do *Trust*. Vejamos.

Art. 4º

§ 1º

V - na hipótese de inexistência de saldo dos recursos, ou de titularidade de propriedade de bens ou direitos referidos no caput, em 31 de dezembro de 2014, a descrição das condutas praticadas pelo declarante

MARCELO NOBRE

A D V O G A D O S

que se enquadrem nos crimes previstos no § 1º do art. 5º desta Lei e dos **respectivos recursos, bens ou direitos de qualquer natureza não declarados, remetidos ou mantidos no exterior ou repatriados, ainda que posteriormente repassados à titularidade ou responsabilidade, direta ou indireta, de trust de quaisquer espécies**, fundações, sociedades despersonalizadas, fideicomissos, ou dispostos mediante a entrega a pessoa física ou jurídica, personalizada ou não, para guarda, depósito, investimento, posse ou propriedade de que sejam beneficiários efetivos o interessado, seu representante ou pessoa por ele designada;

Como se lê, o enunciado legal imputa a titularidade de "*recursos, bens ou direitos de qualquer natureza*" ao instituto jurídico do *trust*, não ao seu instituidor (*settlor*) ou a seu beneficiário, caso do Representado. Esse entendimento, inclusive, foi reafirmado pela Receita Federal do Brasil (RFB), na recente Instrução Normativa nº 1.627/2016, que regulamentou a Lei, segundo a qual, tal regime "*aplica-se ainda que o bem original tenha sido posteriormente repassado à titularidade ou responsabilidade, direta ou indireta, de trust de quaisquer espécies*" (art. 7º, § 6º).

Não há, portanto, como imputar ao Representado a titularidade dos bens objeto do *trust*, muito menos a existência de obrigação legal de declará-lo anualmente. Assim, fica infirmada a imputação de omissão intencional ou prestação de informação falsa na declaração de imposto de renda, não se podendo tipificar positivamente a conduta do Representado, para fins de

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

responsabilização por ato incompatível com o decoro parlamentar, previsto no inciso V do artigo 4º do Código de Ética.

O PRINCÍPIO DA NÃO SURPRESA

Por todo o já exposto, é evidente que o Deputado Representado só pode se defender daquilo que lhe está sendo imputado. No caso do presente processo disciplinar, estamos tratando da ofensa ao inciso V do artigo 4º. do Código de Ética.

Com efeito, qualquer tentativa de se alterar a imputação no curso deste processo ou pior, de se punir com base em imputação que não constou do relatório do Deputado Relator Marcos Rogério, macula todo o processo de nulidade insanável.

É de conhecimento público que o novo Código de Processo Civil entrou em vigor do último dia 18 de março próximo passado. O novo CPC traz em seu artigo 10 o princípio da não surpresa, ou como alguns denominam, do princípio do “fundamento surpresa”.

O Ilustre Professor da matéria, José Rogério Cruz e Tucci, digno diretor do curso de direito da USP SP, quando comenta este artigo nos ensina o quão grave é a violação ao princípio da não surpresa no processo judicial ou em qualquer processo. Vejamos!

MARCELO NOBRE

A D V O G A D O S

“Fácil é verificar-se as regras do “fundamento surpresa” estão definitivamente a finadas com a moderna ótica da ciência processual, que não admite, em hipótese alguma, a surpresa aos litigantes, decorrente de decisão escudada em ponto jurídico fundamental por eles não alvitado. O tribunal deve, portanto, dar conhecimento prévio de em qual direção o direito subjetivo encontra-se vulnerável, aproveitando apenas os fatos sobre os quais as partes tenham tomado posição. Dessa forma, é evidente que os litigantes terão oportunidade de defender o seu direito e, sobretudo, influir na decisão judicial. É certo que a liberdade outorgada ao tribunal, no que se refere à eleição da norma a ser aplicada, independentemente de ser ela invocada pelos litigantes, decorrente do aforismo *iura novit curia*, não dispensa a prévia manifestação das partes acerca da questão alvitada pelo juiz, em inafastável homenagem ao princípio do contraditório. Assevere-se, com prestigiosa doutrina, que este cuidado do legislador não concerne apenas ao interesse das partes, mas se encontra também voltado ao próprio interesse público, na medida em que a qualquer surpresa, qualquer ocorrência inesperada, torna-se mais distante a credibilidade da sociedade na administração da justiça.”

II. Amplitude da regra

Verdadeiro *dever de consulta* do juiz, a cooperação aqui contemplada impõe ao tribunal conceder às partes a oportunidade de manifestação sobre qualquer questão de fato ou de direito. O juiz, antes de se pronunciar sobre determinada matéria não debatida, ainda que seja de conhecimento oficioso, deve abrir prazo para prévia discussão pelas partes, evitando, desse modo, seja proferida decisão calcada em “fundamento-surpresa”, circunstância que acarreta a nulidade do pronunciamento judicial por violação à garantia da ampla defesa.

Não é preciso salientar que, quando se consegue a participação no *iter* de formação de um provimento decisório daqueles que serão os seus destinatários, obtém-se evidente legitimação da tutela do direito litigioso.”

Assim sendo, resta claro a fixação da imputação no relatório do Relator Deputado Marcos Rogério ao aderir a sugestão do Deputado Paulo Azi.

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

O Deputado Representado se defende desta imputação, já que ela é, a única que embasa a acusação ao Representado.

Portanto, qualquer tentativa de alteração da fundamentação a partir do processo admitido, representa violação grave ao direito constitucional do Deputado Representado inculcado no artigo 5º, incisos LV e LVI da CF/1988.

C - R E Q U E R I M E N T O S

Face às razões acima expostas, requer o Representado:

a) seja acolhida a preliminar a respeito da necessidade de suspensão do presente processo, até o julgamento final do recurso do Representado, interposto na CCJC (REC nº 114/2016);

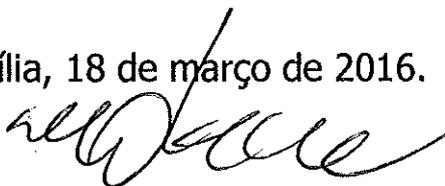
b) alternativamente, sejam acolhidas as demais preliminares, decretando-se a nulidade do presente processo, desde a designação do novo Relator, com a consequente notificação do Representado para que apresente a sua defesa preliminar, no prazo de 10 (dez) dias;

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

c) no mérito, seja arquivada a representação.

Termos em que, protestando pelo requerimento de diligencias bem como pela juntada do rol de testemunhas, pede e espera deferimento.

Brasília, 18 de março de 2016.



MARCELO NOBRE

OAB/SP 138.971

MARCELO NOBRE
A D V O G A D O S

ROL DE TESTEMUNHAS

- 1) Ministro Francisco Rezek
- 2) Professor Tadeu de Chiara
- 3) Dr. Antonio Fernando de Souza
- 4) Dr. Didier de Montmollin - advogado Suíço
- 5) Dr. Lúcio Velo - advogado Suíço
- 6) Joaquim Torre Loureiro - membro da Câmara de Comércio Brasil Zaire nos anos 80.
- 7) Carlos Roberto Melo Prado - membro da Câmara de Comércio Brasil Zaire nos anos 80.
- 8) Deputado Federal Luis Sérgio



Normas - Sistema Gestão da Informação

Visão Anotada

INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 1627, DE 11 DE MARÇO DE 2016

(Publicado(a) no DOU de 15/03/2016, seção 1, pág. 13)

Dispõe sobre o Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária.

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos III e XVI do art. 280 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 203, de 14 de maio de 2012, e tendo em vista o disposto no art. 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999 e no art. 10 da Lei nº 13.254, de 13 de janeiro de 2016, resolve:

CAPÍTULO I DAS DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 1º Esta Instrução Normativa dispõe sobre o Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT), que tem por objetivo a declaração voluntária de recursos, bens ou direitos de origem lícita, não declarados ou declarados incorretamente, remetidos ou mantidos no exterior ou repatriados por residentes ou domiciliados no País.

Seção I Das Definições

Art. 2º Considera-se, para fins do disposto nesta Instrução Normativa:

I - recursos ou patrimônio não declarados ou declarados com omissão ou incorreção em relação a dados essenciais: os valores, os bens materiais ou imateriais, os capitais e os direitos, independentemente da natureza, origem ou moeda que sejam ou tenham sido, anteriormente a 31 de dezembro de 2014, de propriedade de pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no País;

II - recursos ou patrimônio de origem lícita: os bens e os direitos adquiridos com recursos oriundos de atividades permitidas ou não proibidas pela lei, bem como o objeto, o produto ou o proveito dos crimes previstos no § 1º do art. 5º da Lei nº 13.254, de 13 de janeiro de 2016;

III - recursos ou patrimônio repatriados objeto do RERCT: todos os recursos ou patrimônio, em qualquer moeda ou forma, de propriedade de residentes ou de domiciliados no País, ainda que sob a titularidade de não residentes da qual participe, seja sócio, proprietário ou beneficiário, que foram adquiridos, transferidos ou empregados no Brasil, com ou sem registro no Banco Central do Brasil (BCB), e não se encontrem devidamente declarados;

IV - recursos ou patrimônio remetidos ou mantidos no exterior: os valores, os bens materiais ou imateriais, os capitais e os direitos não declarados ou declarados com omissão ou incorreção em relação a dados essenciais e remetidos ou mantidos fora do território nacional;

V - titular: efetivo proprietário dos recursos ou patrimônio não declarados, remetidos ou mantidos no exterior ou repatriados indevidamente; e

VI - declaração voluntária de recursos: a declaração que informe fato novo que não tenha sido objeto de lançamento.

Seção II Do Objeto

Art. 3º Os recursos, bens e direitos de origem ilícita de residentes no País objeto de regularização são os seguintes:

I - depósitos bancários, certificados de depósitos, cotas de fundos de investimento, instrumentos financeiros, apólices de seguro, certificados de investimento ou operações de capitalização, depósitos em cartões de crédito, fundos de aposentadoria ou pensão;

II - operação de empréstimo com pessoa física ou jurídica;

III - recursos, bens ou direitos de qualquer natureza, decorrentes de operações de câmbio ilegítimas ou não autorizadas;

IV - recursos, bens ou direitos de qualquer natureza, integralizados em empresas estrangeiras sob a forma de ações, integralização de capital, contribuição de capital ou qualquer outra forma de participação societária ou direito de participação no capital de pessoas jurídicas com ou sem personalidade jurídica;

V - ativos intangíveis disponíveis no exterior de qualquer natureza, como marcas, copyright, software, know-how, patentes e todo e qualquer direito submetido ao regime de royalties;

VI - bens imóveis em geral ou ativos que representem direitos sobre bens imóveis; e

VII - veículos, aeronaves, embarcações e demais bens móveis sujeitos a registro em geral, ainda que em alienação fiduciária.

§ 1º Poderão ser objeto de regularização, nos termos do caput, somente os bens existentes em data anterior a 31 de dezembro de 2014, remetidos ou mantidos no exterior, bem como os que tenham sido transferidos para o País, mas não declarados ou declarados com omissão ou incorreção em relação a dados essenciais à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

§ 2º No caso de inexistência de saldo ou título de propriedade em 31 de dezembro de 2014, serão objeto de regularização os respectivos bens e recursos que o sujeito passivo tenha sido proprietário, titular ou tenha tido posse relativos às condutas descritas praticadas por ele e que se enquadrem nos crimes previstos no § 1º do art. 5º da Lei nº 13.254, de 2016.

Seção III Do Sujeito Passivo

Art. 4º Poderá optar pelo RERCT a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no Brasil em 31 de dezembro de 2014, titular de bens e direitos de origem ilícita, anteriormente a essa data, não declarados ou declarados com omissão ou incorreção em relação a dados essenciais à RFB.

§ 1º O RERCT aplica-se também ao não residente no momento da publicação da Lei nº 13.254, de 2016, desde que residente ou domiciliado no País em 31 de dezembro de 2014, segundo a legislação tributária.

§ 2º O RERCT aplica-se também ao espólio.

§ 3º Não poderá optar pelo RERCT quem tiver sido condenado em ação penal cujo objeto seja um dos crimes listados no § 1º do art. 5º da Lei nº 13.254, de 2016, ainda que não transitada em julgado.

§ 4º Não serão aplicados os efeitos da Lei nº 13.254, de 2016 aos detentores de cargos, empregos e funções públicas de direção ou eletivas, nem aos respectivos cônjuges e aos parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, em 13 de janeiro de 2016.

CAPÍTULO II

DA ADESÃO

Seção I

Das Disposições Gerais

Art. 5º A adesão ao RERCT dar-se-á pelo atendimento das seguintes condições:

I - apresentação de Declaração de Regularização Cambial e Tributária (Dercat), em formato eletrônico;

II - pagamento integral do imposto sobre a renda à alíquota de 15% (quinze por cento) incidente sobre o valor total em Real dos recursos objeto de regularização; e

III - pagamento integral da multa de regularização em percentual de 100% (cem por cento) do imposto sobre a renda apurado na forma prevista no inciso II do caput.

§1º A RFB disponibilizará cópia da Dercat ao BCB, dispensando o declarante do envio de cópia da declaração ao BCB.

§2º A adesão ao RERCT somente se efetivará com a satisfação de todas as condições do caput, não produzindo qualquer efeito a apresentação da Dercat desacompanhada dos pagamentos a que se referem os incisos II e III do caput.

Art. 6º A Dercat deve ser elaborada mediante acesso ao serviço "apresentação da Declaração de Regularização Cambial e Tributária (Dercat)", disponível no Centro Virtual de Atendimento (e-CAC) no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) na Internet, no endereço , a partir de 4 de abril de 2016.

Parágrafo único. A utilização do serviço de que trata o caput dar-se-á somente com certificado digital e pode ser feito pelo:

I - contribuinte; ou

II - representante do contribuinte com procuração eletrônica ou a procuração de que trata a Instrução Normativa RFB nº 944, de 29 de maio de 2009.

Art. 7º Deverá constar na Dercat:

I - a identificação do declarante, contendo:

a) no caso de pessoa física, número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), nome e data de nascimento; ou

b) no caso de pessoa jurídica, número de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) e razão social;

II - a identificação dos recursos, bens ou direitos a serem regularizados, existentes em 31 de dezembro de 2014, bem como a identificação da titularidade e origem;

III - o valor, em moeda estrangeira e em Real, dos recursos, bens ou direitos de qualquer natureza declarados;

IV - declaração de que os bens ou direitos de qualquer natureza declarados têm origem em atividade econômica lícita e de que as demais informações por ele fornecidas são verídicas;

V - declaração de que não foi condenado em ação penal, ainda que não transitada em julgado, cujo objeto seja um dos crimes listados no § 1º do art. 5º da Lei nº 13.254, de 2016;

VI - declaração de que era residente ou domiciliado no País em 31 de dezembro de 2014, segundo a legislação tributária;

VII - declaração de que, em 14 de janeiro de 2016, não era detentor de cargos, empregos ou funções públicas de direção ou eletiva e de que não possuía cônjuge ou parente consanguíneo ou afins até o 2º (segundo) grau ou por adoção nessas condições; e

VIII - na hipótese de inexistência de saldo dos recursos, ou de titularidade de propriedade

de bens ou direitos em 31 de dezembro de 2014, a descrição das condutas praticadas pelo declarante que se enquadrem nos crimes previstos no § 1º do art. 5º da Lei nº 13.254, de 2016, e a descrição dos respectivos recursos, bens ou direitos de qualquer natureza, observando-se o disposto no § 3º, inciso V.

§ 1º Os bens e direitos de propriedade de interposta pessoa deverão ser informados na Dercat do titular e deverão conter a identificação daquela interposta pessoa.

§ 2º No caso de Dercat apresentada por espólio, além das informações previstas no inciso I do caput, deverão constar o número de inscrição no CPF do meeiro e do inventariante e o nome do inventariante.

§ 3º Para fins de atribuição do valor em Real dos recursos objeto de regularização deverá ser observado:

I - para os ativos referidos nos incisos I e III do caput do art. 3º, o saldo existente em 31 de dezembro de 2014, conforme documento disponibilizado pela instituição financeira custodiante;

II - para os ativos referidos no inciso II do caput do art. 3º, o saldo credor remanescente em 31 de dezembro de 2014, conforme contrato entre as partes;

III - para os ativos referidos no inciso IV do caput do art. 3º, o valor do patrimônio líquido, proporcionalmente à participação societária ou direito de participação do declarante no capital da pessoa jurídica, apurado em 31 de dezembro de 2014, conforme balanço patrimonial levantado nessa data;

IV - para os ativos referidos nos incisos V a VII do caput do art. 3º, o valor de mercado apurado conforme avaliação feita por entidade especializada; e

V - para os ativos não mais existentes ou que não sejam de propriedade do declarante em 31 de dezembro de 2014, o valor presumido nessa data, apontado por documento idôneo que retrate o bem ou a operação a ele referente.

§ 4º Para fins de apuração do valor do ativo em Real, o valor expresso em moeda estrangeira deve ser convertido:

I - em dólar dos Estados Unidos da América pela cotação do dólar fixada, para venda, pelo BCB para 31 de dezembro de 2014 (boletim de fechamento PTAX do dia 31 de dezembro de 2014 divulgado pelo BCB); e

II - em moeda nacional pela cotação do dólar dos Estados Unidos da América fixada, para venda, pelo BCB para 31 de dezembro de 2014 (boletim de fechamento PTAX do dia 31 de dezembro de 2014, divulgado pelo BCB).

§ 5º Para os recursos já repatriados, a declaração deverá ser feita tendo como base o valor do ativo em Real em 31 de dezembro de 2014.

§ 6º O disposto no inciso VIII do caput aplica-se ainda que o bem original tenha sido posteriormente repassado à titularidade ou responsabilidade, direta ou indireta, de trust de quaisquer espécies, fundações, sociedades despersonalizadas, fideicomissos, ou dispostos mediante a entrega a pessoa física ou jurídica, personalizada ou não, para guarda, depósito, investimento, posse ou propriedade de que sejam beneficiários efetivos o interessado, seu representante ou pessoa por ele designada.

§ 7º Para os bens repassados nos termos do § 6º, o valor a ser informado na Dercat será:

a) o valor dos ativos em 31 de dezembro de 2014 nos termos do § 3º, na hipótese de o declarante ou representante por ele indicado serem beneficiários efetivos; e

b) o valor dos ativos transferidos, na hipótese de o beneficiário efetivo ser terceira pessoa.

Art. 8º Cada declarante poderá apresentar uma única Dercat na qual deverá constar todos os bens e direitos sujeitos à regularização.

Art. 9º É declarante da Dercat o beneficiário de trust ou de fundação de qualquer espécie, sendo de sua responsabilidade a retificação da declaração de ajuste anual ou da escrituração contábil societária correspondente.

Parágrafo único. O instituidor do trust ou de fundação que não figure, em 31 de dezembro de 2014, na condição de beneficiário poderá apresentar a Dercat nos termos do inciso VIII do caput do art. 7º.

Art. 10. A Dercat retificadora terá a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, substituindo-a integralmente, e servirá para declarar novos bens ou direitos, aumentar ou reduzir os valores informados ou efetivar qualquer alteração a eles vinculados.

§ 1º A Dercat poderá ser retificada até 31 de outubro de 2016.

§ 2º As alterações na Dercat retificadora deverão ser efetivadas com observância do disposto nos arts. 14 e 15.

§ 3º Para a elaboração e a transmissão de Dercat retificadora deve ser informado o número constante no recibo de entrega referente à última declaração apresentada.

Art. 11. Na hipótese de regularização de recursos, bens e direitos possuídos em condomínio, cada condômino deverá apresentar uma Dercat em relação à parcela de que é titular.

Parágrafo único. Na hipótese de conta bancária de mais de uma titularidade, cada titular deve informar conforme a sua participação e, na impossibilidade de identificação do valor atribuído a cada titular, o valor deve ser proporcionalizado igualmente entre os titulares.

Seção II

Dos Efeitos da Adesão

Art. 12. Os efeitos da Lei nº 13.254, de 2016 serão aplicados aos titulares de direito ou de fato que, voluntariamente, declararem ou retificarem a declaração incorreta referente a recursos, bens ou direitos, conforme previsto no art. 5º.

Parágrafo único. A Dercat não poderá ser, por qualquer modo utilizada:

I - como único indício ou elemento para efeitos de expediente investigatório ou procedimento criminal; ou

II - para fundamentar, direta ou indiretamente, qualquer procedimento administrativo de natureza tributária ou cambial em relação aos recursos dela constantes.

Art. 13. A regularização dos bens e direitos e o pagamento integral do imposto e da multa previstos nos arts. 24 e 25:

I - importam confissão irrevogável e irretirável dos débitos em nome do sujeito passivo, configuram confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil e condicionam o sujeito passivo à aceitação plena e irretirável de todas as condições estabelecidas na Lei nº 13.254, de 2016, e nesta Instrução Normativa; e

II - implicam a remissão dos demais créditos tributários decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias e a redução de 100% (cem por cento) das demais multas de mora, de ofício ou isoladas e dos encargos legais diretamente relacionados a esses bens e direitos em relação a fatos geradores ocorridos até 31 de dezembro de 2014.

§ 1º A remissão e a dispensa de pagamento de acréscimos moratórios não alcançam os tributos retidos por sujeito passivo, na condição de responsável, e não recolhidos aos cofres públicos no prazo legal.

§ 2º O disposto no inciso II do caput não aproveita os créditos tributários já extintos ou os já constituídos e não pagos até 14 de janeiro de 2016.

§ 3º Serão considerados remitidos os créditos tributários decorrentes de lançamentos

efetuados a partir de 14 de janeiro de 2016 diretamente relacionados aos bens e direitos objeto de regularização.

§ 4º Os efeitos da Lei nº 13.254, de 2016, somente alcançam o valor declarado que foi base de cálculo do imposto previsto no art. 24.

§ 5º A relação direta de que trata o inciso II do caput está sujeita à comprovação com documentação hábil e idônea.

Seção III Das Obrigações

Art. 14. A pessoa física ou jurídica que aderir ao RERCT é obrigada a manter em boa guarda e ordem, em sua posse, à disposição da RFB, pelo prazo de 5 (cinco) anos, contado do prazo final para a entrega da Dercat, os documentos previstos no § 3º do art. 7º, bem como dos documentos que ampararam a declaração de adesão ao RERCT, entre os quais se incluirão:

I - no caso de trusts:

a) a identificação do instituidor (settlor), dos beneficiários, do administrador (trustee) e, quando houver, do fiscalizador (protector);

b) os documentos que estabeleçam a constituição e a relação entre as figuras descritas na alínea "a", conforme aplicável ('trust deed', 'letter of wishes' ou equivalente);

c) a relação de bens e ativos (emitidos pelo trustee e averbados pelo protector); e

d) a documentação contábil-financeira (emitida pelo trustee e averbada pelo protector);

II - no caso de "off shore companies" (International Business Company - IBC, Private Limited Company, Limited Liability Company – LLCs) e entidades assemelhadas:

a) a identificação do nome, razão social e local de constituição, e o número de identificação fiscal (NIF) se houver;

b) os contratos sociais ou outros documentos de constituição, de identificação de todos os sócios e seus poderes e de identificação dos diretores e sua relação com os sócios;

c) a identificação da condição de holding, se for o caso;

d) se houver entre os sócios outras "off shore", a identificação de toda a cadeia de entidades interpostas até alcançar os beneficiários finais que identifiquem a origem do investimento; e

e) a documentação de demonstrações financeiras, de determinação de todos os investimentos diretos e indiretos realizados e de identificação da origem dos recursos nela investidos; e

III - no caso de fundações privadas, a identificação do instituidor, de seus conselheiros, do controlador (protector) e dos beneficiários.

Art. 15. Os rendimentos, frutos e acessórios decorrentes do aproveitamento, no exterior ou no País, dos recursos, bens ou direitos de qualquer natureza regularizados por meio da Dercat, auferidos a partir de 31 de dezembro de 2014, deverão ser incluídos nas declarações e escrituração previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 16 no ano calendário de adesão e posteriores, aplicando-se o disposto no art. 138 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, se as retificações necessárias forem feitas até o último dia do prazo para adesão ao RERCT.

Art. 16. Os recursos, bens e direitos de qualquer natureza constantes na Dercat deverão ser informados também:

I - no caso de pessoa física, na declaração retificadora de ajuste anual do imposto sobre a renda relativa ao ano-calendário de 2014 e posteriores, observado o disposto nos arts. 19 a 21;

II - no caso de pessoa jurídica, na escrituração contábil societária relativa ao ano-calendário

da adesão, observado o disposto nos arts. 22 e 23; e

III - em ambos os casos, pessoa física e jurídica, na declaração retificadora de declaração de bens e capitais no exterior relativa ao ano-calendário de 2014 e posteriores, conforme definido pelo BCB, se estiverem obrigadas.

§1º A obrigação de retificação das declarações não se aplica caso a Dercat tenha sido preenchida com base no inciso VIII do caput do art. 7º.

§2º A dispensa de retificação de que trata o §1º não alcança os bens e direitos de qualquer natureza em nome de interpostas pessoas.

Art. 17. No caso de regularização de ativos financeiros não repatriados de valor global superior a USD 100.000,00 (cem mil dólares dos Estados Unidos da América), deverá ser observado o seguinte:

I - o declarante deverá solicitar e autorizar a instituição financeira no exterior a enviar informação sobre o saldo de cada ativo em 31 de dezembro de 2014 para instituição financeira autorizada a funcionar no País, via Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication (SWIFT);

II - a instituição financeira autorizada a funcionar no País prestará informação à RFB em módulo específico da e-Financeira, instituída pela Instrução Normativa RFB nº 1.571, de 2 de julho de 2015.

§1º A responsabilidade da instituição financeira autorizada a funcionar no País limita-se a repassar as informações prestadas pela instituição financeira no exterior à RFB.

§2º Deverá constar na informação proveniente da instituição financeira no exterior de que trata o inciso I do caput:

I - nome do banco de origem;

II - país de origem;

III - número de identificação Bank Identifier Code (BIC) do banco de origem;

IV - identificação do titular dos ativos financeiros (nome, CPF/CNPJ e número de identificação fiscal no país de origem dos recursos, se houver);

V - identificação do beneficiário final dos ativos financeiros (nome, CPF e número de identificação fiscal no país de origem dos recursos, se houver);

VI - número da conta do banco de origem (dados de identificação da conta, por tipo de conta, classificados entre contas de depósito, contas de custódia ou contas de investimento);

VII - valores mantidos pelo titular em 31 de dezembro de 2014; e

VIII - moeda.

Art. 18. A repatriação de ativos de ativos financeiros no exterior deverá ocorrer por meio de transferência bancária, realizada em instituição financeira autorizada a funcionar no País e a operar no mercado de câmbio

Seção IV

Das Disposições Aplicáveis às Pessoas Físicas

Art. 19. A pessoa física optante pelo RERCT deverá apresentar à RFB Declaração de Ajuste Anual (DAA) do exercício de 2015, ano-calendário 2014, ou sua retificadora, para o caso de já tê-la apresentado, relacionando na ficha Bens e Direitos as informações sobre os recursos, bens e direitos declarados na Dercat.

§ 1º A DAA de que trata o caput deve ser apresentada até a data prevista no art. 33.

§ 2º Na coluna discriminação da ficha Bens e Direitos da DAA, além de relacionar, de forma discriminada, as informações sobre os recursos, bens e direitos declarados na Dercat, deverá

constar também o número do recibo de entrega desta declaração.

§ 3º Os valores dos recursos, bens e direitos que foram objeto da Dercat deverão ser informados na ficha Bens e Direitos da DAA conforme as regras fixadas para o preenchimento da própria Dercat.

Art. 20. A partir do exercício de 2016, ano-calendário de 2015, a DAA deve ser apresentada conforme as regras gerais fixadas em ato normativo da RFB.

Art. 21. Na hipótese de bens e direitos de integrantes de uma mesma entidade familiar, cada integrante deverá apresentar a Dercat em CPF próprio na proporção de sua participação.

Seção V

Das Disposições Aplicáveis às Pessoas Jurídicas

Art. 22. A exigência prevista no inciso II do caput do art. 16 deverá ser escriturada até a data a que se refere o art. 33.

Parágrafo único. A inexistência de saldo ou de titularidade do bem declarado conforme disposto no inciso VIII do caput do art. 7º dispensa a escrituração desse bem.

Art. 23. Os tributos incidentes sobre os rendimentos, frutos e acessórios de pessoa jurídica referidos no art. 15 deverão ser declarados em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF).

CAPÍTULO III DO IMPOSTO DEVIDO

Art. 24. O montante dos ativos objeto de regularização, declarados conforme esta Instrução Normativa é considerado acréscimo patrimonial adquirido em 31 de dezembro de 2014, ainda que nessa data não exista saldo ou título de propriedade, na forma prevista no inciso II do caput e do § 1º do art. 43 da Lei nº 5.172, de 1966 - Código Tributário Nacional, e sobre ele sujeitará a pessoa, física ou jurídica, ao pagamento do imposto sobre a renda a título de ganho de capital à alíquota vigente em 31 de dezembro de 2014, de 15% (quinze por cento).

§ 1º Na apuração da base de cálculo dos tributos de que trata este artigo, correspondente ao valor do ativo em Real, não serão admitidas deduções de qualquer espécie ou descontos de custo de aquisição.

§ 2º A opção e observação das condições do RERCT dispensa o pagamento de acréscimos moratórios incidentes sobre o imposto de que trata o caput.

§ 3º O imposto pago na forma prevista neste artigo será considerado como tributação definitiva, e não será permitida a restituição de valores anteriormente pagos.

CAPÍTULO IV DA MULTA DE REGULARIZAÇÃO

Art. 25. Sobre o valor do imposto apurado na forma prevista no art. 24 incidirá multa de 100% (cem por cento).

Parágrafo único. Estão isentos da multa de que trata o caput o somatório dos valores disponíveis em contas de depósito no exterior no limite de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por pessoa, convertidos em dólar dos Estados Unidos da América, pela cotação do dólar fixada, para venda, pelo BCB para 31 de dezembro de 2014 (boletim de fechamento PTAX do dia 31 de dezembro de 2014 divulgado pelo BCB).

CAPÍTULO V DA EXCLUSÃO DO RERCT

Art. 26. Será excluído do RERCT o contribuinte que apresentar declarações ou documentos falsos:

I - relativos à titularidade e à condição jurídica dos recursos, bens ou direitos objeto de

regularização; ou

II - relativos ao § 3º do art. 7º.

§ 1º Em caso de exclusão do RERCT, serão cobrados os valores equivalentes aos tributos, multas e juros incidentes, deduzindo-se o que houver sido anteriormente pago, sem prejuízo da aplicação das penalidades cíveis, penais e administrativas cabíveis.

§ 2º Na hipótese de exclusão do contribuinte do RERCT, a instauração ou a continuidade de procedimentos investigatórios quanto à origem dos ativos objeto de regularização somente poderá ocorrer se houver evidências documentais não relacionadas à declaração do contribuinte.

CAPÍTULO VI DOS PROCEDIMENTOS APLICÁVEIS AO RERCT

Seção I Da Não Adesão ao RERCT

Art. 27. O não atendimento de quaisquer condições estabelecidas no art. 5º, ou a declaração inverídica prevista nos incisos V, VI e VII do caput do art. 7º implicarão a nulidade da adesão ao RERCT e a consequente inaplicabilidade das disposições da Lei nº 13.254, de 2016, aos recursos, bens ou direitos declarados.

Art. 28. É facultado ao sujeito passivo, no prazo de 10 (dez) dias, contado da ciência da notificação, apresentar recurso, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Parágrafo único. O recurso de que trata o caput será decidido em última instância pelo Superintendente da Receita Federal do Brasil com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

Seção II Do Procedimento de Exclusão

Art. 29. Constatada qualquer condição que implique exclusão de sujeito passivo do RERCT, a autoridade fiscal competente expedirá despacho decisório excluindo-o do programa.

Art. 30. É facultado ao sujeito passivo, no prazo de 10 (dez) dias, contados da ciência da notificação, apresentar recurso, nos termos do art. 56 da Lei nº 9.784, de 1999, contra a decisão que o excluir do RERCT.

Parágrafo único. O recurso de que trata o caput será decidido em última instância pelo Superintendente da Receita Federal do Brasil com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

CAPÍTULO VII DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 31. A divulgação ou a publicidade das informações presentes no RERCT implicarão efeito equivalente à quebra do sigilo fiscal, sujeitando o responsável às penas previstas na Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, e no art. 325 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.

Parágrafo único. Na hipótese de a quebra do sigilo nos termos do caput ser praticada por funcionário público, o responsável ficará sujeito à pena de demissão além das penalidades ali previstas.

Art. 32. As informações prestadas no âmbito do RERCT não são passíveis de compartilhamento com os Estados, Distrito Federal e Municípios, inclusive para fins de constituição de crédito tributário.

Art. 33. A data limite para adesão ao RERCT é 31 de outubro de 2016.

Art. 34. O pagamento integral do imposto e da multa previstos nos arts. 24 e 25 poderá ser efetuado até o último dia do prazo para a entrega da Dercat.

Art. 35. Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

JORGE ANTONIO DEHER RACHID

*Este texto não substitui o publicado oficialmente.